من نعم الله الملك المعبود على عبده الفقير

مسعود الشهير بـ... زاده

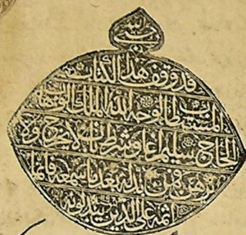


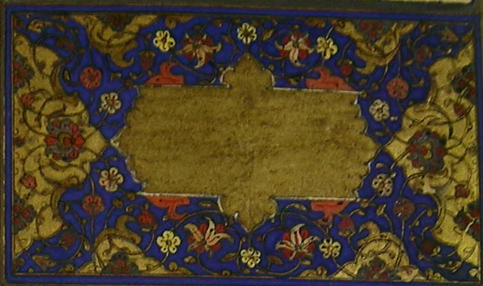
من كتب الفقير محمد خواجه زاده اسحق القاضي
بعساكر روم ايلي سابقا
عفي عنهما











الحمد لله الذي الهمنا طريق الهداية ومنح الدراية والصلوة والتسليم على افضل
الرسل الهادي الى السبل محمد الهاشمي خير الخلايق واله وصحبه تاركي العلايق والعوايق وازواجه
امهات المومنين وتحيته اجمعين ما تقابل اليمين والشمال وتناوح الجنوب والشمال وبعد
يقول العبد الفقير الى الله الكبير امير كاتب بن امير عمر العميد المدعو بقوام الاتقاني الفارابي قضى الله
مناه وجعل في قلبه غناه لما رزقني الملك العلام حجة الاسلام بقافلة العراق من مدينة
السلام سنة عشرين وسبعمائة وقعت في ديار مصر نصف المحرم في السنة الحادية والعشرين والسبعمائة
من الهجرة النبوية فالتمس مني من في قلبه صفا وفي عهده وفا الذي كان تعصبه للمذهب
الحنفي والدين الحنيفي ان اشرح كتاب الهداية في شرح البداية فقلت النهاية لكم كافية
ومسايلها وافيه قال ليس فيها الا المنقول المحض عن السلف والمعلول عند الخلف فقلت انا
من جملة الصغار والهداية كتاب الكبار كتاب الهداية در انيق وبحر عميق بلا ساحل دقيق
المعاني وثيق المباني يحير العاقل قال انا عرفنا حالك اذ شاهدنا قيلك وقالك في شرحك
للاصول الجواب والسول شنشنة اعرفها من اخزم فبعد ذلك اجبت السوال وجبت المقال
فشرعت في الشرح حين جاوزت الثلاثين بعقد البنصر مع رفعي الوسطى والخنصر مستعينا
بالله العظيم الكافي القوي بشرط ان احل مشكلات الهداية لفظا ومعنى وتقدير السوالات وتقرير
الجوابات واورد الاسئلة والاجوبة كما تقتضيه الاجبة وابين من زلة اقدام الشارحين
وموقع اقلام المقلدين فسميته غاية البيان نادرة الزمان في اخر الاوان وبالله
المستعان وعليه التكلان ثم ان رواية هذا الكتاب بلغتني بخمس طرق منها ما اخبرني به
[illegible] وملجاي فقيه الفقها سيد العلما منبع الزهد والتقوى معدن الفقه والفتوى
[illegible] الذي لم يشق احد غبار تحقيقه ولم يعبر بحار تدقيقه صاحب الكرامات العلية

ومنها امالي

والمقامات السنية مفخر المسلمين برهان الحق والدين احمد بن اسعد بن محمد المرغيني البخاري قدس
الله روحه عن شيخيه العلامتين الغايتين في البيان الايتين على حقيقة مذهب النعمان حميد
الدين الضرير علي بن محمد بن علي الرامشي البخاري وحافظ الدين الكبير محمد بن نصر البخاري عن شيخهما
العلامة المتقن المفتي شمس الايمة محمد بن عبد الستار بن محمد العمادي الكردري عن شيخ الاسلام صاحب
الهداية برهان الدين علي بن ابي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني رضي الله عنهم اجمعين
والله حسبي ونعم المعين قوله الحمد لله اعلم ان كلامنا ههنا يقع في اربع مقامات الاول
في اللام والثاني في الحمد والثالث في اسم الله والرابع في اضافة الحمد الى اسم الله تعالى اما الاول
فهو ان اللام موضوعة للتعريف اما لتعريف الجنس واما لتعريف العهد ثم اختلفوا اذا دخلت على الفرد
او على الجمع فقال عامة اهل الاصول والعربية تفيد الاستغراق فيهما جميعا الا اذا كان معهودا وعن
ابي علي الفسوي انه لمطلق الجنس فيهما لا للاستغراق وهو اختيار ابي هاشم من المعتزلة وقوله الاخر انه
في الفرد لمطلق الجنس وفي الجمع لمطلق الجمع لا للاستغراق الا بدليل اخر وقول صاحب المعتمد في الفرد كذلك
وفي الجمع للاستغراق الا بدليل وعن بعض اهل المعاني والبيان انه على ثلاثة اوجه اما ان يكون للاستغراق
واما لتعريف الماهية واما لتعريف العهد فالاول كقوله تعالى ان الانسان لفي خسر الا الذين
امنوا وقوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها والثاني كقولك الرجل خير من المراة والفرس
اعدى من الحمار واهلك الناس الدرهم والدينار والثالث كالثاني اذا كان ثم معهود فاذا عرفت هذا
فنشا الخلاف في معنى الحمد فقالت العامة جميع المحامد لله تعالى لان اللام عندهم لمطلق الجنس وما قيل
للاستغراق عندهم وقالت المعتزلة ما يعرفه كل احد من الحمد بحسب الاسم فهو لله تعالى لان اللام عندهم
لمطلق الجنس وما قيل ان هذه المسالة بناء على مسالة خلق الافعال ففيه نظر عندي لان هذه المسالة ابتداء
بالخلاف الواقع في معنى اللام لا ثانية في خلق الافعال وعندي للقصد الى العهد من الحمد ساغ بان يراد
منه ذلك الحمد المذكور في الفاتحة على معنى ان ما اراد الله تعالى من الحمد في الفاتحة هو لله سبحانه وتعالى
واما المقام الثاني فهو ان الحمد هو الوصف بالجميل على جهة التفضيل والقيدان احترز بهما
عن القبيح والاستهزاء واختيار الحمد دون المدح لاقتضاء الاول سابقة الاحسان جزما [illegible] الثاني واختار
الحمد على الشكر لكونه ادل في اظهار الثناء لاختصاصه باللسان دون الشكر فان فيه خفاء واحتمالا لكونه
واقعا بالاعتقاد والجوارح ايضا وزيادة البيان في كتابنا الموسوم بالتبيين وانما قيل بالرفع دون النصب
لارادة الدوام والثبوت كما في سلام عليك او للاقتداء بكتابه تعالى واما المقام الثالث
فهو ان اسم الله هل هو مشتق ام لا قال الخليل ومن تابعه انه غير مشتق وهو الاصح لاستلزام الاشتقاق
ان تكون الذات بلا موصوف لان ساير الاسامي المشتقة صفات وهذا اذا كان مشتقا يلزم [illegible]
وقيل انه مشتق من اله فزع او تحير او سكن وقيل من اله اي عبد وقيل من وله اي طرب بابدال
وقيل من لاه يليه اي ارتفع واحتجب او بمعنى استتار كانه مقلوب لاه فمجموع الاقاويل هو المعبود

على الخلاف

المرتفع عن الاوهام • المحتجب عن الافهام • الظاهر بالاعلام • الذي تحيرت في صفاته الاحلام •
وسكت في عبادته الاجسام • وطربت اليه قلوب الانام **المقام الرابع** في وان اضافة الحمد
الى اسم الله تعالى لما انه اسم الذات المستجمع لجميع صفات الكمال بخلاف ساير الاسامي فان كلا منها يدل على
صفة دون صفة فصار هو اولى باستحقاق اضافة الحمد من ساير الاسامي **قوله** اعلى معالم
العلم واعلامه والمعالم مواضع اخذ العلم وهي النصوص من الكتاب والسنة ولا شك ان درجاتها
مرفوعة لوجوب اتباع النصوص لقوله تعالى وما اتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا والمراد
من الاعلام اسباب الاحكام الشرعية وشروطها لانها امارات على الايجاب لا الموجب اعلى العباد حيث
كان غيبا لا يطلع عليه وهي كالوقت للصلاة وملك النصاب النامي المغني للزكاة وشهود الشهر للصوم
والبيت للحج والطهارة للصلوة الى غير ذلك ورفع درجات هذه الاسباب والشروط وشرفها ظاهر لان
النجاة في العقبى والسعادة فيها تحصل بها لكونها مفضية الى احكامها التي فيها رضى الله تعالى ويجوز
ان يراد من الاعلام العلما استعارة لهم عن الجبال لشبههم بها من حيث الصلابة والعظم والعلم هو الجبل
ورفع العلما ظاهر ايضا لقوله تعالى يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات ولانه
تعالى استشهدهم على وحدانيته وقرنهم بالملايكة بقوله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملايكة واولوا
العلم واي رفعة اعظم من هذا وعن عيسى صلوات الله عليه من علم وعمل فانه يدعى في الملكوت الاعظم عظيما
ثم اعلم ان علما المعاني يعدون الاشتقاق وليس به من محاسن النظم فقول صاحب الهداية اعلى مع اعلام
من قبيل الثاني وكل واحد من المعالم والعلم والاعلام بالاخر من قبيل الاول ونظير الاول من كلام رب
العزة يمحق الله الربا ويربي الصدقات ونظير الثاني منه وجنى الجنتين دان ثم اعلم ان العلم ما هو وهل يجوز
تعريفه قال بعضهم انه غني عن التعريف منهم الغزالي وفخر الدين الرازي لان غير العلم يعلم به فلو عرف بغيره
يلزم الدور وجوابه لا نسلم الدور لان جهة توقف غير العلم عليه من حيث انه ادراك له وتوقفه على
غيره لا من جهة ان ذلك الغير ادراك له بل من جهة انه صفة له عما سواه وقيل كل احد يعلم وجود نفسه
بالضرورة فجزء الضروري ضروري لان العلم من حيث هو جزء هذا العلم وجوابه لا نسلم وهذا انما يلزم
اذا كانت تصورات القضية الضرورية ضرورية لانه يجوز ان تكون نظرية وقال بعضهم يجوز تعريفه
وبينهم اختلاف كثير لا يحتمل كتابنا هذا بيانه **واصح** ما قيل من تعريفه ما قال الشيخ ابو منصور
الماتريدي العلم صفة يتجلى بها المذكور لمن قامت هي به **قوله** واظهر شعاير الشرع اي علاما ته
جمع شعيرة وهي كلما جعل علما لطاعة الله وفي معناها الشعار وقيل المراد منها ما كان اداوه على سبيل
الشهرة كاذان الصلاة والصلاة بالجماعة وصلاة الجمعة والعيدين والاذان وغير ذلك مما فيه اشتهار وقال الزجاج
في تفسير قوله تعالى ان الصفا والمروة من شعاير الله اي اعلام متعبداته وواحدة الشعاير شعيرة والشعاير
كل ما كان من موقف او مسعى او ذبح وانما قيل شعاير لكل علم مما تعبد به لان معنى قولهم شعرت به اي علمته
فلهذا سميت الاعلام التي هي متعبدات الله تعالى شعاير الى هنا لفظ الزجاج والشرع هنا بمعنى المشروع

وما يشبه الاشتقاق صح

للمناسبة والاضافة من قبيل ثوب خز وخاتم فضة **لا يقال** كيف تكون الاضافة من هذا القبيل
والثوب هو الخز والخاتم هو الفضة فكذا كل اضافة بمعنى من وليست الشعاير هي الشرع لانا نقول
ان شعاير الشرع هو المشروع الا انها قبل الاضافة كانت تحتمل ان تكون شعاير غير الشرع كالثوب والخاتم
قبل الاضافة فانقطع الاحتمال بالبيان فيها كما انقطع فيهما **قوله** واحكامه هي جمع الحكم وهو الا
الثابت بالشيء في اصطلاح اهل الاصول وذلك نحو الحل والحرمة والجواز والفساد ولا يقال الحكم
صفة قايمة بذاته تعالى ازلا وابدا فكيف يجوز ان تسمى هذه الاشيا وما شاكلها احكاما وكيف يحتمل
الظهور ما كان قايما بذاته تعالى وهو غيب عنا لانا نقول المراد منه المحكوم مجازا او حقيقة عرفية
قوله وبعث رسلا وانبيا والفرق بينهما ان الرسول من بعث لتبليغ الوحي ومعه كتاب والنبي
من بعث لتبليغ الوحي مطلقا سواء كان بكتاب او بلا كتاب كيوشع عليه السلام فكان النبي اعم من الرسول
ثم صاحب الهداية حيث قال الحمد لله الذي اعلى معالم العلم وعطف عليه قوله وبعث رسلا وانبيا
صلوات الله عليهم وكان ينبغي ان يصلي على محمد عليه الصلاة والسلام قصدا بذكر اسمه وصفاته
لان الله تعالى قد رفع ذكره قال الله تعالى ورفعنا لك ذكرك والغالب انه سهى ولكل جواد كبوة
ولكل عالم هفوة **قوله** هادين صفة لانبيا كداعين صفة لعلما قال بعض الشارحين هداه الطريق
اذهبه الى المقصد وذلك لا يتحقق الا من الله تعالى وهداه الى الطريق اعلمه ان الطريق في ناحية
كذا وهي وظيفة الرسل وهداه للطريق ذهب به واوصله الى راس الطريق وفيه نظر لان صاحب
الصحاح قال هديته الطريق والبيت اي عرفته ثم قال هذه لغة اهل الحجاز وغيرهم يقول هديته
الى الطريق والى الدار وقال في المغرب يقال هديته كذا وهديته لكذا وهديته الى كذا فعلم ان الفرق
غير صحيح لعدمه في ساير قوانين اللغة **قوله** واخلفهم علما من قولهم اخلقت الثوب اصلحته وجعلته
موضع الخلقان خلقانا يعني جعل الله مواضع الانبيا علما يدعون الى دينه ويهدون الى شريعته **قوله**
الى سنن سننهم السنن بفتحتين وسط الطريق ويسمى مثل هذا تجنيسا مختلفا وهو من انواع محاسن النظم
فلو قيل بضم السين ليكون تجنيسا تاما لكان احسن الا ان الرواية بالمفتوح خاصة لان المضموم في معناه
قليل الاستعمال يسلكون صفة بعد صفة اي يسلك العلما فيما لم يوثر اي فيما لم يرو عن الانبيا طريق
الاجتهاد وهو بذل المجهود لنيل المقصود مسترشدين حال من الضمير في يسلكون يعني يجتهدون طالبين
الرشد منه اي من الله تعالى في ذلك الاجتهاد **قوله** وخص اوايل المستنبطين عطف على قوله اعلى
معالم العلم واراد باوايلهم الامام الاعظم ابا حنيفة وصاحبيه رضي الله عنهم اجمعين والاستنباط
استخراج الوصف المؤثر من النص او الاجماع لابانة الحكم في موضع اخر موجود مثل ذلك الوصف فيه **قوله**
حتى وضعوا اثره قوله خص بالتوفيق يعني انهم وضعوا مسايل لا تعد ولا تحصى من كل جلي اي مكشوف
ظاهر دركه ودقيق خفي فهمه بسبب انهم فازوا بالتوفيق الالهي والالهام الرباني قيل هي [illegible]
مسالة ومائة الف وسبعون الفا ونيفا هكذا اورده بعضهم في شرحه وفيه نظر وقال الخطيب هو •

لم يصل على نبينا محمد صلى الله عليه وسلم قصدا بل اكتفى بالصلوات على الانبيا في ضمن التعميد صح

وهو ولي الارشاد اي متولي الهداية لطريق الاجتهاد صح

ابن احمد المكي في مناقب ابي حنيفة عن مالك بن انس وقد قيل له كم قال ابو حنيفة في الاسلام قال ستين الفا
يعني مسايل ثم قال الخطيب ذكر الثقة ان ابا حنيفة قال في الفقه ثلاثة وثمانين الفا ثمانية وثلاثين اصلا
في العبادات وخمسة واربعين اصلا في المعاملات ونظر الجلاء والخفى من المسايل ظاهر يعرفه ممارس الفقه
وما قيل ان القياس نظر الجلي ففيه نظر عندي لانه ربما يكون القياس في غاية الدقة **قوله** غرائب
الحوادث الي اخره استثنا من قوله وضعوا جوابا لسوال مقدر بان يقال لما وضع المجتهدون السابقون
المسايل الجلية والخفية لا يحتاج بعدهم الي تصنيف فلا تشتغل بالتصنيف انت ايضا في شرح البداية
فاجاب عنه وقال انهم وضعوا مسايل كثيرة لكن الواقعات اكثر من موضوعاتهم فلاجل هذا
شرعت في التصنيف اذ المتقدمون ما كان اجتهادهم بعلم التورية والانجيل او بكونهم ملايكة او انبيا
كان اجتهادهم بعلم ما يتعلق بالاحكام الشرعية من الكتاب والسنة والاجماع واستنباط الاوصاف التي
هي مناط الحكم بها وهذا المعنى حاصل في المتاخر كالمتقدم فلا عتاب اذن وايضا قد كان جرى مني
في اول البداية وعد الشرح للطالبين فلا يجوز خلفه في الديانة فلهذا شرعت اشرحها واراد بالحوادث
والنوازل المسايل الواقعة متعاقبة الوقوع اي يقع بعضها عقيب بعض يعني ان الواقعات كثيرة الوقوع
والنطاق بمعنى المنطقة فيه استعارة تخييلية لان الموضوع لا نطاق له واراد بضيق نطاقه عدم
كفاية موضوعهم جميع الحوادث **قوله** واقتناص الشوارد اي اصطياد النوافر يعني الحوادث التي
يعسر دركها ويحتاج فيها الي الاستنباط فيه استعارة تخييلية لانه صور الحوادث كالوحش الشوارد
ودخل في باب الترشيح حيث اورد صفة ملايمة للمستعار منه ومعنى الاقتناص والشوارد جمع شاردة
اي نافرة واراد بالاقتباس من الموارد استخراج الحكم من النصوص بالاطلاع على الاوصاف المؤثرة يريد به انه
قادر على الاستنباط فيما لم يرو عن السلف لكونه مطلقا عن مناط الحكم وهو من قولك اقتبس منه علما اي
استفاد وقرب من هذا قوله والاعتبار بالامثال من صفة الرجال اي الحكم بالقياس من شان الرجال وما
كان المتقدمون الا رجالا من بني ادم فهم رجال ونحن رجال فيسوغ لنا التصنيف والاجتهاد كما ساغ لهم
وهذا كله عذر من الشيخ رحمه الله عن شروعه في التصنيف والاعتبار رد الشي الي نظيره والامثال جمع
المثل وهو الشبه **قوله** وبالوقوف على الماخذ يعض عليها بالنواجد هذا جواب سوال مقدر بان يقال
نعم ان موضوعات المتقدمين لا تكفي جميع الحوادث لوقوعها متجددة وهذا المعنى يقتضي التصنيف والاستنباط
ولكن هل فيك تلك الصلاحية حتى اجترات على التصنيف **فاجاب** عنه وقال نعم لان السلف لم
يقع صنيعهم على ما عليه من الحسن والاحكام الا باعتبار وقوفهم على ماخذ الاحكام فنحن نشاركهم في هذا المعنى
والسلام والضمير في عليها راجع الي الحوادث والنواجد اضراس الحكم جمع ناجد وهي اخر الاسنان والعض بالنواجد
كناية عن الاحكام والاتقان لان الشخص اذا اراد شدة الاخذ يعض بالنواجد وحاصل المعنى بالوقوف على ما
الاحكام يستنبط احكام الحوادث بالاحكام **قوله** شرحا اوسمه اي اعلمه يعني اسميه فشرعت فيه
اي في ذلك الشرح المسمى بكفاية المنتهي **قوله** والوعد يسوغ بعض المساغ اي يجوز بعض الجواز وهي جملة

حالته

حالية اي شرعت في الشرح المذكور حال كون الوعد بهذه الصفة وهي نظير قولك اتيتك والجيش قادم فجاز اخلاء
الجملة عن الضمير الراجع الي ذي الحال اجراء لها مجرى الظرف وبعض المساغ منصوب على انه مفعول مطلق مثل قوله
تعالى والله انبتكم من الارض نباتا فقرن بالفعل غير مصدره كما في الاية الشريفة والمساغ مصدر ساغ له ما
اي جاز وتحقيقه ان موعودي بعض الجايزات والممكنات فمن الجايز وقوع بعض الممكنات وان لم يقع كلها فاذا
فجوز اذا ان يقع موعودي لانه بعض الممكنات لا كلها فلاجل هذا شرعت في الشرح رجاء ان يكون موعودي
من ذلك البعض الواقع في الواقع هذا ما ظهر لي من الاسرار الربانية والانوار الالهية وقال بعض الشارحين
فيه بيان ان المصنف لم يتساهل نفسه للشرح ثم قال يعني ان المانع وهو عدم الصلاحية متحقق الا ان
الوعد حرضني عليه ولولاه لا تنعت اقول هذا كلام صادر لا عن تفكر وتدبر لان سياق كلام المصنف رحمه
الله من قوله غير ان الحوادث متفرعة عن ذلك ويأباه الا ترى الي ما نادي باعلى صوته في قوله والاعتبار بالامثال
من صفة الرجال مثبتا صلاحيته مدعيا كماله فاذا حققت ما بينته قبل هذا عرفت من قدم الشارح والله
الهادي **قوله** وحين اكاد ابتكي عنه اتكاء الفراغ يقال كاد يفعل كاد يكاد كودا ومكادة اي قارب
ولم يفعل قال بعض الشارحين عدي الاتكاء بعن وان كان هو متعدي بعلى لتضمين معنى الفراغ اقول فيه
نظر لانه حينئذ يكون معناه افرغ عنه فراغ الفراغ وهو كما ترى فاسد من العبارة ملوث للقصاحة والصحيح
عندي انه من باب التقديم والتاخير اي تكا اتكاء الفراغ عنه اي عن الشرح وهو الكفاية وانما قدم لفظ عنه
لرعاية السجع واراد بمكادة اتكاء الفراغ قرب اتمام الشرح كناية لكونه ذكر اللازم وارادة الملزوم ولان
الشخص اذا اشتغل بامر متعب واتمه يتكي عادة فيكون الاتكاء لازما اعتقاديا للاتمام فافهم **قوله**
تبينت فيه نبذا من الاطناب اي علمت في الشرح المذكور قليلا من المبالغة في الكلام ان يجري بترك
لاجل الاطناب **قوله** فصرفت العنان والعناية الفا للسببية اي صرفت عنان الخاطر وعناية القلب
عن ذلك الشرح الي شرح اخر بسبب اني خشيت هجران الكتاب من جهة الاطناب وفيه تخييل فافهم **قوله**
عيون الرواية اراد بها صور المسايل من قولهم عين الشي نفسه ومتون الدراية اراد بها الدلايل من قولهم
رجل متن اي صلب لان قوة المسايل لا تحصل الا بها **قوله** تاركا حال من الضمير المستكن في اجمع وهو
صفة لقوله تاركا **قوله** عن هذا النوع من الاسهاب اشارة الي ما وقع من الاسهاب والاطناب الواقع
في كفاية المنتهي فصل بعد ما اجمل مبالغة وتاكيدا للاعراض وايضا لو ذكر متصلا ابتدا بان قال معرضا عن
الاسهاب الكامل لا عن القليل فقطع ذلك التوهم بقوله عن هذا النوع لانه نبذ منه كما قال والاسهاب هو
الاكثار في الكلام **قوله** مع ما انه يشتمل على اصول جواب سوال مقدر بان يقال هذا الشرح الثاني لما
خلا عن الاسهاب والاطناب احتمل ان لا يكون فيه اصل ولا فصل فلا يحصل فيه طايل فيكون اولى بان يهجر من
الاول فاجاب عنه وقال ليس كذلك فاني صرفت عنايتي الي شرح اخر تاركا للزيادة معرضا عن الاسهاب
مع اشتماله على الاصول المترتب على الفصول **قوله** واسال الله ان يوفقني يقول سالته كذا اذا التمست
وسالته عن كذا اذا بحثت وقيل التوفيق حسن عناية الله تعالى بعبده وقيل التوفيق خلق قدرة الطاعة ٥

والحمد لله خالق قدرة المعصية **قوله** لاتمامها واختتامها يروى كلاهما بتوحيد الضمير وتثنيته فيهما جميعا
وقد حصل في الشارح بهما عن مشايخي رحمهم الله الى الهداية معرضا عن الكفاية الا ان ابطال التمل حرام بالنص
فيجوز ان ينال اتمامها لاجل هذا او بحث شيخي برهان الدين الحرمفغي قدس الله روحه ان صاحب الهداية
بقي في تصنيف هذا الكتاب ثلاث عشرة سنة وكان صائما في تلك المدة لا يفطر اصلا وكان يجتهد ان لا يطلع على
صومه احد فاذا اتى خادم بطعام يقول خله وروح فاذا راح كان يعطي ذلك الطعام واحدا من الطلبة او
الفقرا او المساكين فصار كتابه مباركا مقبولا بين العلما ببركة زهده وورعه **قوله** حتى ان من سمت همته
يتعلق بقوله فصرفت العنان يعني اني صرفت عنايتي من شرح الى شرح لمعنى داع اليه لكن من كانت همته عالية
يرغب في الشرح الاول الكبير ومن كان بخلاف ذلك يرغب في الشرح الثاني الصغير وكل واحد من الكبير والصغير
حسن لان في الاول زيادة الوقوف وفي الثاني سهولة الحفظ وسرعة الضبط **قوله** اعجله وهو بمعنى عجله اذا
استحثه عجله اي مزيد الوقوف والمزيد والزيادة بمعنى **قوله** وللناس فيما يعشقون مذاهب من شعر
ابي فراس **قوله** ومن عادتي حب الديار لاهلها ويسمى مثل هذا تضمينا في اصطلاح علما المعاني فيدا
ومعناه ان ياتي شخص في اثنا كلامه بمصراع او بيت او بيتين استعانة بذلك على تمام مراده وتاكيد معنا
على سبيل العارية وانما يحسن ذلك اذا نبه عليه او كان مشهورا كيلا يتوهم السرقة **قوله** المجموع
الثاني اي الهداية **قوله** في تحرير ما اقاوله وتحرير الكتاب وغيره تقويمه والمقاولة القول من الجانبين
يقال قاوله في كذا او كان صاحب الهداية انما لم يقل بلفظ اقوله للازدواج بين اقاوله واحاوله اليه
اي الى الله تعالى والمحاولة الارادة وانما قال في التيسير لما احاوله ولم يقل في تيسير ما احاوله بالاضافة
مبالغة في البيان بالتفصيل بعد الاجمال اي طلب الشي بخلاف قوله في تحرير ما اقاوله لان المبالغة فيه
حاصلة من صيغة المقاولة **قوله** انه الميسر يقال وقع موقع التعليل يعني انما افتتحت املا الهداية
مستعينا بالله لانه الميسر يقال فلان جدير بكذا اي خليق والله سبحانه وتعالى اعلم **قوله**

كتاب الطهارات

اعلم ان كلامنا هنا في احد عشر موضعا الاول في البداية بقسم العبادات والثاني في تقديم الصلاة
على سائر العبادات والثالث في تقديم الطهارة عليها **والرابع** في اختيار لفظ الكتاب **والخامس**
في ذكر الطهارات بالجمع **والسادس** ما الطهارة لغة وشرعا وما الوضوء والسابع كم انواع الطهارات
والثامن ما سبب الوضوء **والتاسع** ما شرطه **والعاشر** ما ركنه والحادي عشر ما حكمه **اما الاول**
فنقول انما قدم العبادات على المعاملات والمزاجر لكونها اهم لان العبادة هي التي تحقق معنى العبودية
وما خلق الثقلان الا لهذا قال الله تعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون **واما الثاني**
فنقول انما قدم الصلاة على سائر انواع العبادات لانها عماد الدين بالحديث والخيمة لا تضرب الا بنصب
عمادها اولا فكذا الدين لا يقوم الا بعماده وهو الصلاة فقدمت لهذا ولا يقال الاصل في العبادات
هو الايمان فكان ينبغي ان يذكر مقدما لان الايمان يتعلق بعلم الكلام دون الفقه فلهذا لم يذكر ولو

والتوحيد يرجع الى الهداية والتثنية الى الشرحين جميعا والمتوحد اولى عندي لكونه مقصودا بالذكر لان المصنف التفت صح

كان صح

عزم

قوله صح

يقدم وايضا الصلاة ثانية الايمان دون سائر العبادات كما في قوله تعالى الذين يؤمنون بالغيب
ويقيمون الصلاة فقدمت على غيرها لهذا المعنى **واما الثالث** فنقول انما قدمت الطهارة
على الصلاة لان الطهارة شرطها والشرط ما يتوقف على وجوده الشي فيكون وجودها سابقا على الصلاة لا
محالة لتوقفها عليها لقوله عليه السلام لا صلاة الا بالطهارة فقدمت وضعا كما اقتضاه الشرط طبعا ولا
يقال لم قدمت على سائر الشروط كاستقبال القبلة وستر العورة وطهارة الثوب لانها اولى لانها لا تسقط
بالاعذار بخلاف سائر الشروط فانها تسقط بها **واما الرابع** فنقول انما قال بلفظ الكتاب ولم
يقل بلفظ الباب لان الكتاب يدل بوجوه اشتقاقه على الجمع دون الباب لانه بمعنى النوع والعرض
جمع انواع الطهارة لانواع منها ودلالة الكاف والتا والبا على الجمع ظاهر تقول كتبت البغلة اذا
جمعت بين شفريها بحلقة او سير وكتبت القربة اذا خرزتها كتبا والكتبة بالضم الخرزة والكتيبة
الجيش وتكتبت الخيل اي تجمعت ومنه الكتب والكتاب يعني تصوير اللفظ بحروف هجائية لان فيها جمع
الحروف والكلمات **واما الخامس** فنقول انما ذكر الطهارات بلفظ الجمع تصريحا لارادة انواع
الطهارة لانها لو ذكرت بلفظ الفرد لكان فهم الانواع بسبيل الاحتمال لا القطع لان الجنس يريد مطلق
الجمع كما هو مذهب البعض في اللام اذا دخلت في الجمع لا يقال لا يجوز جمع المصدر فكيف جاز هنا
لانا لا نسلم ذلك مطلقا لانه يجوز اذا اريد النوع وهذا اريد كما قلنا فلا يرد علينا ولا يقال لم لم يذكر
الصلاة والزكاة بالجمع كالطهارات لعدم العلة فيهما ووجودها فيها وهي الارادة وكذا الزكوة لانها
عبادة عن ايتاء ربع العشر وهو واحد ولا يورد صلاة الجنازة لانها ليست بصلاة حقيقة انما هي دعا
ولهذا جازت ركوبا قياسا لا استحسانا قال بعض الشارحين ذكر الطهارة بلفظ الجمع دون الصلاة
والزكوة لان اللام في الجمع تبطل معنى الجمع فكان الجمع والفرد سوا **اقول** سلمنا بطلان معنى
الجمع على ما هو المختار في بحث اللام لكن لا نسلم انه اذا كان كذلك يلزم جمع الطهارة دون الاخريين ايضا
يلزم منه العبث لان الجمع اذا كان كالمفرد فاي فائدة بالجمع سوى تطويل اللفظ **واما السادس**
فنقول الطهارة في اللغة هي النظافة وفي الشرع نظافة مخصوصة والوضوء بالضم مصدر وقيل
عبارة عن الوضاءة وهي الحسن وفي الشرع عبارة عن غسل اعضاء مخصوصة ومسح مخصوص **واما**
السابع فنقول الطهارة اما ان تكون حقيقية او حكمية فالاولى هي الطهارة عن النجاسة الحقيقية
وهي مشتملة على ثلاثة انواع طهارة النجاسة عن البدن والثوب والمكان والثانية وهي الطهارة عن النجس
الحكمي على نوعين صغرى وكبرى فالاولى الوضوء والثانية الغسل فاذا عدم الما فالتيمم **واما**
الثامن فنقول في سبب الوضوء اختلاف قيل سببه القيام الى الصلاة الاية وقيل الحدث للدوران
وجودا وعدما وعندنا الصلاة بدليل الاضافة اليها وهي امارة السببية لما عرف في الاصول
والاول فاسد لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يتوضا لكل صلاة فلما كان يوم الفتح صلى خمس
صلوات بوضوء واحد فقال له عمر رضي الله عنه رايتك اليوم تفعل شيئا لم تكن تفعله فقال عليه

والكتابة صح

والنوع على الادنى مع احتمال الكل لا يقال دخول اللام في الجمع يقتضي ان يكون للجنس ايضا فلا فائدة اذا للجمع لان صاحب الهداية يجوز له ان صح

الانواع المختلفة كما يرى من اختلاف طهارة الحدث والخبث والطهارة بالتيمم بخلاف الصلاة فانها متحدة الانواع لانها عبارة عن الاركان المعهودة صح

الصلوة والسلام عمدا فعلت كيلا تحرجوا ولان الموجب للوضوء اذا كان نفس القيام لا يفرغ الانسان عن
الوضوء ابدا فيقع في الحرج العظيم وذلك مدفوع شرعا لانه اذا قام فوجب عليه الوضوء فتوضأ ثم قام
ينبغي ان يجب عليه الوضوء ثانيا لوجود القيام ثانيا فيتسلسل الامر حينئذ الى ما لا نهاية له وذلك فاسد
جدا والجواب عن الثاني فنقول لا نسلم ان الدوران دليل العلية ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان الدوران
وجودا موجود لانه قد يوجد الحدث ولا يجب الوضوء ما لم يجب الصلاة بالبلوغ ودخول الوقت لا
لا يجوز ان تكون الصلاة سببا لانه حينئذ تكون الطهارة حكما وشرطا وهو فاسد لان المتقدم متاخر
والمتاخر متقدم لانا نقول الطهارة شرط الجواز والصلاة سبب للوجوب وبينهما مغايرة واما
التاسع فنقول شرطه الحدث لان الامر بالوضوء امر بالتطهير والتطهير يقتضي النجاسة لا محالة
اما حقيقة او اما حكما والاول منتف بالاجماع فتعين الثاني والا يلزم الغاء النص عن الفائدة
وايضا القيام المذكور باطلاقه يتناول كل قيام وهو غير مراد بالاجماع فتعين اخص الخصوص وهو القيام الى
الصلاة وهو محدث وتقدير الاية اذن والله اعلم اذا قمتم الى الصلاة وانتم محدثون او اذا قمتم الى
الصلاة عن منامكم والنوم دليل الحدث ايضا قال حافظ الدين النسفي في كافيه وشرطه الحدث لانه
تعالى ذكر التيمم مطلقا معلقا بالحدث والنص في البدل نص في الاصل لانه لا يفارقه بشرطه وسببه اقول
لا نسلم ان البدل لا يفارق الاصل بشرطه في التيمم دون الوضوء نعم هذا ان التعليل بعدم المفارقة هو بانشو
وقال بعضهم لا يفارقه بسببه فاقول سلمنا ذلك لكن لا نسلم انه يلزم عدم المفارقة بالشرط والحدث شرط
التيمم لا سببه واما العاشر فنقول ركنه غسل كل واحد من الاعضاء الثلاثة مرة واحدة ومسح ربع الراس
او قدر ثلاث اصابع او الناصية مرة واحدة وهذا لان الركن ما لا قيام للشيء الا به وكل واحد من الغسل
والمسح بهذه المثابة واما الحادي عشر فنقول حكمه حل الصلاة لانها ما حلت وصحت بالوضوء صار الحل
حكما له لكونه اثره قوله قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلاة الاية اي اقرأ الاية او اتمها
على تقدير النصب ويجوز بالرفع على معنى الاية مقروءة او نقرأ بتمامها الى اخرها انما قدم الاية وان كان
حق الدليل ان يؤخر لاقتضائه سابقة المدلول للتبرك بكتابه تعالى في افتتاح الكتاب ويجوز تقديمه
لكون الكتاب اصلا يستنبط منه المسائل الفرعية وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا الى اخر الاية اعلم
ان يا حرف نداء واي منادى مفرد معرفة وها مقحمة للتنبيه على ان المنادى في الحقيقة هو الواقع بعده
وانما فعلوا كذلك كراهة ان يجمعوا بين يا واللام مثل قولك يا الرجل والذين جمع الذي وهو اسم موصول
وضع وصلة لوصف المعارف بالجمل تقديره يا ايها القوم الذين ويا ايها الناس الذين وقوله امنوا
صلة الذين وقعت مغايبة لكون الموصول وهو الذين كذلك لان الاسماء الظاهرة كلها غيب وقوله قمتم
خطاب للمنادى المفرد المذكور اصاب المفصل فوقع المحز من هذا عرفت ان حافظ الدين النسفي غلط في ثلا
مواضع الاول قوله الذين امنوا صفة لاي وليس كذلك لان صفة اي هو المقدر من القوم او الناس ثم
امنوا صفة لتلك الصفة المقدرة لاي بواسطة الذين والثاني قوله فيه صنعة التفات وليس كذلك

لان الالتفات انما يكون فيما اذا كان حق الكلام بالغيبة وذكر بالخطاب وعلى العكس ولم يقع الكلام في الاية
الا في الموقع الذي اقتضاه وهذان الغلطان في المستصفى شرح النافع والغلط الثالث قوله في اسبغ
شرح المنظومة في اول الباب ان الذي صلة فلا بد من موصول وليس كذلك بل الامر على العكس وهذا
غلط فاحش عند المحصلين ولا كلام مع المقلدين وقال لو قال امنتم لاختص بالحاضرين في عصر النبي عليه
السلام وقلد فيه النسفي شمس الائمة الكردري وفيه نظر عندي لانا لا نسلم الاختصاص لان الموصوف
بصيغة عامة تعمهم فافهم وقد غير بعض المتعصبين من المقلدين لفظ النسفي فقال الذي صفة فلا بد
له من موصوف اقول ذلك ليس بشيء ايضا لان الذي وضع وصلة الى وصف المعارف بالجمل وهو المذكور في
كتب النحو فلا شك ان ما كان وصلة الى شيء غير ذلك الشيء لا عينه فلا يكون الذي صفة فافهم لا يقال
لم ذكر الله تعالى في الطهارة الصغرى باذا وفي الكبرى بان ولم يعكس لانا اذا استعمل في الاشياء الغالبة
الوجود والقيام الى الصلاة بالنظر الى ديانة المسلم غالب بخلاف ان فانها تستعمل في الاشياء المترددة
القليلة والجنابة شانها كذلك لانها لا تقع كثيرا وقولهم ان مات فلان لجهالة في وقت الموت فلا يقدح
ولا يقال كيف لم يذكر المرافق بالتثنية والكعبان بالجمع وهو القياس لان كل شخص له مرفقان اثنان وكعا
اربعة لانا نقول حال المرفق والكعب كذلك لكن الجمع اذا قوبل بالجمع يقتضي انقسام الاحاد بالاحاد كما في
قوله جعلوا اصابعهم في اذانهم وكما في قولهم ركب القوم دوابهم فلو قيل الكعبان بالجمع لفهم ان الواجب
غسل كل رجل بكعب وليس المراد ذلك لان المراد غسل كل رجل بالكعبين ولو ذكرت المرافق بالتثنية لفهم ان
الواجب غسل كل يد بمرفقين وليس لليد الا مرفق فلاجل هذا المعنى وقع الكلام الرباني كذلك ولا يقال
مثل هذه المقابلة موجود بين المضاف والمضاف اليه في ايديكم وارجلكم فكان ينبغي ان يجب على كل مكلف
غسل يد واحدة ورجل واحدة فحسب لانا نقول يجوز ترك الاصل بالدليل الدال على تركه وقد دل الدليل
وهو فعل النبي عليه السلام مواظبة على اليدين والرجلين والاجماع ايضا قوله تعالى وارجلكم بالجر
والنصب كل واحد منهما مشهور قال جار الله الارجل تغسل بالصب فكانت مظنة للاسراف المنهي عنه
فعطفت على الممسوح لا لتمسح بل للتنبيه على الاقتصاد في الصب وقيل الى الكعبين اماطة لظن المسح لا غاية
له في الشرع هذا حاصل ما ذكره في الكشاف اقول لا نسلم ان العطف لا لتمسح لان الاصل في الكلام الحقيقة
وقوله اماطة لظن المسح لان المسح لا غاية له لا نسلم ايضا لان الحكم الشرعي لا يعلم كيفيته وكميته الا بالشرع
فينتهي الى ما انهاه الشارع اليه وما قاله تعليل في معارضة النص وهو فاسد وايضا لو كان تعليله اثر
لم يقرا بالنصب وقد ظهر فساد علته لتخلف المعلول عن العلة على تقدير قراءة النصب على الخفوة ثم الجواب
الشافي لتحقق المذهب ان يقال القراءتان متعارضتان فحكم النصب الغسل وحكم الجر المسح وللرجل حالتان
احداهما الخفوة والاخرى التخفف فحمل قراءة النصب على الخفوة وقراءة الجر على التخفف توفيقا بين الدليلين
بقدر الامكان لان الاصل في الدلايل الاعمال لا الاهمال فان قلت ينبغي ان يكون المكلف مخيرا بين غسل
الرجل ومسحها قال الخطابي وحكي ذلك عن الطبري قلت لا نسلم ان العمل بهما على وجه التمام لان اخذ

حالتي الرجل مرة كذا على ما قال الحسن ويكون ما قلناه اولى بالارادة مما قاله وانما لم يقل بالمسح الى الكعبين لان
النبي صلى الله عليه وسلم لم يفعل كذلك فعلم بذلك ان الواجب في المسح دون الكعبين **قوله** ففرض الطهارة
الفاء فيه هي الفاء الداخلة على الحكم على معنى ان ما بعدها ثابت بما قبلها كحالة وهذا لان الفاء تدخل على الحكم
لما انه يعقب العلة كما في قولك ضرب فاوجع واطعم فاشبع فكذا فيما نحن فيه كالكتاب والسنة المتواترة اذا لم
يلحقهما خصوص وكالاجماع اذا لم ينقل بطريق الاحاد وكالقياس المنصوص عليه وقد عرف في الاصول قال الا
رحمه الله قصاص الشعر حيث ينتهي نبته من مقدمه ومؤخره وفيه ثلاث لغات قُصاص وقِصاص وقَصاص والضم
اعلى **قوله** وهو مشتق منها اي الوجه مشتق من المواجهة قال حافظ الدين النسفي رحمه الله في الكافي وخطى
صاحب الكشاف اشتقاق اليم من التيمم لان المنتفعين به يقصدونه واشتقاق البرج من التبرج لظهوره اقول
هذا ليس بجواب بل هو تقليد محض من النسفي حيث يجوز للمانع ان يقول لا نسلم ان صاحب الكشاف مصيب ايضا
ولا نسلم ان تخطئة صاحب الكشاف يدل على صواب صاحب الهداية لمن الجائز ان يقع عنهما الغلط لعدم العصمة
بل جوابه ان يقال لا نسلم ان الثلاثي لا يكون مشتقا من المشعبة ولا يراد بالاشتقاق الا الاشتراك بين
اللفظين في المعنى الاصلي والحروف الاصول وهو حاصل هنا لان الوجه عبارة عما يواجه الانسان عادة
قوله اذ لولاها لاستوعبت الوظيفة الكل يعني لولا ذكر الغاية لاشتملت وظيفة الغسل كل اليد
وكل الرجل حتى يثبت حكم الغسل في جميع اليد وفي جميع الرجل بيانه ان الغاية نوعين غاية اسقاط وغاية
اثبات فيعلم ذلك بصدر الكلام فان كان صدر الكلام يثبت الحكم في الغاية وما وراها قبل ذكر الغاية
فذكر الغاية لاسقاط ما وراء الغاية فلا يدخل ما وراها تحت حكم المغيا ويبقى الحكم في الغاية ثابتا
بصدر الكلام كما كان وان كان صدر الكلام لا يثبت الحكم في الغاية قبل ذكر الغاية فذكر الغاية
لامداد الحكم الى تلك الغاية فتبقى الغاية خارجة عن الحكم كما كانت لان المقصود في الصورة الاولى اسقاط
الحكم عما وراء الغاية وفي الثانية امداد الحكم الى تلك الغاية والغاية في صورة النزاع من قبيل الاسقاط
وفي المقيس عليه من قبيل الاثبات فلا يصح القياس او نقول الغاية قد تدخل كما في حفظت القران من اوله
الى اخره وقد لا تدخل كما في قوله تعالى فنظرة الى ميسرة والحدث يقين فلا يزول بالشك والاحتمال ولئن
قال زفر رحمه الله نعم ان فيه شكا واحتمالا فلا يثبت الفرض بالشك والاحتمال فنقول قد زال الشك
والاحتمال ببيان النبي صلى الله عليه وسلم حيث توضأ وادار الماء على مرفقيه ولم ينقل عنه ترك غسل
المرفق والكعب فلو كان تركه جائزا لفعله تعليما للامة **قوله** والكعب هو العظم الناتي اي في مفصل
القدم والناتي هو المرتفع مشتق من النتو والنتوء وفي المثل تحقره وينتا اي يرتفع وانما فسر صاحب الهداية
الكعب بالناتي لانه هو المنقول عن ائمة اللغة وقالوا الكعب العظم الناشز عند ملتقى الساق والقدم
وانكر الاصمعي رحمه الله قول الناس انه في ظهر القدم **قوله** هو الصحيح احترازا عما روي عن هشام رحمه
الله قال ذلك في مسالة المحرم اذا لم يجد النعلين حيث يقطع خفيه اسفل الكعبين واشار محمد بيده
الى موضع القطع فنقله هشام الى الطهارة **قوله** ومنه الكاعب يعني انما قلنا ان الكعب هو العظم الناتي

انه في ظهر القدم عند معقد الشراك قالوا ان ذلك سهو عن هشام ونقله عن محمد لان محمدا ح

لان وجوه اشتقاقه تدل على الارتفاع كالكاعب وهي الجارية التي بدر ثديها للنهود وفي معناه
الكعاب وقد كعبت تكعب بالضم كعوبا ويقال للنواشز في اطراف الانابيب كعوب ومنه الكعبة بيت الله
الحرام لارتفاعها على ساير البيوت **قوله** والمفروض في مسح الراس مقدار الناصية فان قلت
من حكم الفرض ان يكون جاحده كافرا وجاحد المقدار لا يكون كافرا فكيف يكون فرضا قلت نعم
حكم الفرض كذلك لكن غرض المصنف رحمه الله ليس بيان الفرض هنا لانه ذكر فرض الطهارة في اول الباب
وعد المسح من حيث هو داخلا في الفرض لان اصل المسح قطعي وجاحده كافر فبعد ذلك احتاج الى بيان
المقدار فقال المقدر فيه مقدار الناصية وهو المراد من المفروض وجاحده لا يكفر لانه في حق المقدار
ظني فلا يرد السوال السابق ملقي الكاسات مجازا عن الخطابي واصلها الكاسة يعني الطلاق والحال
المحل **قوله** فالتحق بيانا به اي التحق حديث المغيرة رحمه الله خبر الواحد فلا يجوز الزيادة به على
كتاب الله تعالى لان الزيادة به نسخ على ما عرف في الاصول فاجاب عنه بقوله هذا يعني ان هذا الحديث
لم يلحق بالكتاب على انه زيادة بل على انه بيان لان الكتاب مجمل في حق المقدار ولا يقال استدلال صاحب
الهداية على ما ادعاه وهو ربع الراس بالحديث الدال على الناصية بعينها كيف يصح لانا نقول الحديث
انما ورد بيانا والبيان انما يكون فيما فيه اجمال ولا اجمال في المحل بل الاجمال في القدر فعلم بذلك
ان المقصود بالناصية هو قدرها وهو ربع الراس لا عينها ولا يقال لا نسلم انه مجمل لان المجمل ما لا
يدرك بيانه الا من جهة المجمل ونحن لا نحتاج الى البيان اذا قلنا بالاستيعاب كما قال مالك رضي الله
عنه او باقل ما ينطلق عليه اسم المسح كما قال الشافعي رضي الله عنه لان في الاول عملا بالاقاويل كلها
وفي الثاني عملا بالمتيقن لانا نقول الاول انما يكون عملا بالاقاويل اذا كان الاستيعاب فرضا عند الكل
وليس بفرض عند الكل فيبقى الاجمال والثاني انما يكون عملا بالمتيقن اذا كان ذلك الاقل معتبرا وقد ثبت
تحصيل بغسل الوجه ولا اعتبار له فبقي الاجمال **قوله** وهو حجة على الشافعي رحمه الله الى اخره اي الحديث
حجة على الشافعي وعلى مالك رضي الله عنهما لانه لما التحق بالكتاب بيانا له صار كان الكتاب ورد ابتداء
كذلك فصار حجة عليهما **قوله** وفي بعض الروايات قدره اصحابنا بثلاثة اصابع وهو ظاهر الرواية
لان لفظه بعض الروايات يستعمل في غير ظاهر الرواية وفي اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله العدد
ربع الراس وهو مذهب زفر وذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي وابو جعفر الطحاوي رحمهما الله مقدار الناصية
وفي قول صاحب الهداية وهو ربع الراس اشارة الى انه يجوز من اي جانب كان الربع وكذلك في قوله
ثلاث اصابع ثم قال على قياس ظاهر الوضع كاف ولا يشترط المد وعلى قياس رواية الربع والناصية
ليس بكاف بل يمد الى ان يحصل ذلك المقدار ان وجه ظاهر الرواية ان الامر بالمسح في قوله تعالى وامسحوا
برؤسكم امر بالمسح باليد والة المسح هي الاصابع فاقيم اكثرها مقام كلها اقامة للكل الحكمي مقام الكل
الحقيقي **قوله** وسنن الطهارة غسل اليدين الى اخره السنن جمع سنة وهي ما في فعله ثواب وفي تركه عتاب لا
عقاب وانما قلت في تركه عتاب احترازا عن النفل وانما قلت لا عقاب احترازا عن الواجب والفرض

هذا التعريف ابدعه خاطري في هذا المقام وما قيل الا السنة الطريقة المسلوكة في الدين ففيه
نظر وانما قدم الفرض على السنن لكونه اقوي وذكر السنن بلفظ الجمع دون الفرض لما ان الفرض في
الاصل مصدر يشمل القليل والكثير بخلاف السنة ثم اعلم ان كيفية غسل اليدين الي الرسغ بان ياخذ
الانا بشماله ان كان صغيرا ويصب على يمينه فيغسلها ثلاثا وان كان كبيرا لا يمكن رفعه ياخذ عنه الما
باناء اخر صغير ان كان معه فيصبه بشماله على يمينه والا يدخل اصابع يده اليسري مضمومة دون الكف
ويصب على يمينه فيغسلها ثلاثا ثم يدخل اليمن بالغة ما بلغت وجه الاستدلال بحديث المستيقظ
ان اول الحديث يقتضي وجوب الغسل للنهي عن الغمس قبل الغسل واخره يقتضي استحباب الغسل
للتعليل بقوله فانه لا يدري اين باتت يده يعني في مكان طاهر من بدنه او نجس فلما انتفى الوجوب
لمانع في التعليل المنصوص ثبت السنية لانها دون الوجوب ولفظ الحديث في الموطا قال مالك رحمه
الله اخبرنا ابو الزناد عن الاعرج عن ابي هريرة رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال اذا استيقظ احدكم من نومه فليغسل يده قبل ان يدخلها في وضوئه فان احدكم لا يدري اين باتت
يده **ثم اعلم** ان هذا القيد اعني قيد الاستيقاظ من المنام اتفاقي لان غسل اليدين في ابتدا الوضو
سنة مطلقا وقوله قبل ادخالهما الانا وقع بنا على عادتهم لانهم كانوا يتوضؤون من الاتوار بخلاف
ديارنا وديار بخارا وسمرقند وفاراب عمرها الله تعالى **قوله** ولان اليد آلة التطهير فيسن البداية
لا يقال هذا التعليل يدل على وجوب الغسل لا على السنية لان ما لا يتوسل الي الواجب الا به يجب
كوجوبه **لانا نقول** عدم النجاسة على اليد حقيقة وحكما نفي الوجوب اما حقيقة فظاهر واما
حكما فلانه لو ادخل يده في الانا لا يتنجس فثبت ما دونه وهو السنية **قوله** وهذا الغسل الي الرسغ
انما لم يقل هذا اولا عند قوله وسنن الطهارة غسل اليدين اتباعا للامام القدوري رضي الله عنه
لانه لم يذكر الرسغ وانما لم يقل هذا اولا عند قوله وسنن الطهارة غسل اليدين في مختصره وقال
هنا لاحتياجه الي بيان غاية الغسل المسنون وينبغي ان تعرف ان السنة هي البداية بغسل اليدين
اما نفس الغسل فيقع عن الفرض الا تري الي ما قال محمد في الاصل ثم يغسل ذراعيه والرسغ منتهي
الكف عن المفصل **قوله** وتسمية الله تعالى في ابتدا الوضوء هذا على اختيار القدوري
لان ما قبل الاستنجا حال كشف العورة فلا يسمى حينئذ تعظيما لاسم الله تعالى ويسمى في ابتدا الوضو
لانها سنة وقيل يسمى قبله وبعده وهو الصحيح وهو اختيار صاحب الهداية وانما يسمى قبله لان الاستنجا
ملحق بالوضوء من حيث انها طهارة وانما يسمى بعده لانه ابتدا الوضوء ثم اعلم ان في التسمية خلافا بيننا
وبين اصحاب الظواهر فقالوا انها من الاركان لا يجوز الوضوء الا بها للحديث قال ابو عيسى قال احمد
رحمه الله لا اعلم في هذا الباب حديثا له اسناد جيد وقال اسحق رحمه الله ان ترك التسمية عامدا
اعاد وان كان ناسيا او متاولا اجزاه وعندنا على ما هو المختار مستحبة كذا في الاصل وسنة على
ما اختاره القدوري رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم من توضا وذكر اسم الله تعالى كان

الوضوء وقيل يسمى قبل الاستنجا لتقع سنن الوضوء موصلة بالتسمية ح

الوضوء

بلغ مقابلة بحسب الطاقة

طهورا

8

طهورا لجميع بدنه ومن توضا ولم يذكر اسم الله كان ذلك طهورا لما اصابه وجه الاستحباب ان
السنة ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم على المواظبة ولم يواظب على التسمية بدليل ان
عثمان وعليا رضي الله عنهما حكيا وضوء رسول الله عليه الصلاة والسلام ولم ينقلا التسمية ولان
قوله عليه السلام لا وضوء لمن لم يسم لا يخلو من احد امرين اما ان يراد به نفي الجواز او نفي الفضيلة
والاول منتف للزوم معارضة خبر الواحد كتاب الله تعالى وهو فاسد لعدم شرط المعارضة
وهو المساواة فتعين الثاني والفضيلة دليل الاستحباب وما روي انه عليه السلام سمى فهو
نعم لكن لا نسلم انها كانت باعتبار انها سنة الوضوء بل باعتبار انها مستحبة في ابتدا جميع الافعال
لقوله عليه السلام كل امر ذي بال لم يبدا فيه باسم الله فهو ابتر **لا يقال** كيف اثبت حديث
الفاتحة الوجوب ولم يثبته حديث التسمية وهما سوا **لانا نقول** لا نسلم ان وجوب الفاتحة
ثبت بالحديث بل بمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها وقال بعض الشارحين تقليدا للبرغري
صاحب الطريقة ان حديث الفاتحة مشهور بخلاف حديث التسمية فاقول هذا من الشارح خلاف
مذهبه لانه لو كان مشهورا لكان تعيين الفاتحة فرضا لجواز الزيادة على النص بالمشهور **قوله**
وان سماها في الكتاب اي في مختصر القدوري رضي الله عنه **قوله** والسواك اي استعمال
السواك لان نفس الخشبة التي تسمى سواكا ومسواكا ليست بسنة الا ان المضاف حذف واقيم المضاف
اليه مقامه لا من اللبس كما في قوله صلى الله عليه وسلم خير خلال الصايم السواك اي استعماله ولا
يقال مواظبة النبي عليه السلام دليل الوجوب فكيف استدل بها صاحب الهداية على السنية
لانا نقول نعم انها دليل الوجوب لكن اذا لم يوجد الترك وقد وجد الترك في الجملة بدليل
حديث الاعرابي فافهم وقد صحت الرواية في صحيح البخاري عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي
صلى الله عليه وسلم قال لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء فلما انتفى الوجوب
لانتفاء الامر لوجود المشقة ثبت ما دون الواجب وهو السنة لعدم المانع وهو المشقة لانه
بسبيل من ترك السنة **قوله** وعند فقده يعالج اي عند عدم السواك يزاول بالاصبع لان
رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل كذلك اي عالج باصبعه عند عدم السواك **قوله**
فعلهما على المواظبة اي مع الترك والا كانتا واجبتين والدليل على الترك ما روت عايشة رضي
الله عنها وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم تذكر المضمضة والاستنشاق ولم يذكر ايضا
في حديث الاعرابي الذي علمه رسول الله صلى الله عليه وسلم الواجبات **قوله** وكيفيته ان
اخره انما قال هذا احترازا عن قول الشافعي رضي الله عنه فان عنده ياخذ ما بكف فيمضمض
ببعضه ويستنشق ببعضه ثم يفعل ثانيا وثالثا كذلك لما روي انه عليه السلام تمضمض واستنشق
بكف واحد كساير الاعضا والمراد من الحديث استعمال الكف الواحد بدون الاستعانة بالكفين
كما في الوجه **قوله** ومسح الاذنين سنة لا بما الراس خلافا للشافعي فان عنده مسح الاذنين سنة لا بما الراس

ايضا

بعض اصحاب

بل بما جديد نعم بهذا عرفت ان قوله خلافا يتعلق بمجموع قوله سنة بما الراس لا بسنة وحدها ولا بما
الراس وحده كما ظن بعض الشارحين لنا قوله عليه السلام الاذنان من الراس رواه صاحب السنن والترمذي
في جامعه باسنادهما الى ابي امامة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وجه التمسك به انه لا يخلو
من احد الامرين اما ان يراد به بيان الحكم او بيان الحقيقة فلا يجوز الثاني لكونه عليه السلام مبعوثا لبيان
الاحكام دون الحقايق ولكونهما من الراس مشاهدة مغنية عن البيان فتعين الاول ثم لا يخلو اما ان يكون المراد
من الحكم كونهما ممسوحين بما الراس او كونهما ممسوحين كالراس لا بما الراس فلا يجوز الثاني لان اشترا
الشي مع الشي في حكم لا يوجب ان يكون ذلك الشي من ذلك الشي الاخر كالرجل مع الوجه يشتركان في حكم
الغسل ولا يقال ان الرجل من الوجه وكذا الخف مع الراس يشتركان في المسح ولا يقال ان الخف من الراس
فلا يبقى حينئذ فايدة لقوله الاذنان من الراس فتعين الاول وهو كونهما ممسوحين بما الراس لانه لا قايل
بالثالث **وما روي** انه عليه السلام اخذ ما جديدا فهو محمول على عدم بقا البلة وبه نقول
ونقل حافظ الدين النسفي في مستصفاه عن الشيخ الامام بدر الدين الكردري رحمه الله انه قال الراس
من الحلقوم الى فوق الا ان الله تعالى بعض الراس في حق الاحكام فجعل وظيفة الوجه الغسل ووظيفة
الراس بعد الوجه المسح فاشتبه ان الاذنين وظيفتهما المسح او الغسل فبين عليه السلام وقال الاذنان من
الراس مبينا على ان وظيفتهما المسح لا الغسل وهذا وجه حسن واستدلال لطيف **ثم قال** لم
اسمعه من احد **اقول** لقايل ان يقول غاية ما قال بدر الدين ان وظيفتهما المسح ونحن
نقول ايضا بمسحهما ولكن اذا كان كذلك فمن اين يلزم كون المسح بما الراس ولا نسلم ذلك فعن هذا عرفت
ان الجواب الشافي لاعتراض الخصم هو ما حققته اولا **ولا يقال** ينبغي ان يجزي مسحهما عن مسح
الراس لمقتضى ما قلتم **لانا نقول** الثابت بالقطعي لا يتادى بالثابت بالظني كما في الصلاة الى الحطيم
فافهم اما مسح الرقبة فلم يرد فيه رواية عن اصحابنا المتقدمين قال في شرح الطحاوي كان الفقيه ابو
جعفر يمسح عنقه اتباعا لما روي عن ابن عمر عنه انه كان يمسح عنقه وقال في التحفة واختلف المشايخ
في مسح الرقبة قال ابو بكر الاعمش انه سنة وقال ابو بكر الاسكاف انه ادب واراد بالادب ما فعله عليه
السلام مرة او مرتين **قوله** امره جبريل عليه السلام بذلك اي بتخليل اللحية وجه الاستدلال
ان مطلق الامر يقتضي الوجوب الا انه انتفى لئلا يلزم معارضة الظني بالقطعي فتعينت السنية والامر ما
ذكره ابو داود في سننه باسناده الى انس بن مالك رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام كان اذا توضا
اخذ كفا من ماء فادخله تحت حنكه فخلل به لحيته وقال هكذا امرني ربي عز وجل وانما اسند صاحب
الهداية الامر الى جبريل عليه السلام لكونه امرا بامر الله عز وجل **قوله** جايز عند ابي حنيفة ومحمد
اي لا يكون فاعله منسوبا الى البدعة دليل ابي يوسف على السنية ما ذكر من الحديث ودليلهما على الجواز
انه عليه السلام ما فعله غير مرة وايضا التخليل انما يفعل مبالغة في استيفا الفرض وباطن اللحية لا يجب
ايصال الما اليه فلا يسن ونقل شمس الايمة السرخسي قولهما في الجواز عن كتاب شرح الاثار ثم ذكر قول ابي يوسف

هكذا

في انه السنة واستدل عليه بامر جبريل عليه السلام ثم قال وهو الاصح اي قول ابي يوسف وهذا هو المختار
عندي لان المذكور في حديث انس لفظ كان اذا توضا ولا يفهم منه التخليل مرة واحدة بل يفهم منه غير
مرة والمنقول عن مشايخنا في التخليل انه من الاسفل الى فوق يدل عليه ما روي في شرح مختصر الكرخي عن
انس ان النبي عليه السلام كان اذا توضا شبك اصابعه كانها اسنان المشط **قوله** وتخليل الاصابع
اراد بها اصابع اليدين والرجلين لان الامر بالتخليل مطلق وانما لم يجب بناء على مطلق الامر لئلا يلزم
المعارضة بالكتاب او لحديث الاعرابي حيث لم يعلمه النبي عليه الصلاة والسلام التخليل وحدث
ابو عيسى رحمه الله الترمذي باسناده الى لقيط بن صبرة قال قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا توضات
فخلل الاصابع قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح وذكر ابو عيسى ايضا باسناده الى ابن عباس رضي الله
عنهما ان رسول الله عليه الصلاة والسلام قال اذا توضات فخلل اصابع يديك ورجليك وينبغي ان
تعرف ان التخليل هو اكمال الفرض في محل الفرض وايصال الما الى ما بين الاصابع فرض فيكون التخليل سنة
لان السنة اكمال الفرض بدليل ما روي في السنن عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ان اول ما
حاسب الناس يوم القيمة من اعمالهم الصلاة قال يقول ربنا للملايكة وهو اعلم انظروا في صلاة عبدي
اتمها ام نقصها فان كانت تامة كتبت له تامة وان كان انتقص منها شيا قال انظروا هل لعبدي من
تطوع فان كان له تطوع قال اتموا لعبدي فريضته من تطوعه ثم توخذ الاعمال على ذاكم **قوله**
من زاد على هذا او نقص معناه زاد على الثلاث معتقدا ان السنة لا تحصل بالثلاث او نقص معتقدا
ان الثلاث خلاف السنة اما اذا زاد لزيادة التنظيف او نقص لضيق الما او للبرد مع اعتقاد سنية
الثلاث فلا يكون متعديا ولا ظالما وهو معنى قول المصنف رحمه الله والوعيد لعدم رؤيته سنة
وفي الحديث صنعة اللف والنشر لان التعدي يرجع الى الزيادة والظلم الى النقصان وهذا الحديث
رواه ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم كذا ذكره الجصاص في شرح مختصر الطحاوي **قوله** فالنية
في الوضوء سنة انما قال سنة بعد ان قال ويستحب لان الاستحباب على ما اختاره القدوري فاورده
بلفظه ثم ذكر ما هو المختار عنده ثم الشافعي رحمه الله يتمسك في افتراض النية بالنقل والعقل اما الاول
فقوله عليه السلام الاعمال بالنيات واما الثاني فهو ان الوضوء عبادة فلا يصح بدون النية قياسا على
التيمم والعبادة فعل يوتى به تعظيما لله تعالى بامره والوضوء بهذه الصفة ولنا النقل والعقل
اما الاول فقوله تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا الاية امر بالغسل والمسح ولم
يشترط النية فعلم بذلك ان النية ليست بشرط وقوله تعالى وانزلنا من السما ما طهورا بدون اشتراط
النية والشي اذا خلق على اي طبع كان يوجد ذلك الطبع فيه سواء وجدت النية او لم توجد كالنار
طبعها احراق فتحرق اذا وجدت محلا قابلا للاحتراق ولا يقول احد ان لحيته لا تحترق بالنار اذا لم ينو فكذا
الما يطهر بلا نية لان طبعه مطهر وهذا لانه لا يخلو اما ان يكون الطهور هو الطاهر بسبيل المبالغة
وهي لا تحصل الا بطهوريته في الغير وليس المطهر الا هذا فيكون الطهور بمعنى المطهر او يكون بمعنى ما يتطهر

الما يكون سنة اذا وصل الما الى ما بين
الاصابع لان الوصول فرض قوله
ولان اكمال الفرض في محله
معناه ان المقصود
من التخليل

به كالسحور اسم لما يتسحر به والفطور اسم لما يفطر به والوجور اسم لما يوجر به فيكون الطهور بمعنى المطهر ايضا فيثبت كون الماء مطهرا طبعا وذكر الزمخشري في كتابه في سورة الفرقان عن احمد بن يحيى الطهور ما كان طاهرا في نفسه مطهرا لغيره **واما الثاني** فنقول لا شك ان الطهارة شرط للصلوة كساير الشروط من ستر العورة واستقبال القبلة وازالة النجاسة وساير الشروط لا يتوقف على النية فكذا الطهارة وايضا ان الوضوء بلا نية وسيلة الى الصلاة لحصول الطهارة باستعمال المطهر في محله والشرط هو مطلق الطهارة لقوله عليه السلام لا صلاة الا بالطهارة **والجواب** عن قوله فنقول قوله عليه السلام الاعمال بالنيات لا يخلو اما ان يراد به الحقيقة او الحكم فالاول غير مراد بالاجماع لوجود كثير من الاعمال بلا نية كغسل الثوب والبدن والمكان عن النجس وغير ذلك من الاكل والشرب فتعين الثاني ثم الحكم على نوعين حكم الدنيا وحكم الاخرة فالاول هو الجواز والفساد والثاني هو الثواب والعقاب والثاني مراد من الحديث بالاجماع لانه لا يحصل الثواب الا بالنية فلا يكون الاول مرادا والا يلزم ان يكون المشترك

الاثبات وهو فاسد لمرة اما قياسه على التيمم فضعيف لانا نقول لا نسلم ان المقيس مثل المقيس عليه وهذا لان الماء طبعه مطهر بخلاف التراب فان طبعه ملوث لا مطهر الا ان الشرع جعله مطهرا في حال ارادة الصلاة والنية هي الارادة ايضا او التيمم يدل على القصد لغة والنية عبارة عن القصد الى الشيء **قوله** لا يقع قربة ولكنه يقع مفتاحا يعني سلمنا ان الوضوء لا يقع قربة بدون النية فلاجل هذا قلنا انه مستحب لكن لا نسلم اذا كان كذلك انه لا يقع مفتاحا للصلاة اي وسيلة يفتح بها باب الصلاة وقال عليه الصلاة والسلام مفتاح الصلاة الطهور وقد حصل المفتاح باستعمال المطهر كما بينا ثم النية هي ان ينوي ازالة الحدث او اقامة الصلاة **قوله** ويستوعب راسه بالنصب عطفا على قوله ان ينوي الطهارة اي يستحب نية الطهارة واستيعاب الراس والمنقول في الفتاوي في كيفية الاستيعاب ان يبل كفيه واصابع يديه ويضع بطون ثلاث اصابع من كل كف على مقدم الراس سوي السبابتين والابهامين والكفين ويجرهما الى مؤخر الراس ثم يمسح الفودين بالكفين ويمسح ظاهر الاذنين بباطن الابهامين وباطن الاذنين بباطن السبابتين وعند مالك رحمه الله الاستيعاب فرض لان الباء في الاية زايدة ولان النبي صلى الله عليه وسلم توضا ومسح بيديه جميع راسه اقبل بهما وادبر ولنا ما روي في حديث المغيرة من ترك الاستيعاب فلو كان واجبا لما تركه ولا معنى لقوله بزيادة الباء لانه يمكن ان يكون بمعنى التعدية وجعل ما يمكن له المعنى من قبيل ما ليس له المعنى لا معنى له ثم السنة عندنا هو الاستيعاب للحديث الذي رويناه من قبل مالك وعند الشافعي التثليث بمياه مختلفة له ما روي عن عثمان رضي الله عنه في حكايته وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم بتثليث المسح ولنا ما روي ابو داود في سننه عن عثمان وعلي رضي الله عنهما في حكايتهما وضوءه عليه السلام من غير تثليث **وروى** ابو داود ايضا باسناده الى ابن ابي ليلى انه قال رايت عليا توضا ومسح براسه واحدة ثم قال هكذا توضا رسول الله صلى الله عليه وسلم وما يروي من التثليث فالمراد منه التثليث بماء واحد وهو المشروع على ما

روي

10

روي في المجرد عن ابي حنيفة وقياس الشافعي على المغسول ضعيف لان الممسوح ليس من جنس المغسول كان من الواجب عليه ان يقيس الممسوح على الممسوح بان يقول الممسوح لم يشرع مكررا اينما شرع كمسح الخف والتيمم وهذا مسح فلا يكرر **قوله** ولان المفروض هو المسح يعني ان المامور به في الاية هو المسح وهو الاصابة لا الاسالة فلو كان المسنون هو التثليث بمياه مختلفة كما قال لانقلبت حقيقة المسح الى حقيقة الغسل وهو خلاف النص فلا يجوز ولهذا المعنى قال بعض علمائنا التثليث بدعة وقال بعضهم مكروه ولا خير فيهما **قوله** ويرتب الوضوء بالنصب عطفا على قوله ان ينوي وقوله فيبدا لبيان الترتيب صرح في المبسوط بان الترتيب سنة وكذا الاستيعاب وكذا النية والمصنف اختار ما قاله في المبسوط لكن ذكرا ولا لفظا القدوري كما هو وقال الشافعي الترتيب فرض لقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم الاية ذكر بحرف الفاء وهي للتعقيب ولا يفهم منه الا الترتيب ولنا هذه الاية بيانه انه تعالى امرنا بالغسل والمسح بلا قيد الترتيب والقيد نسخ الاطلاق فلا يجوز ودليل اخر ما روى ابو داود في سننه ان النبي عليه الصلاة والسلام تيمم ولم يرتب ومسح يديه ثم وجهه وترك الترتيب في التيمم ترك في الوضوء لان الخلاف فيهما واحد وقد روي انه عليه الصلاة والسلام نسي مسح الراس في وضوئه فتذكر بعد فراغه فمسح ببلل في كفه فلو كان الترتيب فرضا لاعاد الوضوء ويؤيده ان الشخص لو انغمس بنية الوضوء يجوز اجماعا وهذا ليس الا لان الركن هو التطهير وقد حصل بدون الترتيب اما قوله الفاء للتعقيب فنقول نعم لكن التعقيب ما دخلت هي عليه وهنا في الاية ما دخلت الفاء الا في الغسل لا في اعضاء الوضوء وكل واحد منها معطوف بحرف الواو والتي لمطلق الجمع باجماع اهل اللغة فصار تقدير الاية على هذا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا كذا وامسحوا كذا ولا يفهم منه الا فعل الغسل والمسح مطلقا كقول الرجل لعبده اذا دخلت السوق فاشتر اللحم والخبز والبقل لا يفهم منه الا الجمع بين هذه الاشياء مطلقا كيف ما وقع الشرا كذا في المنازع فيه فلا يثبت الترتيب جيد للشافعي رحمه الله فلئن قال مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على الترتيب تدل على وجوب الترتيب **نقول** لا نسلم لان المواظبة قد وجدت في المضمضة والاستنشاق ولم تدل على الوجوب ولئن قال وجد الترك ثم كما روت عائشة رضي الله تعالى عنها **فنقول** وجد في المتنازع فيه ايضا كما بينا انفا قال حافظ الدين النسفي في جواب الشافعي رحمه الله في المستصفى **والجواب** ان حرف الفاء انما تقتضي التعقيب اذا دخلت على غير الافعال الاختيارية اما اذا دخلت على الافعال الاختيارية فلا فاقول يا للنسفي من خرافة فمن اين قال مثل هذا الكلام تقليدا او ما وضع اهل اللغة الفاء الا للتعقيب سواء دخلت على كذا او على كذا **قوله** والبداءة بالميامن فضيلة يعني انها مستحبة والميامن جمع ميمنة وهي نقيض الميسرة والفضيلة الدرجة الرفيعة في الفضل **قوله** حتى التنعل والترجل والتنعل لبس النعلين والترجل الانبساط وشعر مرجل اي مسرح والمرجل والمسرح المشط كذا في الغريبين وحديث البخاري في الصحيح مسندا الى عائشة رضي الله عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم يحب التيمن ما استطاع في شانه كله في طهوره وترجله

ولا التعقيب غير ما دخلت هي عليه

وشغله والله اعلم **فصل في نواقض الوضوء** انما اخر ذكر النواقض
لكونها من العوارض وهي جمع ناقضة لا ناقض لان فاعلا صفة اذا لم يكن مونثا لا يجمع على فواعل
وقولهم فوارس شاذ يسمع ولا يقاس عليه والنقض هو الابطال وهو اما ابطال التاليف كما استعمل في
الاجسام مثل البناء والحبل واما ابطال الغاية المطلوبة من الشيء اذا استعمل في المعاني كالوضوء لان الغاية
المطلوبة من الشيء اذا استعمل في المعاني منه استباحة الصلاة وهي تبطل بالنقض والنواقض صفة ٥
موصوفها محذوف وهي العلل لا المعاني لكون النواقض جمع مونث لا جمع مذكر فافهم وانما قال المصنف
المعاني الناقضة اقتداء وتبركا بلفظ النبي عليه السلام في قوله صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرئ مسلم
الا باحد معان ثلاثة واحترازا عن لفظ الفلاسفة وسمعت بعض مشايخ بخارى يقول ان اصحابنا كانوا
لا يطلقون لفظ العلة اصلا احترازا عن لفظ الفلاسفة الى ان نشا الامام ابو جعفر الطحاوي رحمه الله
فاستعملها فتبعه من بعده واقتدى به وقوله ما يخرج من السبيلين اي خروج ما يخرج وانما قدرنا هكذا
ليكون الخبر معنى من قبيل المبتدا فافهم **قوله** اذا خرجا من البدن اي من بدن الحي لان الميت اذا خرج
منه شيء لا يعاد غسله **ثم** اعلم ان علة انتقاض الطهارة عند علمائنا الثلاثة خروج الخارج النجس
من بدن الانسان الحي كيف ما كان وعند زفر ظهوره وعند مالك والشافعي خروجه من السبيلين
وعن مالك رحمه الله في قول خروج النجس المعتاد من السبيلين حتى ان دم الاستحاضة ليس بحدث عنده
وقول المصنف رحمه الله وكلمة ما عامة تتناول المعتاد وغيره رد لقول مالك وجه الاستدلال ان
ان الله تعالى رتب وجوب التيمم على المجيء من الغائط حال عدم الماء فدل ان المجيء من الغائط حدث
ناقض للوضوء **بيانه** ان الغائط اسم للمكان المطمئن من الارض والانسان اذا اراد قضاء حاجته
يقضي في مثل ذلك المكان عادة لرعاية الادب فالمجيء بعد ذلك يكون لازما لقضاء الحاجة عادة فاطلق
الاسم اللازم وهو المجيء منه واريد به الملزوم وهو الحدث كناية لانها ذكر اللازم وارادة الملزوم **قوله**
الى موضع يلحقه حكم التطهير يعني يجب تطهيره اما في الطهارة الصغرى واما في الطهارة الكبرى
واذا نزل البول الى قصبة الذكر لا ينقض الوضوء لعدم تجاوزه الى موضع يجب تطهيره **قوله**
امر تعبدي والتعبد التنسك والتعبيد الاستعباد وهو ان يتخذ عبدا يعني ان غسل الموضع الذي لم
تصبه النجاسة امر منسوب الى التعبد تعبدنا الله تعالى فيه وكلفنا من غير ان نعقل فيه معنى معقول
لان المعقول ان يغسل موضع الاصابة لا غيره فلما ثبت انه غير معقول لزم ان يقتصر الحكم وهو انتقاض
الطهارة على مورد الشرع والمورد هو المخرج المعتاد والشرع هو قوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط
فلا يقاس اذن ما هو الخارج من غير السبيلين على الخارج منهما قوله عليه السلام الوضوء من كل دم سائل
اي واجب وانما قدرنا الواجب ولم نقدر السنة او المستحب لئلا يلزم الكذب في خبر الشارع
لان خبره يقتضي وجود المخبر به لا محالة والوجود لا محالة انما يحصل اذا كان الوضوء واجبا لانه
في سعة من ترك المستحب او السنة لعدم الاثم في الترك روى هذا الحديث ابو بكر الرازي في شرحه

[illegible] قال اصحابنا اذا نزل الدم من الراس الى قصبة الانف نقض الوضوء لمجاوزته الى موضع يجب تطهيره في الطهارة الكبرى صح

باسناده

باسناده الى تميم الداري رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في شرحه لمختصر الطحاوي
وروى مالك في الموطا عن نافع عن ابن عمر انه كان اذا رعف رجع فتوضا ولم يتكلم ثم رجع فبنى
على ما صلى وجه الاستدلال بالحديث الاخر ان النبي عليه السلام امر بالتوضي مرتبا على القيء او الرعاف
نعلم به انهما ناقضان للوضوء روى حديث الوضوء عن القيء والرعاف ابن ابي مليكة عن عائشة رضي الله
عنها عن النبي عليه الصلاة والسلام ذكره ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي ولا يقال بل هذا
الترتيب وجد في البناء ايضا ولم يدل على الوجوب **لانا نقول** كان القياس ذلك لكن
الوجوب لم يكن مرادا بالاجماع فخرج عما قلنا فافهم والرعف يجوز بالضم والفتح وهو افصح **فان
قلت** قد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا وضوء الا من صوت او ريح فيدل على
عدم انتقاض الوضوء بالخارج من غير السبيلين **قلت** ذاك ورد في الشاك في الحدث يعني لا
ينصرف حتى يسمع صوتا او يجد ريحا ولهذا يجب الوضوء في البول والغائط بالاجماع مع ان الحديث
حصر الحكم في الصوت او الريح وقال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي روي وجوب الوضوء
من الدم عن علي وابن عمر وابرهيم والحسن ومجاهد والضحاك في اخرين من التابعين **قوله** ولان
خروج النجاسة الى اخره جواب لقول الشافعي حيث قال غسل غير موضع الاصابة تعبدي ليس
بمعقول **بيانه** ان خروج النجاسة له اثر في زوال الطهارة للتنافي بينهما لان النجاسة اذا وجدت
في محل تنتفي الطهارة عن ذلك المحل واذا زالت عنه توجد الطهارة في ذلك المحل وهذا القدر اي كون
النجاسة موثرا في زوال الطهارة معقول في الاصل وهو الخارج من السبيلين فيقاس عليه غيره وهو
الخارج من غير السبيلين لان زوال الطهارة بخروج النجس معقول الا ان الاقتصار غير معقول ولا كلام
لنا فيه وانما كلامنا في انتقاض الطهارة وهو معقول فتعدى حكم موضع الاصابة الى غيره من الاعضاء
الاربعة كما تعدى في السبيلين كذلك وهو معنى قوله لكنه تعدى ضرورة تعدي الاول اي لكن الخارج
من غير السبيلين تعدى حكمه الى غير موضع الاصابة وثبت فيه ضرورة تعدي الاول وهو الخارج
من السبيلين لان شمول العلة يستلزم شمول الحكم والمراد من الاول الخارج من السبيلين لانه مذكور
اولا وغير الخارج من السبيلين مذكور ثانيا او نقول ان المصنف ذكر شيئين في التعليل الاول قوله
خروج النجاسة موثر في زوال الطهارة والثاني قوله والاقتصار على الاعضاء الاربعة غير معقول
فعلى هذا يكون تقدير كلام المصنف لكن الاقتصار على الاعضاء الاربعة يتعدى من صورة المنصوص
عليه وان كان غير معقول الى صورة النزاع حكما لتعدي الاول من المنصوص عليه الى غيره يعني ثبت
حكم الاقتصار في غير المنصوص عليه كما في المنصوص لكون الخروج معقولا في زوال الطهارة كما بينا
وهذا لانه كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا **قوله** غير ان الخروج الى اخره جواب سؤال مقدر
وهو ان يقال سلمنا ان خروج الخارج النجس هو موثر في زوال الطهارة لكن لم شرطتم السيلان ولم
فرقتم بين القليل والكثير في غير السبيلين **فاجاب** عنه وقال ان الخروج لا يتحقق الا بالسيلان

قوله والفرق بين المسلكين قد بيناه هذا جواب لزفر عن قوله اعتبارا بالمخرج المعتاد وقد مر بيان
الفرق بين الخارج من السبيلين وهو المخرج المعتاد وبين الخارج من غير السبيلين وهو المخرج غير المعتاد
عند بيان قوله غير ان الخروج فلا نعيده قوله يعتبر اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات كما في
تلاوة آيات السجدة والبيع وعند محمد رحمه الله يعتبر اتحاد السبب لوقوع المسبب بحسبه حسا وثمرتها
ان الغثيان الثاني يبطل غير الاول ثم المسئلة على اربعة اوجه اما ان يتحد السبب والمجلس او يتعدد او
يتحد الاول دون الثاني او على العكس ففي الاول يجمع اتفاقا وفي الثاني لا يجمع وفي الثالث وفي الرابع
يجمع عند الثاني فافهم والغثيان مصدر غثت نفسه اذا جاشت وقيل قول محمد اصح قوله وهو
الصحيح وهذا لان الملازمة ثابتة بين الحدث وبين الخارج النجس لكونه علة للحدث فاذا لم يكن
القليل حدثا دل على انه ليس بنجس لاستلزام انتفاء اللازم انتفاء الملزوم فافهم واحترز بقوله هو
الصحيح عن قول محمد فان عنده القليل نجس وان لم يكن حدثا وبعض مشايخنا عليه احتياطا وفائدة
الخلاف تظهر فيما اذا اخذه بقطنة فالقاها في الماء هل ينجس ام لا وفيما اذا اصاب ثوبه او بدنه
اكثر من قدر الدرهم كما يكون لاصحاب القروح هل يمنع جواز الصلاة ام لا فعند ابي يوسف لا يمنع
ولا يمنع خلافا لمحمد ولا يلزم على قول ابي يوسف دم الاستحاضة والجرح السائل لان ذلك نجس
الحدث الا ان اثره يظهر اذا خرج الوقت قوله وهذا اذا قاء مرة او طعاما او ماء اي الذي
قلنا من انتقاض الطهارة بملء الفم من القيء فيما اذا قاء هذه الاشياء اما اذا قاء بلغما فهو غير ناقض
خلافا لابي يوسف في المرتقي من الجوف لمجاورته بالنجس بخلاف النازل من الراس وقالا ان الرطوبة
في اسفل الحلق تتخن فيكون بلغما وفي اعلاه يرق فيكون بزاقا فلا يكون نجسا لعدم مجاورته بالنجس
ولئن سلمنا انه مجاور لكنه لزج لا تداخله النجس وما يتصل به قليل فهو عفو في غير السبيلين والقو
الزلق قوله ولو قاء دما الى آخره بيانه اذا قاء دما فلا يخلو اما ان كان دما غليظا متجمدا او
العلق او رقيقا سائلا ففي الاول يعتبر ملء الفم باتفاق من العلماء الثلاثة لانه ليس بدم على
الحقيقة وانما هي سوداء محترقة وفي الثاني كذلك عند ابي حنيفة ومحمد اعتبارا بسائر انواع
القيء من الطعام والماء والمرة والصفرة وعند هما السائل بنفسه ينقض قل او كثر لان المعدة
ليست بموضع الدم فيكون من قرحة فيها فيعتبر الخارج منها بالخارج من القرحة الظاهرة والخارج
من الجرح اذا تجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير ينقض الوضوء فكذا الخارج من المعدة اما اذا
خرج بالبزاق فيعتبر الغالب وان تساويا لا يجب عليه الوضوء قياسا ويجب استحسانا اخذا
بالاحتياط وما قيل ان السوداء احدى الطبائع الاربعة ففيه نظر عندي لانها تعد من الاخلاط
لا من الطبائع الا ترى ان الاطباء قالوا الاخلاط اربعة الدم والمرة السوداء والمرة الصفراء
والبلغم فطبع الاول حار رطب والثاني بارد يابس والثالث حار يابس والرابع بارد رطب
فعلم ان لكل واحد من الاربعة طبعا لا ان ذاته طبع قوله الى ما لان من الانف اي الى المارن

الى موضع يجب تطهيره في الجملة او بملء الفم في القيء لان النجاسة اذا ظهرت في محلها تسمى بادية لا خارجة
لعدم حقيقة الخروج وهو الانتقال من الباطن الى الظاهر والنجس ما دام في محله لا ياخذ حكم النجاسة
لعدم امكان تطهيره فاشترط التجاوز الى موضع آخر اما في السبيلين فبمجرد الظهور يحصل الخروج لان
ذلك المحل ليس بمحل النجس حيث انتقل النجس اليه من محل آخر واما اشتراط ملء الفم في القيء فباعتبار ان
الفم له شبهان شبه الداخل وشبه الخارج فاعتبر الكثير خارجا والقليل غير خارج عملا بشبهي الفم
كما هو الاصل في المتردد بين الشيئين قوله وملء الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف
قال صاحب التحفة لم يذكر تفسير ملء الفم في ظاهر الرواية وروي عن الحسن بن زياد
انه قال ان كان يمنعه عن امساكه فهو ملء الفم والا فلا وعن ابي علي الدقاق ان منعه عن الكلام فهو
ملء الفم والا فلا قوله قال زفر قليل القيء وكثيره سواء وهو القياس عندنا وفي
الاحجار ليس بحدث حتى يسيل وذلك ان يعلو فينحدر كذا فسره ابو يوسف قوله اعتبارا بالمخرج
المعتاد يعني ان القليل في الخارج من السبيلين ناقض ولا يشترط السيلان فيه لان خروج النجس مؤثر
في زوال الطهارة فكذا قليل الخارج من غير السبيلين بلا اشتراط السيلان قياسا عليه لانه نجس قوله
ولاطلاق قوله عليه السلام القلس حدث رواه سوار بن مصعب عن زيد بن علي عن بعض آبائه عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا ذكره ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي يعني ان اطلاقه
يشمل القليل والكثير لانه لم يفصل بينهما قال الخليل القلس ما خرج من الفم ملء الفم او دونه
قوله او دسعة بالجر يعني ان عليا رضي الله عنه عد الاحداث وقال يعاد الوضوء من كذا وكذا
ثم قال او دسعة تملا الفم نعلم بهذا ان ما دون ملء الفم ليس بناقض والدسعة القيئة يقال
دسع الرجل اذا قاء ملء الفم واصل الدسع الدفع كذا ذكر المطرزي وذكر الناطفي في الاجناس
وقال روى زيد بن ثابت ان النبي عليه الصلاة والسلام قال يعاد الوضوء من سبع من بول غالب و
ذارع وتقطار بول ودسعة تملا الفم ودم سائل والقهقهة في الصلاة والحدث قوله واذا
تعارضت الاخبار يحمل ما رواه الشافعي الى آخره وهذا لان الاصل في الدليلين المتعارضين ان
يعمل بهما ان امكن العمل وان لم يمكن ترجح احدهما ان امكن الترجيح وان لم يمكن تهاترا فيصار الى القياس
وان تعارض القياسان فيعمل المجتهد بايهما شاء وهنا في مسئلتنا تعارض ما رواه زفر وهو قوله عليه
السلام القلس حدث مع ما رواه الشافعي رحمه الله وهو انه عليه السلام قاء فلم يتوضأ فامكن العمل
بهما فحملنا ما رواه زفر على الكثير وما رواه الشافعي على القليل عملا بالدليلين بقدر الامكان لان
الاصل في الدلائل الاعمال لا الاهمال وحال النبي عليه الصلاة والسلام يدل ايضا على ان المراد
مما رواه الشافعي هو القليل لان كثرة القيء تنشا من كثرة الاكل وكان غالب احواله الجوع ويدل على
صحة ما قلنا ما رواه الترمذي باسناده الى معدان بن ابي طلحة عن ابي الدرداء ان النبي صلى الله عليه
وسلم قاء فتوضأ فلقيت ثوبان في مسجد دمشق فذكرت ذلك له فقال صدقت انا صببت له وضوءه

وما معنى الذي **فان قلت** لم قيد بهذا القيد مع ان الرواية مسطورة في الكتب عن اصحابنا ان الدم اذا نزل الى قصبة الانف نقض الوضو ولا حاجة ان ينزل الى ما لان من الانف فاي فايدة في هذا القيد اذن سوى التكرار بلا فايدة لان هذا الحكم قد علم في اول الفصل من قوله والدم والقيح اذا خرجا من البدن فتجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير **قلت** بيانا للاتفاق اصحابنا جميعا لان عند زفر لا ينقض الوضو ما لم ينزل الدم الى ما لان من الانف لعدم الظهور قبل ذلك الى الله البادي **قوله** والنوم مضطجعا او متكيا او مستندا الى شي اراد بالاتكا مع رابه على وركيه او على يديه وبالاستناد الى شي اسناده الى جدار او الى اسطوانة والكل ناقض للوضو وكذا اذا نام متوركا على احد وركيه اما اذا نام متربعا او متوركا على وركيه بان يخرج قدميه من جانب ويلصق اليتيه بالارض فلا ينقض الوضو **وروي** عن ابي حنيفة انه لا ينقض وضو المستند لان مقعده مستقر فيامن الحدث وفي الصلاة ليس بناقض في كل حال قايما كان او راكعا او قاعدا او ساجدا في ظاهر الرواية **وروي** عن ابي يوسف في الاملا انه اذا تعمد النوم في السجود ينقض وان غلبته عيناه فلا ينقض وفي نوم المريض اذا صلى مضطجعا اختلاف المشايخ في النقض وعدمه اما النقض فظاهر واما عدمه فلان اضطجاعه قايم مقام قيام الصحيح وقال في خلاصة الفتاوي وان نام راكبا في السرج او في المحمل ولو نام على راس التنور وهو جالس قد ادلى رجليه كان حدثا لان ذلك سبب استرخا المفاصل **قوله** والثابت عادة كالمتيقن الا ترى ان من شك في طهارته بعد ما دخل المستراح يومر بالوضو **قوله** يزيل مسكة اليقظة يعني يزيل الاتكا التماسك الذي في حال الانتباه **قوله** غير ان السند يمنعه جواب سوال مقدر وهو ان يقال لا نسلم ان الاسترخا يبلغ غايته فلو كان كذلك لسقط فلما لم يسقط علم انه لم يبلغ غايته فاجاب عنه وقال ان السند يمنعه من ان يسقط فلولا ذلك لسقط **قوله** في الصلاة وغيرها يعني لا ينقض النوم الوضو في هذه الحالات سوا كان في الصلوة او غيرها وهو ظاهر الرواية لبقا الاستمساك وعن ابن شجاع انه ناقض للوضو في غير الصلاة **قوله** انما الوضو على من نام مضطجعا **فان قلت** ان علما المعاني والبيان قالوا ان انما لحصر الشي في الحكم كقولك انما زيد منطلق او لحصر الحكم في الشي كقولك انما المنطلق زيد وهنا لم ينحصر الحكم في النايم المضطجع **قلت** لا نسلم انه للحصر ولين سلمنا لكن نقول الحصر حاصل بمفهوم انما وثبوت الحكم في غير المضطجع مثل المتكي والمستند ثبت بالعلة المنصوصة وهي قوله عليه السلام فانه اذا نام مضطجعا استرخت مفاصله والاسترخا كما حصل بسبيل الكمال في صورة الاضطجاع حصل ايضا بسبيل الكمال في الاتكا والاستناد فعم الحكم بعموم العلة قال ابو داود في السنن حدثنا يحيى بن معين وهناد وعثمان بن ابي شيبة عن عبد السلام بن حرب وهذا لفظ حديث يحيى عن ابي خالد الدالاني عن قتادة عن ابي العالية عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسجد وينام وينفخ ثم يقوم فيصلي ولا يتوضا فقلت له صليت ولم تتوضا وقد

> لا ينتقض الوضو الا اذا اضطجع في المحمل



نمت قال انما الوضو على من نام مضطجعا زاد عثمان وهناد فانه اذا اضطجع استرخت مفاصله **فان قيل** قال شعبة لم يسمع قتادة من ابي العالية الا اربعة احاديث ولم يذكر هذا منها **قلنا** من روي عن ثقة فامره محمول على السماع على انه لو كان مرسلا لم يضر ارساله عندنا **قوله** والجنون بالرفع لا بالجر لان المجنون مسلوب العقل لا مغلوب العقل **قوله** لانه فوق النوم اي لان كل واحد من الاغما والجنون فوق النوم مضطجعا بدليل تنبه النايم بالتنبيه دون المغمى عليه والمجنون والنوم بتلك الصفة ناقض للاسترخا الكامل فكذا هما لاشتراكهما في العلة بل اولى لكونهما فوقه **قوله** في الاحوال كلها اي في هيئة القيام والركوع والسجود والقعود وغير ذلك **قوله** وهو القياس في النوم اي الحدث قياس في النوم ايضا في جميع الاحوال لحصول الاسترخا وزوال المقعد عن الارض الا انا عرفنا النوم غير ناقض في هذه الاحوال بالحديث وهو قوله عليه السلام لا وضو على من نام قايما الى اخره فتركنا القياس به **قوله** والاغما فوقه فلا يقاس عليه اي الاغما فوق النوم فلا يقاس الاغما على النوم وهذا جواب سوال مقدر وهو ان يقال لما ورد الحديث في النوم بانه ليس بموجب للحدث في هذه الاحوال بالحديث يقاس الاغما عليه لاشتراكهما في العلة وهي الاسترخا حتى لا يكون الاغما ناقضا ايضا فاجاب عنه وقال الشي انما يقاس على غيره اذا كان مثله والاغما فوق النوم لما قلنا فلا يقاس عليه انا نقول ان الحكم في النوم ثابت بخلاف القياس بالحديث فلا يثبت الحكم في غيره ما ثبت بخلاف القياس قياسا الا اذا كان في معناه من كل وجه **قوله** ولهذا لم يكن حدثا ايضاح لقوله ليس بخارج **قوله** وبمثله يترك القياس اي بمثل هذا الحديث يعني بخبر الواحد يترك القياس لان الشبهة في نقل الحديث لا في اصله وفي القياس في اصله وايضا يجوز ان يكون خبر الواحد اصلا للقياس دون العكس **فان قلت** الحديث مرسل فلا نقبله **قلت** انما نعني ارساله في الواقع او ارساله باعتبار انك لا تعرف اسناده والثاني مسلم لكن جهل الشخص لا يكون حجة على غيره والاول غير مسلم لانا نثبت اسناده لان ابا حنيفة رحمه الله يروي هذا الحديث عن منصور بن زاذان عن الحسن عن معبد الجهني قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي اذ اقبل اعمى فوقع في بير او ركيه فضحك بعض القوم حتى قهقه فلما فرغ عليه الصلاة والسلام قال الا من ضحك الحديث **وروى** قتادة ايضا عن ابي العالية عن ابي موسى الاشعري ان النبي عليه السلام قال حين وقع الاعمى فضحك بعض القوم الا من ضحك الحديث وذكر هذا الحديث الشيخ الامام الحافظ ابو موسى المديني في كتاب الامالي مسندا الى معبد رضي الله عنه عن النبي عليه الصلاة والسلام في باب الميم الا ان لفظ الحديث في الامالي من كان منكم قهقه فليعد الوضو والصلاة ولين سلمنا انه مرسل فهو حجة عندنا كالمسند لما مر تحقيقه في شرح الاصول **فان قلت** روي ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال لا وضو الا من صوت او ريح فدل انه لا وضو في القهقهة **قلت** هذا الحديث ظاهره متروك بالاجماع لان في البول والغايط يجب

الوضوء وان لم يوجد الصوت والريح وكذا في الدم والقيح اذا خرجا من المخرج المعتاد وخصوصا
على مذهب الشافعي رحمه الله فان عنده يجب الوضوء في مس الذكر ومس النسا فلا صوت ثم ولا ريح فلما
لم يدل هذا الحديث على نفي الوضوء فيما ذكرنا من الصور دل على انه لا يدل على نفي الوضوء فيما ذكرنا
من الصور في القهقهة ايضا على انا نقول ان هذا الحديث ورد في حق من شك في خروج الريح والحكم
فيه كذلك اما تحقق الريح او الصوت **قوله** والاثر ورد في صلاة مطلقة فيقتصر عليها هذا
جواب عن قياس الشافعي على صلاة الجنازة وسجدة التلاوة يعني ان ناقضية القهقهة خلاف القياس
والتي اذا ثبت خلاف القياس يقتصر على مورد النص والمورد صلاة مطلقة كاملة الاركان فلا يلحق
القياس والقهقهة في غير الصلاة ليست بمعناها في الصلاة لانها في الصلاة افحش واشنع وابشع لكونه
حالة المناجاة مع رب العزة **قوله** تفسد الصلاة دون الوضوء وهذا بخلاف التبسم فانه لا
يفسد اصلا لا الصلاة ولا الطهارة لما روي عن جرير بن عبد الله رضي الله عنه انه قال ما راني
رسول الله صلى الله عليه وسلم الا تبسم ولو في الصلاة **قوله** والدابة تخرج من الدبر ناقض
اجزم اعلم ان الدودة اذا خرجت من الدبر او القبل تنقض وان خرجت من الجرح او خرج منه العرق
الذي او سقط اللحم لا ينقض لان عين الخارج ليست بنجسة وما عليها قليل وهو ناقض في السبيلين
معفو في غيرهما فاشبه ما على الخارج من الجرح والدبر والجشا والفسا من حيث ان ما يتصل بالجشا
والفسا من الريح المنتنة قليل وهو معفو في الجشا لان الجشا خارج من غير السبيلين وليس بعفو في
الفسا لانه خارج من احدي السبيلين بخلاف الريح الخارجة من القبل لانها مجرد اختلاج لا ريح
الا ان المفضاة وهي التي صار مسلكاها واحدا استوضا استحبابا لاحتمال خروج الريح عن الدبر
لا يقال كيف قال المصنف لان النجس ما عليه وذلك قليل وقد ذكر قبل هذا ما لا يكون حدثا
فلا يكون نجسا لان المصنف يجوز له ان يطلق اسم النجس على القليل لما انه عند محمد نجس او يريد
حقيقته اللغوية لا الشرعية فيكون معناه وحينئذ ذلك النجس اللغوي قليله حدث في السبيلين
دون غيرهما فافهم **قوله** والمراد بالدابة الدودة انما فسر الدابة بعد ان ذكرها مجملة ثم
ولم يقل ابتداء دودة تخرج لانه كره ان يغير لفظ محمد ثم فسرها دفعا لتشنيع البعض بان الدابة وهي
الفرس او الحمار كيف يخرج من الدبر او من راس الجرح وهذا لان الدابة في اصل اللغة اسم لكل ماشي
في الارض قال بعض الشارحين وجدت بخط ثقة انما فسر الدابة بالدودة لما انه لو طار الذباب في الدبر
ودخل ثم خرج لا ينقض الوضوء واستحسنه **فاقول** والله لا ادري ايهما اغلط من الاخر المقلد
او المقلد لان الذباب الداخل في الدبر اذا خرج عنه لا يخلو عن قليل بلل والقليل في السبيلين
حدث بالاجماع **قوله** فان قشرت نفطة والنفطة هي القرحة التي امتلات وحان قشرها
وهي من قولهم انتفط فلان اذا امتلا غضبا قال في الجمهرة نفطت يد الرجل اذا رق جلدها من العمل
وصار فيها كالماء والكف نفيطة ومنفوطة **قوله** وهي مسالة الخارج من غير السبيلين اقول

كان المصنف انما كرر المسئلة وان كان فهم هذا الحكم في اول الفصل من مسالة القدوري رحمه الله ليفرق
بين الخارج والمخرج او ليعلم ان الماء الخارج من الجرح حكمه حكم الدم الخارج منه لان الماء لو لم يكن مذكورا
ثم وكان من الجايز ان يقع في وهم بعض الناس انه ليس بناقض وان كان سائلا **قوله** وهذه الجملة بحسبه
اشارة الى قوله ماء او صديدا وغيره **قوله** لان الدم ينضج فيصير كذا ثم كذا الى اخره هذا اذا كانت
النفطة اصلها دما وقد تكون من الابتداء ماء ثم المخرج اذا كان بحال لا يخرج ولم يسيل لا ينقض الوضوء
على ما هو اختيار صاحب الهداية واختاره بعض مشايخنا ايضا في كتبهم وقال في تتمة الفتاوي والخلاف
ينقض وبعض مشايخنا على هذا وهذا هو المختار عندي لان الاحتياط فيه وان كان الرفق بالناس في الاول
وتحقيقه من عندي ان الخروج لازم الاخراج فلا بد من لزوم وجود اللازم من وجود الملزوم فيحصل
الناقض حينئذ لا محالة فافهم **فصل في الغسل** ذكر الغسل بعد الوضوء لان الحاجة
الى الوضوء اكثر او لان الوضوء متعلق ببعض البدن وذاك بالكل والجزء قبل الكل وجودا وعدما او ليكون
ترتيب الكتاب كترتيب كتاب الله تعالى اقتداء به **قوله** غسل ساير البدن اي باقيه قوله عليه الصلاة
والسلام عشر من الفطرة قال المطرزي الفطرة من الفطر كالخلقة من الخلق في انها اسم للحالة ثم جعلت
اسما للخلقة القابلة لدين الحق على الخصوص وعليه الحديث المشهور كل مولود يولد على الفطرة ثم جعلت
اسما لملة الاسلام نفسها لانها حالة من احوال صاحبها وعليه قوله عليه الصلاة والسلام قص الاظفار
من الفطرة **قيل** خمس منها في الراس الفرق والسواك والمضمضة والاستنشاق وقص الشارب
وخمس في الجسد الختان وحلق العانة ونتف الابط وقص الاظفار والاستنجا بالماء **قوله**
امر بالاطهر بضم الهاء لان اصله تطهر فادغمت التاء في الطاء لقرب المخرج في حرف الوصل ليتوصل بها
الى النطق فصار اطهروا وبعض من لا خبرة له ولا دراية يقراه بالاطهار وما ذاك الا لجرمانه من العلم
والمصنف بري من عهدته وانما قال وهو تطهير جميع البدن لان كثرة الحروف تدل على كثرة المعنى
كما في الشقدف والشقنداف **قوله** الا ان ما يتعذر ايصال الماء اليه خارج اي عن قضية النص
وهذا جواب سؤال مقدر وهو ان يقال لا نسلم ان الامر ورد بتطهير جميع البدن فلو كان كذلك
لوجب غسل العينين **فاجاب** عنه وقال ذاك خرج عما تلناه دفعا للحرج المدفوع شرعا لان فيه
تعذرا الا ترى ان من تكلف لذلك كف بصره كابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما بخلاف المضمضة
والاستنشاق لانه لا حرج فيهما الموجب الاية وانما لم يجب غسلهما في الوضوء لان الامر لم يرد ثم
بالتطهير بل ورد بغسل الوجه ولا مواجهة فيهما اما قوله عليه السلام عشر من الفطرة فالمراد منه
كونهما سنتين في الوضوء بدليل ما روي عن ابن عباس وجابر رضي الله عنهما عن النبي عليه الصلاة
والسلام انه قال انهما فرضان في الجنابة نفلان في الوضوء وبدليل ما روي ابو داود في سننه باسنا ده
الى ابي هريرة رضي الله عنه انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تحت كل شعرة جنابة
فاغسلوا الشعر وانقوا البشرة ولا شك ان في داخل الفم بشرة وداخل الانف شعرة **وروي**

امرمه

فيجب غسلهما

باسناده ايضا الى علي انه قال قال عليه الصلاة والسلام من ترك موضع شعرة من جنابة لم يغسلها
فعل بها كذا وكذا من النار قال علي فمن ثم عاديت راسي ثلاثا اي قال هذا اللفظ ثلاثا وكان يجز
شعره قال ابو بكر الرازي رحمه الله وكان ابو الحسن الكرخي يحكي عن ابي سعيد البردعي عن ثعلب انه كان
يقول البشرة هي الجلدة التي تغطي اللحم الاذي **قوله** ويزيل النجاسة قال الامام حميد الدين
الضرير رحمه الله في شرحه الصحيح ان يقال نجاسة بالتنكير لان الالف واللام اما للجنس واما
للعهد والمعهود منتف بدلالة ان كانت وكذا الجنس لان الجنس واقع على الادني مع احتمال الكل والادني
غير مراد والكل محال هذا خلاصة ما قاله فاقول التنكير انما يتعين اذا كان الاحصار ثابتا في التعريف
كما قال ونحن لا نسلم لجواز ان تكون اللام لتعريف الماهية كما بيناه في اول الكتاب **قوله** ثم يتوضا
وضوءه للصلاة اي مثل وضوئه للصلاة وانما قال هذا كيلا يتوهم انه يريد غسل اليدين الى
الرسغين لانه قد يسمى وضوا كما ورد في الحديث في غسل اليدين لاجل الطعام قال عليه السلام الوضوء
قبل الطعام ينفي الفقر وفيه اشارة الى انه يمسح راسه لا كما روي الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمسح وقوله
يتوضا بالنصب عطفا على ان يبدا **وروي** ابو داود في سننه باسناده الى عايشة رضي الله عنها
انها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضا وضوءه للصلاة ثم يفيض على راسه ثلاث
مرات وحدث البخاري باسناده الى ابن عباس عن ميمونة زوج النبي عليه السلام قال توضا رسول
الله صلى الله عليه وسلم وضوءه للصلاة غير رجليه وغسل فرجه وما اصابه من الاذي ثم افاض عليه
الماء ثم نحي رجليه فغسلهما هذه غسله من الجنابة والمستنقع المجتمع **قوله** اذا كان على لوح لا يوخر
وكذا اذا كان على حجر ونحوه **قوله** ويبدا بازالة النجاسة اي قبل الوضوء والغسل انما ذكره
لبيان التقليل والا ففيه تكرار **قوله** وليس على المراة ان تنقض ضفايرها اي ذوايبها هي جمع
ضفيرة بمعنى الذوابة ولا يقال بالظاء واحترز بالمراة عن الرجل لوجوب نقض ضفيرته وتخصيص الشيء
في الروايات يدل على نفي ما عداه بالاتفاق بخلاف النصوص فان فيها لا يدل على نفي ما عداه عندنا
وانما ذكر المراة وان كانت حالة النسا تقتضي الستر كما عرف في قوله تعالى ان المسلمين والمسلمات الا
لان المسالة من خواص النسا قال الفقيه ابو جعفر ان كانت المراة منقوضة الذوايب يجب ايصال
الما اليها وهذا احسن عندي لعدم الحرج **وقيل** لا يجب النقض للاتراك والعلويين للاشتراك
في الحرج مع النسا وفيه نظر **قوله** وليس عليها بل ذوايبها هو الصحيح احتراز عما قيل يجب البل
والعصر ثلثا وانما قال هو الصحيح لان في بل الضفيرة حرجا وهو مدفوع شرعا قالوا يجب على المراة
غسل الفرج الخارج في الغسل لعدم الحرج وايصال الما الي البشرة في الذكر والانثى فرض **قوله**
الي اثنايها اي الي تضاعيفها جمع ثني تقول انعدت كذا اثني كما يلي اي في طيه **قوله** والمعاني الموجبة
للغسل اي العلل الموجبة واختيار لفظ المعاني لما قلنا من قبل قال بعض الشارحين هذه معاني
موجبة للجنابة لا للغسل على المذهب الصحيح من علماينا رحمهم الله تعالى فانها تنقضه فكيف توجبه

اقول لا شك ان معنى قوله المعاني الموجبة للغسل ان الغسل يجب بهذه المعاني على طريق البدل على
معنى ان اي معنى من هذه المعاني اذا وجد يجب به الغسل فاذن تجتمع العلة والمعلول بلا نقض ولا
دفع والذي قاله الشارح انما يتوجه اذا كانت هذه المعاني موجبة لوجود الغسل لا لوجوبه ولم
يقيد المصنف بالوجوب حتى يورد عليه مثل ما قاله الشارح **وقيل** سبب وجوب الغسل
ارادة ما لا يحل فعله بسبب الجنابة منقولا من مبسوط شيخ الاسلام وفيه نظر عندي لان
السبب ما يتوقف وجوده على وجود السبب والارادة وجدت او لم توجد يجب الغسل اذا وجد
احد المعاني المذكورة فكيف تكون الارادة سببا موقوفا وجوب الغسل عليه **وقيل**
السبب الجنابة وفيه نظر ايضا لوجوب الغسل في الحيض والنفاس وهذا لانه لا يقال اذا حاضت
المراة او نفست اجنبت **فاقول انا** سبب وجوب الغسل الجنابة او ما في معناها وقولي ما
في معناها ليتناول الحيض والنفاس لانهما في معناها من حيث عدم جواز مس المصحف وقراءة القران
واداء الصلاة وهذا لان الاضافة امارة السببية وقد وجدت حيث يقال غسل الجنابة وغسل
الحيض وغسل النفاس **قوله** انزال المني على وجه الدفق والشهوة قال بعض الشارحين هذا
مستقيم على قول ابي يوسف لاشتراطه الدفق والشهوة حالة الخروج ولا يستقيم على قولهما
لان الشهوة حال الانفصال كافية عندهما هذا ما قاله **فاقول** ليس كذلك بل هذا
مستقيم على قول الكل لان انزال المني على هذه الصفة اذا وجد يجب الغسل عند الجميع ولا يرد ما
قاله من وجوب الغسل عندهما بخروج المني عن شهوة عند الانفصال لا عند الخروج لان الحكم جاز ان
يكون معلولا بعلل شتى ولم يدع المصنف الحصر على قولهما **قوله** حالة النوم واليقظة لا يقال
خروج المني من النايم يوجب الاغتسال وان لم يكن بشهوة فكيف شرط المصنف الشهوة لانا نقول
كان القياس ان لا يجب لكنهم استحسنوا فاوجبوا لان الظاهر خروجه للاحتلام والله اعلم **قوله**
كيف ما كان مثل ان يسقط من الحايط او يحمل حملا ثقيلا او يضرب على ظهره او يصيبه علة فيخرج المني
بدون اختياره **قوله** الما من الما معناه الاغتسال من الانزال **قوله** والحديث محمول على الخروج
عن شهوة اراد بالحديث قوله عليه الصلاة والسلام الما من الما وبالخروج خروج المني وانما حمل
هكذا لان العام اذا لم يمكن اجراوه على العموم يراد اخص الخصوص لتيقنه وهنا يمتنع اجراوه على
العموم لانه لا يجب الغسل بانزال المذي والودي والبول بالاجماع والانزال عن شهوة مراد بالاجماع
فلا يكون غيره مرادا وهو انزال المني لا عن شهوة مرادا بما قلنا **قوله** انفصاله عن مكانه على وجه
الشهوة اي انفصال المني عن مكان المني وهو الصلب على وجه الشهوة هو المعتبر عندهما ولا يشترط
الشهوة حالة الخروج ويجب الغسل اذا وجدت الشهوة حالة الانفصال سوا وجدت حالة الخروج
ام لم توجد **قوله** وعند ابي يوسف ظهوره يعني ان المعتبر في وجوب الغسل عند ابي يوسف
رحمه الله خروج المني على وجه الشهوة اعتبارا للخروج بالانفصال ووجه الاعتبار ان الغسل لا يجب

الايهما فاذا وجد الانفصال ولم يوجد الخروج لا يجب بالاجماع والشهوة حالة الانفصال شرط
بالاتفاق وينبغي ان تشترط حالة الخروج ايضا لان وجوب الغسل يتعلق بهما **قوله** ولما انه متى
وجب من وجه فالاحتياط في الايجاب بيانه لان الغسل معلق وجوبه بالانفصال والخروج جميعا
لانه اذا لم يخرج لا يجب الغسل بمجرد الانفصال فاذا نظرنا الى وجود الشهوة حالة الانفصال يجب
الغسل واذا نظرنا الى عدم الشهوة حالة الخروج لا يجب فاذن وجب الغسل من وجه دون وجه فا[حتيط]
في الايجاب ولم تشترط الشهوة حالة الخروج وهذا معنى قوله متى وجب من وجه فالاحتياط في الايجا[ب]
قال بعض الشارحين الخروج على وجه الشهوة قد وجد واما عدم الدفق لا غير فباعتبار ما وجد
يجب الغسل وباعتبار ما عدم لا يجب فترجح جانب الوجود احتياطا اقول هذا الشرح المشروح كالعت[ب]
من النون لان كلام المصنف انما سيق لبيان ان الشهوة لا تشترط حالة الخروج عندهما وعند ابي يوسف
تشترط وبيان التعليل من الطرفين لاجل هذا فاذن لا معنى لقول الشارح الخروج على وجه الشهوة قد وجد
ولهذا قال العلماء في كتبهم وثمرة الاختلاف تظهر في المحتلم اذا قبض ذكره وسكت شهوته فخرج المني
وفي المغتسل قبل النوم او البول اذا خرجت بقية المني بعد سكون شهوته فعندهما يجب الغسل في الصورتين
وعنده لا وقيل قول ابي يوسف هو القياس وقولهما الاستحسان للاحتياط في امر العبادة ويأخذ المجيم
بقول ابي يوسف اذا خاف من الريبة **قوله** والتقاء الختانين من غير انزال والختان موضع القطع
من الذكر والانثى ومن عادة العرب اختتانهما **وروي** الخصاف في كتاب ادب القاضي في
باب من قال لا تجوز شهادة الاقلف باسناده الى شداد بن اوس قال قال رسول الله صلى الله عليه [وسلم]
الختان للرجال سنة وللنساء مكرمة وقيد بقوله من غير انزال احترازا عن قول الانصار فانه روي
ان عمر رضي الله عنه بلغه ان زيد بن ثابت كان يفتي ان الغسل لا يجب من غير انزال فدعاه فقال
له من اين لك هذا فقال سمعت عمومتي من الانصار يقولون كنا نفعل على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم الماء من الماء فدعا بهم عمر فسألهم فقالوا كنا نفعل ذلك فانفذ الى ازواج النبي
صلى الله عليه وسلم فسألهن عن ذلك فروين ان فيه الغسل فقال للانصار هذا شيء سمعه رسول
الله صلى الله عليه وسلم فرضيه من الحكم ام لا قالوا لا قال فلا اذن ثم قال لزيد بن ثابت يا عدو
نفسه لئن عدت الى هذا لاوجعنك ضربا قال ابو عيسى الترمذي في جامعه باسناده الى ابي
ابن كعب قال انما كان الماء من الماء رخصة في اول الاسلام ثم نهي عنها وروي ايضا باسناده الى
عائشة قالت قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا جاوز الختان الختان وجب الغسل قال ابو عيسى
حديث عائشة حسن صحيح وقال ابو داود في السنن باسناده الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال اذا قعد بين شعبها الاربع والزق الختان بالختان فقد وجب الغسل **قوله** عليه
الصلاة والسلام وغابت الحشفة فيه نفي لقول الشافعي رحمه الله فانه قال بوجوب الغسل
بتحاذي الفرجين وعندنا لا يجب الغسل بمجرد التلاقي من غير التواري ولكن يجب الوضوء عند[هما]

للمباشرة الفاحشة خلافا لمحمد والحشفة ما فوق الختان من راس الذكر **قوله** وقد يخفى عليه لقلته
هذا جواب سؤال مقدر وهو ان يقال سلمنا ان نفس المني تغيب عن بصره ولكن لا نسلم انه يخفى العلم
الرجل بخروج المني والسبب الظاهر انما يقام مقام السبب اذا كان السبب خفيا ولا خفاء هاهنا
عنه وقال قد يخفى خروج المني على الرجل لغاية القلة او لفرط السبق فيقام السبب الظاهر وهو
الالتقاء مقام الامر الخفي وهو الانزال فتعلق الغسل بالالتقاء وجد الانزال او لم يوجد والتقاء
الختانين مستعار للايلاج بطريق اطلاق اسم السبب على المسبب بدليل قوله عليه السلام وغابت
الحشفة **قوله** بكمال السببية وهو اللين والحرارة وضيق المحل وقيل محاذاة الامرد تفسد
صلاة الرجل لانه يخطر الشهوة بالبال واليه اشار عمر رضي الله عنه لا تجالسوا ابناء الاغنياء فان
لهم شهوة كشهوة النساء وفي ظاهر الرواية لا تفسد فلا يقاس عليه غيره **قوله** احتياطا لان
الطهارة يعتبر فيها الاحتياط قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الزيادات من اتى امرأته او امة
في غير ماتاها لم يحد وان كان محرما عليه لان من الناس من يستحله بتاويل القران واتفقوا على
ان الغسل يجب على الفاعل والمفعول به ان كان من اهل وجوب الاغتسال رجلا كان او امرأة
بنفس الايلاج من غير انزال اما عندهما فانه مثل الزنا وعند ابي حنيفة الاغتسال بنفس الايلاج
انما يجب في القبل لانه يشتهى على الكمال فالظاهر انه عند اقتضاء الشهوة قد يشتبه نزول الماء
فاقيم الايلاج مقام الانزال ولا خلل في الشهوة هاهنا فصار سببا للاشتباه مثل الوطي في القبل
فوجب الاحتياط ولما اعتبر الايلاج دون الانزال استوى الفاعل والمفعول فيه الا ترى ان عليا
قال في مسئلة الاكسال توجبون الرجم ولا توجبون صاعا من الماء واجمع اصحابنا ان لا حد في اتيان
البهيمة وروي ذلك في الكتاب عن ابن عباس وذلك انه ناقص لا يميل اليه الا السفيه الذي يأتي
شبقه فكان كالاستمناء بالكف واجمعوا انه لا يجب الغسل بنفس الايلاج لما قلنا انه في حكم الشهوة
ناقص غير مرغوب فلا يصلح سببا للاشتباه فلا يقوم مقام الانزال الا ترى انه لا حرمة له بخلاف
الدبر من بني ادم **قوله** بخلاف البهيمة وما دون الفرج يتعلق بقوله فيقام مقامه اي يقام
سبب الانزال مقام الانزال في السبيلين في الادمي بخلاف البهيمة حيث لا يجب الغسل بمجرد الايلاج
ما لم ينزل وبخلاف ما دون الفرج وهو التبطين والتفخيذ حيث لا يجب الغسل لنقصان في
السببية اذا لم ينزل **قوله** والحيض قيل المراد منه الخروج من الحيض لان الحيض ما دام قائما
لا يجب الغسل لعدم الفائدة **اقول** لا حاجة الى هذا التكلف لانا اثبتنا من قبل ان نفس
الحيض سبب للغسل بدليل الاضافة فلا حاجة اذن الى قوله المراد منه الخروج وهل يضاف الغسل
اليه بان يقال غسل الخروج من الحيض حتى يتكلف المتكلف اما قوله لا فائدة في وجوب الغسل فلا
نسلم بل فيه فائدة حيث يظهر اثر الوجوب عند وجود الشرط وهو الطهر عن الحيض وفي غاية البيان قول
حافظ الدين النسفي في كافيه حيث اراد بالحيض انقطاعه وعلل بقوله لانه يلازمه **اقول**

16

لان فساد الصلاه بمحاذاة المراه بخلاف القياس

من م
ان م
وسلم



الملازمة امضا الملزوم اللازم او امتناعه بدون اللازم والحيض يوجد ولا يوجد الانقطاع زمان وجوده وكذا يوجد الانقطاع ولا يوجد الحيض ثم هو اما ان يقال برجوع الضمير في قوله لانه الي الحيض او الي الانقطاع وعلى التقديرين لا ملازمة لعدم امتناع الملزوم بدون لازمه واعجب من هذا قوله في المستصفي نقلا عن شيخه المراد منه الخروج من الحيض لان الخروج منه مستلزم للحيض **قوله** هذا وانه من عجايب الدنيا لانه اذا كان الخروج ملزوما والحيض لازما يلزم ان يوجد الحيض حين وجود الملزوم لاستحالة انفكاك اللازم عن الملزوم ووجود الحيض حين وجوده محال **قوله** لقوله تعالى حتى يطهرن بالتشديد اي يغتسلن وجه الاستدلال بالاية ان الله تعالى منع الزوج من الوطي قبل الاغتسال وقد علمنا ان الوطي تصرف واقع في ملكه بقوله تعالى فاتوا حرثكم فلو كان الاغتسال مباحا او مستحبا لم يمنع الانسان من حقه فعلم ان الاغتسال واجب واما النفاس فانما وجب الاغتسال فيه بدليل الاجماع **قوله** وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الي اخره قال نص على السنة التي نص القدوري عليها وقال بعض مشايخنا بالاستحباب يدل على ذلك قول محمد بان غسل الجمعة حسن **وقيل** الغسل احد عشر نوعا خمسة فريضة الغسل من التقا الختانين ومن انزال المني والاحتلام والحيض والنفاس واربعة سنة غسل يوم الجمعة ويوم عرفة وعند الاحرام والعيدين وواحد مستحب وهو غسل الكافر اذا اسلم هذا اذا لم يكن جنبا فان اجنب ثم اسلم اختلف المشايخ فيه وفي التحفة جعل غسل المجنون عند الافاقة وغسل الصبي عند البلوغ من قبيل المستحب لكن ينبغي ان يكون هذا اذا كان البلوغ بالسن **قوله** فبها ونعمت اي بهذه الفعلة او الخصلة ينال الفضل وتلك الخصلة هي الوضوء ونعمت اي نعمت الخصلة هي قال الاصمعي حيث سئل عنه اظنه يريد فبالسنة اخذ واضمر ذلك وفي سنن ابي داود وجامع الترمذي والنسائي عن سمرة بن جندب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من توضا يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فالغسل افضل **قوله** وبهذا يحمل ما رواه اي بهذا الحديث الذي رويناه يحمل الحديث الذي رواه مالك على الاستحباب توفيقا بينهما لان الامر يحتمل الندب والاستحباب او يحمل على النسخ لئلا يلزم المعارضة بين القطعي والظني وبما انه الوضوء وما رواه مالك وهو خبر الواحد او نقول قد حدث ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الي عكرمة قال سئل ابن عباس عن الغسل يوم الجمعة اواجب هو قال لا ولكنه طهور وخير فمن اغتسل فحسن ومن لم يغتسل فليس عليه بواجب وساخبركم كيف بدا كان الناس مجهودين يلبسون الصوف ويعملون على ظهورهم وكان مسجدهم ضيقا متقارب السقف انما هو عريش فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم حار وقد عرق الناس في ذلك الصوف حتى ثارت رياح حتى اذى بعضهم بعضا فوجد النبي صلى الله عليه وسلم تلك الرياح فقال يا ايها الناس اذا كان هذا اليوم فاغتسلوا وليمس احدكم امثل ما يجد من دهنه وطيبه قال ابن عباس نعلم بذلك ان الغسل ليس بواجب لان الامر به كان لعلة فزالت **قوله** ثم هذا الغسل للصلاة

واجب وهو غسل الميت وقيل هو سنة مؤكدة وواحد

ثم جا الله بالخير ولبسوا غير الصوف وكفوا العمل ووسع مسجدهم

١٧

الي اخره ثمرة الخلاف تظهر في المغتسل يوم الجمعة اذا احدث فتوضا فصلى فعند ابي يوسف لا يكون مدركا للفضيلة خلافا للحسن بن زياد وفي بعض الروايات ذكر محمدا مكان الحسن وذكر في شرح الطحاوي روي عن ابي يوسف ان الغسل للصلاة واليوم جميعا وجه قول الحسن ان هذا اليوم له شرف على ساير الايام كما قال عليه الصلاة والسلام سيد الايام يوم الجمعة فينبغي ان يكون الغسل لاظهار شرف الوقت لا للصلاة ووجه قول ابي يوسف ما ذكر في المتن **قوله** وفيهما الوضوء انما ذكر هذا للتاكيد وان كان فهم هذا الحكم من قوله ما يخرج من السبيلين او لبيان حكمهما بنية سلس البول لان طهارته لا تنتقض بالبول في الوقت وبهما تنتقض **فان قلت** لم ذكر تعريف الودي سابقا والمني ثانيا والمذي ثالثا **قلت** لان المصنف ذكر المذي والودي بعد ما ذكر حكم المني سابقا واستدل على عدم الغسل في المذي بقوله عليه الصلاة والسلام كل فحل يمذي وفيه الوضوء ثم احتاج الي الدليل في الودي فذكر تعريفه ليلحقه بالبول لانه يخرج عقيبه فوقع تعريفه سابقا ثم اراد ان يعرف المني والمذي ايضا فقدم المني على المذي لقوة في المني دون المذي فوقع تعريف المني ثانيا والمذي ثالثا **قوله** والمني خاثر ابيض ينكسر منه الذكر وهذا التفسير مروي عن عايشة رضي الله عنها كذا في المبسوط لكن يرد عليه مني المراة لان مينها ليس بتلك الصفة فاذن يحتاج المني الي التعريف الجامع بين مني الرجل والمراة جميعا فما وجدته فيما عندي من الكتب مثل الجامع والزيادات والمبسوط وساير الشروح وكتب اللغة بوجه مقنع الا انه ذكر في كتاب الاخبار نقلا عن المجرد فقال المني هو الما الدافق الذي يكون منه الولد وهذا احسن فقوله الما الدافق احتراز عن الودي والمذي لانه لا دفق فيهما وقوله الذي يكون منه الولد احتراز عن البول وعما يجري من الميزاب **ولا يقال** ما المراة ليس بدافق **لانا نقول** لا نسلم لان الله تعالى اراد بالما الدافق ما الرجل والمراة جميعا حيث قال خلق من ما دافق يخرج من بين الصلب والترايب فانه تفسير **ولا يقال** كيف فسرت عايشة المني غير جامع لانا نقول يحتمل انها ارادت به مني الرجل خاصة

باب الماء الذي يجوز به الوضوء

لما فرغ من الطهارة الصغري والكبري وما يوجبهما وما ينقضهما شرع في بيان ما يحصل به الطهارتان وهو الما المطلق والمراد منه هنا ما يفهم بمجرد الطلاق اسم الما والا فالمياه المذكورة ليست بمطلقة لتقيدها بصفة وفي اصطلاح اهل الاصول هو المتعرض للذات فحسب والمقيد هو المتعرض للذات والصفة **قوله** الطهارة من الاحداث الي اخره الحدث اسم خاص للحكمي والخبث اسم خاص للحقيقي والنجس مشترك يقع عليهما بدلا وقيد الاحداث اتفاقي لانه يجوز بهذه المياه الطهارة من الحدث والخبث جميعا الا انه لما ذكر الطهارتين من قبل احتاج الي بيان الالة التي تحصلان بها **قوله** لقوله تعالى وانزلنا من السما ما طهورا وقوله عليه الصلاة والسلام الما طهور لا ينجسه شي رواه ابو سعيد الخدري في السنن وغيره ولفظ الحديث هذا المقدار فحسب وما ذكره صاحب الهداية

بقوله الا ما غير لونه او طعمه او ريحه فلم يثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم وجه التمسك
بالاية والحديث ان الما ذكر فيهما مطلقا من غير قيد بواحد من هذه المياه والمطلق ينصرف الى ما هو
المعتاد والمعتاد في الغسل هذه المياه المذكورة فينصرف اليها كما اذا اشترى بعشرة دراهم مطلقة
ينصرف الى نقد البلد **ولا يقال** ما العيون والابار ليس من السما فلا يكون مرادا بقوله
تعالى وانزلنا من السما ما طهورا **لانا نقول** لا نسلم لان الله تعالى قال انزل من السما ما
فسلكه ينابيع في الارض وبيان الطهور مر في مسالة البئر **قوله** ولا يجوز بما اعتصر الشجر بالعصر
وان كان المد جايزا قيل اذا قيل بالمد لوقع في الوهم ان المراد الما المطلق **اقول** لا نسلم لانه
قيده بصفة الاعتصار فكيف يقع وهم الاطلاق وقيل في الممدود وهم جواز التوضي بما اعتصر
بنفسه **اقول** لا نسلم ولين سلمنا الوهم لكن لا يجوز التوضي بالمعتصر بنفسه من غير اعتصار لانه
خارج بلا علاج كما ذكر في المتن **قوله** عند فقده اي عند فقد الما المطلق **قوله** والوظيفة
في هذه الاعضا تعبدية او وظيفة الغسل والمسح في الاعضا الاربعة غير معقول المعنى وهذا جواب
سوال مقدر وهو ان يقال لم لا يجوز ازالة الحدث بالمعتصر من الشجر والثمر قياسا على ازالة الحدث
عن الخبث به عند ابي حنيفة وابي يوسف **فاجاب** عنه وقال الوظيفة فيها تعبدية فيقتصر على
المنصوص عليه ولا يتعدى عنه الى غيره **قوله** وفي الكتاب اي القدوري **قوله** كالاشربة
والخل الى اخره **اعلم** ان المصنف لا يخلو اما ان يريد بالشراب والخل ما اذا كانا مختلطين بالما
كالدبس والشهد المختلطين بالما وكالخل المختلط بالما بريد بهما ما اذا لم يكونا مختلطين بالما كشراب
الرباس وشراب الرمان الصرف وكالخل الخالص فعلى الاول يكون كل هذه الاشيا المذكورة في المتن نظير
ما غلب عليه غيره وعلى الثاني يكون فيه صنعة اللف والنشر حيث رفع قوله كالاشربة والخل الى قوله
مما اعتصر من الشجر والثمر والباقي من النظاير رفع الى قوله مما غلب عليه غيره والباقلى مقصورا اذا شدد
ممدودا اذا خفف قال في المغرب ما الزردج ما يخرج من العصفر المنقوع ولم يذكره في الديوان
والصحاح والغريبين والمجمل وكانه معرب **قوله** ما تغير بالطبخ قيل عنى بالتغير الثخونة
لانه اذا كانت رقته باقية بعد يجوز التوضي به **قوله** فغير احد اوصافه الى اخره هذا الحكم فيما
اذا كان الما رقيقا بعد الاختلاط بان يستبين الما منه اما اذا كان ثخينا بان غلب عليه الشي المختلط فلا
يجوز التوضي به اذا تغيرت الوصفان لكن الظاهر عن اصحابنا انه يجوز ايضا الا ترى الى ما قال في شرح
الطحاوي بقوله واما الحوض والبير اذا تغير لونه او طعمه او رايحته اما بمرور الزمان او بوقوع
الاوراق كان حكمه حكم الما المطلق ولا شك ان الما اذا تغير لونه تغير طعمه ايضا **ولا يقال**
شرط النبي عليه الصلاة والسلام تغير احد الاوصاف في قوله الما طهور لا ينجسه شي الا ما غير لونه
او طعمه او ريحه **لانا نقول** ذاك الحديث ورد في المغير النجس وكلامنا في المغير الطاهر والحكم
في المغير النجس هو ذاك او نقول ذلك الشرط لم يصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله**

او م

وقد عرفت حكم الما المغلوب بالغير
قبل هذا ثم اعلم ان اشارة
القدوري في
قوله
غير احد اوصافه يقتضي ان لا يجوز التوضي به

وعند ابي يوسف انه بمنزلة ما الزعفران
فيجوز التوضي به

18

اجري في المختصر ما الزردج مجرى المرق جعل حكمهما في مختصر القدوري واحدا حيث لا يجوز التوضي بهما
ثم قال صاحب الهداية وهو الصحيح اي المروي عن ابي يوسف فانا نقول لا خلاف في هذه المسالة
في الحقيقة لان ما الزردج اذا كان مغلوبا بالزردج لا يكون التوضي به جايزا فيكون حكمه حكم المرق
لعدم بقا صفة الاطلاق في الما وان لم يكن مغلوبا يجوز التوضي به لبقا صفة الاطلاق وكذا الحكم
في الزعفران اذا غلب على الما لا يجوز التوضي به وان لم يغلب يجوز فعرف من هذا ان معنى انه بمنزلة
ما الزعفران ان يكون بمنزلته في الحالتين فيما اذا وجدت الغلبة او لم توجد يعني اذا وجدت الغلبة
على الما لا يجوز التوضي بهما جميعا واذا لم توجد يجوز بهما جميعا فانهم فقد غفل عنه الشارحون
قوله كذا اختاره الناطفي وهو ابو العباس الناطفي مصنف كتاب الاجناس وهو من كبار
علمائنا العراقيين تلميذ الشيخ ابي عبد الله الجرجاني وهو تلميذ ابي بكر الجصاص الرازي وهو تلميذ
الشيخ ابي الحسن الكرخي وهو تلميذ ابي سعيد البردعي وهو تلميذ ابي حازم القاضي وهو تلميذ عيسى
بن ابان وهو تلميذ محمد بن الحسن وهو تلميذ ابي حنيفة رضي الله عنهم **والامام** السرخسي وهو من
كبار علمائنا بما وراء النهر صاحب الاصول والفروع وهو تلميذ الشيخ الامام عبد العزيز بن احمد الحلوائي
وهو تلميذ ابي علي النسفي وهو تلميذ الامام محمد بن الفضل البخاري وهو تلميذ الشيخ عبد الله بن يعقوب
السندموني وهو تلميذ عبد الله بن ابي جعفر الكبير وهو تلميذ ابيه وشيخه ابي حفص الكبير وهو تلميذ محمد
ابن الحسن رحمهم الله **قوله** واضافته الى الزعفران كاضافته الى البير والعين يعني ان الاضافة
ثم لم تكن دليل التقييد حيث يقال ما البير وما العين لما انه لم يتجدد له اسم على حدة بل تناوله مجرد
الطلاق اسم الما اياه ولهذا اجاز الوضو به بالاتفاق فكذا ما الزعفران اذا لم يكن الما مغلوبا به
يجوز التوضي به لانه يفهم من اطلاق اسم الما وانما الاضافة لبيان نوع من الما **قوله** كما في اجزا الارض
اي كما في الطين والجص والنورة والكبريت يعني يجوز التوضي بالما الذي اختلط به هذه الاشيا بالاتفاق
اذا كان الخلط طاهرا قليلا لان القليل عفو فكذا في الزعفران واللبن اذا كان الخلط قليلا بالقياس
الصحيح **قوله** والغلبة بالاجزا لا بتغير اللون هو الصحيح اراد بغلبة الاجزا كونه المخلوط بحيث
يسلب صفة الرقة عن الما **اعلم** ان الما اذا اختلط به شي طاهر لا يخلوا اما ان يكون لونه كلون
الما او مخالفا له فان كان مخالفا كاللبن والخل والعصير وما الزعفران والعصفر وما شابههما فالعبرة
للون فان غلب لون الما يجوز الوضو وان كان مغلوبا فلا وان كان موافقا كما البطيخ والاشجار
فالعبرة للطعم ان كان طعم الما غالبا يجوز والا فلا وان لم يكن له طعم فالعبرة لكثرة الاجزا فان كان
اجزا الما اكثر يجوز التوضي والا فلا هذا فيما اذا لم يقصد به زيادة التنظيف فان قصدت يجوز
التوضي وان تغير لون الما وطعمه كما الصابون والاشنان الا اذا صار غليظا لا يمكن تسييله على العضو
لزوال اسم الما عنه هذا كله خلاصة ما ذكره صاحب التحفة **قوله** وكل ما اراد به الما الراكد
الذي لم يبلغ قدر الغدير العظيم لان حكم الما الجاري وحكم الغدير يجي **قوله** قليلا كان

قول ابي يوسف

شمس الائمة ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي

ابي م

وما شابههما

النجاسة أو كثيرا انما ذكر القليل والكثير التذكيرتشبيها لفعيل بمعنى فاعل بفعيل بمعنى مفعول كما
في قوله تعالى ان رحمة الله قريب **وما قال** بعضهم ان قليلا يحتمل ان يكون صفة المآ
فذلك سهو منه لان كان تقتضي اسما وخبرا فالاسم هو النجاسة والخبر هو القليل والكثير فاذا كان
كذلك فبأي توجيه يكون القليل او الكثير صفة للمآ هذا ما ذكر صاحب الهداية واما رواية
مختصر القدوري فليس فيه احتمال ايضا لانه قال كل مآ وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضو به
قليلا كان او كثيرا وانما قلنا ذلك لوجهين **احدهما** ان القليل والكثير على رواية
صفة للمآ لا يحتمل النجاسة لانه لو كانت النجاسة هي المرادة بالقلة والكثرة لقال قليلا كانت
او كثيرا بتانيث الفعل لاسناده الى الضمير وهو ظاهر **والثاني** ان القدوري صرح بكون المآ
هو المراد في شرح مختصر الكرخي فقال لا يجوز الوضو به قليلا كان المآ او كثيرا وعندي ما ذكره
القدوري اوجه لان قليل النجاسة ان كان مانعا للوضو فالكثير اولى فكان القليل احترازا
عن قول مالك والكثير احترازا عن قول الشافعي فان القلتين كثير عنده فافهم **قوله** لما روينا
وهو قوله عليه الصلاة والسلام المآ طهور لا ينجسه شيء **قوله** ان كان المآ قلتين والقلتان
خمس مائة رطل بالبغدادي عندهم وقال في وجيزهم والاشبه ثلثمائة من تقريبا لا تحديدا
قوله ولنا حديث المستيقظ من منامه وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا استيقظ احدكم
من منامه فلا يغمس يده في الانا حتى يغسلها ثلاثا وهذا الحديث دل على تاثر المآ بالنجاسة لانه
امر بالغسل قبل ادخال اليد في الانا **وكذا** قوله عليه الصلاة والسلام لا يبولن
احدكم في المآ الدايم ولا يغتسلن فيه من الجنابة رواه ابو هريرة في السنن لان النهي يدل على
التحريم ولا فصل بين دايم ودايم الا ان ما قلناه خرج عن قضية النص بالاجماع ولا اجماع فيما
قال مالك والشافعي فيبقى تحت حكم الحديث والدايم الساكن من دام الشيء اذا سكن ودام القدر
اذا سكن غليانها **قوله** ورد في بير بضاعة هي بير بالمدينة قديمة والضم والكسر في فايها لغة
قيل ان بير بضاعة كان ماؤها جاريا يسقى منه خمسة بساتين والحكم في المآ الجاري
على مذهبنا هكذا ايضا وقد حدث الطحاوي عن ابن عمران عن محمد بن شجاع الثلجي عن الواقدي ان
بير بضاعة كانت طريقا للمآ الى البساتين فكان المآ لا يستقر فيها **لا يقال** المذهب الحنفي
ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب فلا يجوز تخصيص هذا الحديث ببير بضاعة **لانا
نقول** قد خص بدليل يساويه وهو ما روينا من الحديثين **قوله** ضعفه ابو داود
هو ابو داود سليمن بن الاشعث السجستاني صاحب كتاب السنن امام ثقة من ايمة الحديث
مقبول الرواية عند كل المذاهب ووجه ضعف الحديث ان في سند الحديث اختلافا بعضهم قالوا
رواه محمد بن جعفر بن الزبير عن عبد الله بن عبد الله بن عمر عن ابيه قال سئل رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن المآ وما ينوبه من الدواب والسباع فقال اذا كان المآء قلتين لم يحمل الخبث

19

وبعضهم قالوا هو محمد بن عباد بن جعفر بن عباد **وقال** بعضهم عبد الله بن عبد الله وقال بعضهم
عبيد الله بن عبد الله فدل ان الحديث غير مضبوط الاسناد ولان هذا الخبر مدني فلم يعمل به مالك
ولم يعمل به ومالك امام اهل المدينة فلو كان صحيحا لكان مالك اولى الناس بالعمل به وقيل ان الشافعي
قال بلغني باسناد لا يحضرني ان قال انه الحديث ما حضره ولا يحضره ابدا وهذا الذي قالوه حق لان
المرسل عند الشافعي ليس بحجة وهذا ادنى من المرسل فيكونوا اولى بالرد ولئن صح الحديث فنقول معناه
لا يحتمل هذا المآ نجسا لعدم قوته بعد بل يضعف بوقوع النجس قليلا كان النجس او كثيرا كما اذا كان المآ
دون القلتين وهذا كما يقال فلان لا يحمل الف رطل اي يضعف عنه فكذلك هنا اي يضعف هذا المآ
من الخبث فلا يزيل حكمه او نقول ان القلة اسم مشترك يراد به في اللغة اعلى الجبل ويراد ايضا قامة
الرجل ويراد ايضا الجرة الكبيرة والاسم المشترك لا يراد به الا احد المعاني الذي دل عليه الدليل
المرجح فاي دليل مرجح دل على ان المراد من القلة ما اراد من التقدير لا غيره فلا نسلم وليس هذا
الا تحكما لا برهان عليه فذاك مما لا يلتفت اليه **قوله** والجاري ما لا يتكرر استعماله اختلف
المشايخ في حد الجريان **قال** بعضهم ان كان يجري بالتبن والورق فهو جار والا فلا
وقيل ان وضع رجليه في المآ عرضا ولم ينقطع جريانه فهو جار والا فلا وقيل ما لا يتكرر استعماله
والاصح ما يعده الناس جاريا **قوله** والغدير الى اخره الغدير القطعة من المآ يغادرها السيل
وهو فعيل بمعنى مفاعل من غادره او بمعنى مفعل من اغدره وقيل فعيل بمعنى فاعل لانه يغدر
باهله لانقطاعه عند شدة الحاجة اليه **اعلم** ان المآ اذا كان لا يخلص بعضه الى بعض بالتحريك
هو وقوع النجاسة في طرف لا ينجس الطرف الاخر ثم التحريك معتبر بالاغتسال في رواية ابي يوسف
عن ابي حنيفة حتى اذا لم يتحرك الطرف الاخر بالاغتسال الوسط في هذا الجانب فالنجاسة لا تؤثر
في الجانب الاخر وجه الاعتبار بالاغتسال ان الحاجة اليه في الحياض اكثر من الحاجة الى الوضو لان
الوضو يكون غالبا في المنازل وفي رواية عن ابي حنيفة يعتبر التحريك باليد توسعة على الناس
لانه اخف من التحريك بالاغتسال والتوضي وفي رواية محمد يعتبر التحريك بالوضو لانه وسط
وعن بعض مشايخنا انه يعتبر الخلوص بالصبغ وعن بعضهم بالتكدر وعن الكرخي انه قال لا عبرة
للتقدير في الباب ولكن يتحرى فان كان اكبر رايه ان النجاسة وصلت الى موضع الوضو لا يتوضأ والا
على العكس في انعكاس رايه وهذا احسن هذا اذا كان للمآ عرض اما اذا لم يكن له عرض كنهر طويل فيه
ما راكد يجوز التوضي به اذا كان طول المآ لا يخلص بعضه الى بعض وهذا عن ابي نصر محمد بن سلام
وقال الجوزجاني لا يجوز **قوله** وعنه التحريك اي وعن ابي حنيفة **قوله** وعن محمد اي في رواية
عن محمد عن ابي حنيفة بدليل ما ذكر في التحفة وفي رواية محمد بعد ما ذكر قوله في رواية ابي
يوسف عن ابي حنيفة اليه اي الى الاغتسال منها اي من الحاجة **قوله** وبعضهم قدروا اي بعض
علمائنا قدروا المآ الكثير الذي لا يتنجس منه غير موقع النجاسة بالمساحة عشرا في عشر بذراع

الكرباس وهي اقصر من ذراع المساحة لان ذراع المساحة سبع قبضات مع ارتفاع الابهام وتلك
سبع قبضات لا مع ارتفاع الابهام وبعض علمائنا اعتبروا ذراع المساحة وهو اختيار قاضي خان
لكونها اليق بالممسوحات وبعضهم اعتبروا ذراع الكرباس وهو اختيار صاحب الهداية توسعة للناس
لكونها اقصر وعن صاحب المحيط يعتبر ذراع كل زمان ومكان وعندي القول ما قاله الكرخي لان
غالب الراي دليل عند عدم اليقين ومعنى قوله قدروا بالمساحة عشرا في عشر بذراع الكرباس
اي قدروا الما الذي يقع فيه النجس متى يجوز منه الوضوء بالذرع بذراع الكرباس عشرا في عشر قال
الحاكم الشهيد في الكافي قال ابو عصمة كان محمد يقول في ذلك عشرا في عشر ثم رجع الى قول ابي
حنيفة وقال انى لا اقدر فيه لك قدرا وابو عصمة اعتبر العشر في العشر وقال هذا احسن ٥
قوله والمعتبر في العمق ان يكون بحال لا ينحسر اي لا ينكشف بالاغتراف وهذا هو المنقول عن
الفقيه ابي جعفر وقيل ذراع او اكثر وقيل قدر شبر وقيل زيادة على عرض درهم كبير مثقاله
وعن ابي سليمان ان اصحابنا اعتبروا البسط دون العمق **قوله** في الكتاب اي في مختصر القدوري
ثم النجاسة لا تخلوا اما ان كانت مرئية كالعذرة والجيفة او غير مرئية كقطرة خمر او بول فهي
المرئية ينجس موضع الوقوع بالاتفاق وفي غير المرئية كذلك ايضا عند مشايخنا العراقيين اما
عند مشايخ بلخ وبخارا فيجوز التوضي من موضع الوقوع **قوله** بظهور النجاسة فيه اي بظهور
اثر النجاسة في موضع الوقوع **قوله** نفس سايلة والنفس الدم قال محمد في الجامع الصغير عن يعقوب
عن ابي حنيفة في الذي لا دم له مثل العقرب ونحوها يموت في تور الما قال لا يفسد الما قال ابو
الحسن الكرخي في شرحه للجامع الصغير لا اعلم فيه خلافا بين العلما ممن تقدم الشافعي واذا حصل
الاجماع في الصدر الاول صار حجة على من بعده **قوله** ونحوها كالنمل والقراد والقراد والخنفسا
قوله وقال الشافعي ينجسه وقوله على الجديد كقولنا كذا في وجيزهم **قوله** ولنا قوله
عليه الصلاة والسلام فيه اي في مثل هذه الحادثة ان النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن انا
فيه طعام او شراب يموت فيه ما ليس له دم سايل فقال عليه الصلاة والسلام هو الحلال اكله وشربه
والوضوء منه وقد روى ابو بكر الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي باسناده الى سعيد بن المسيب
عن سلمان قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان كل طعام او شراب وقعت فيه ذبابة
فماتت ليس له دم فهو الحلال اكله وشربه ووضوءه وايضا الباقلي المطبوخ لا يخلو من ذباب يكون فيه
وقد ظهر في الامة اكله وبيعه منذ لدن السلف الى يومنا هذا من غير نكير من احد من العلما على اكله
فصار ذلك اجماعا منهم على طهارته **لا يقال** قوله تعالى حرمت عليكم الميتة عام ٥
لانا نقول تناول ذلك عين الميتة وما جاورها ليس بميتة او نقول هذا حيوان ليس له دم
سايل كالجراد ودود الخل ومما لا ينجسان ما وقعا فيه فكذا هذا **لا يقال** حيوان محرم الاكل
فينجس كما اذا كان له دم سايل **لانا نقول** لا نسلم ان الحرمة تستلزم النجاسة بدليل

الفقها

وهو

الادمي والطين **قوله** لان المنجس اختلاط الدم المسفوح الى اجزائه **لا يقال** ذبيحة
المجوسي حرام وان زال الدم المسفوح وكذا ذبيحة المسلم اذا احتبس الدم ولم يخرج اصلا بان اكل ورق
العناب **لانا نقول** شرط الحل هو كون الذابح معتقدا بالملة السماوية ولم يوجد في المجوسي
اما المسلم فقد وجد منه الشرايط واحتباس الدم من العوارض فلا يعتبر فصار كانه حصلت
الاراقة لمباشرته سبب الاراقة لان في وسعه مباشرة السبب لا ايجاد السبب لا محالة **قوله**
ولا دم فيها اي في هذه الاشيا المذكورة اي في البق والذباب ونحوهما **قوله** والحرمة
ليست من ضرورتها النجاسة جواب عن قول الشافعي ان التحريم لا بطريق الكرامة اية النجاسة
يعني لا نسلم ان التحريم بهذه الصفة اية النجاسة الا ترى ان الطين ودود الخل وسوس الثمار وهذا
لان كل نجس حرام ولا ينعكس كالطين اكله حرام والطين غير نجس وقيل حرمة الشي مع صلاحيته للغذا
لا للكرامة اية النجاسة كالكلب والخنزير وليست هذه الاشيا صالحة للغذا وهل احد يقول ان
الخنفسا والعقرب او الزنبور او النمل يصلح للغذا **قوله** وموت ما يعيش في الما قوله في الما
ظرف قوله يعيش وقوله فيه ظرف قوله موت **قوله** وقال الشافعي يفسد الا السمك وكان ينبغي
ان يقول الا السمك والجراد لان حكمهما واحد عنده كذا في وجيزهم **قوله** لما مر اشارة
الى قوله لان التحريم لا بطريق الكرامة اية النجاسة يعني ان تحريم الضفدع والسرطان يجوز اكلهما
عند الشافعي على ما روي عنه في كتاب الذبايح فاذا جاز اكلهما عند الشافعي فكيف يستدرك
بحرمتهما على نجاستهما فافهم **قوله** ولنا انه مات في معدنه يعني ان كل واحد من الضفدع
والسرطان مات في معدنه فلا يثبت له حكم النجاسة فالشي لا ينجس في معدنه كبيضة حال محها
دما حتى لو صلى بتلك البيضة يجوز صلاته ولا تجوز الصلاة بالقارورة المسدودة الفم
اذا كان فيها دم خالص اي انقلب محها اي صفرتها **قوله** وفي غير الما اي في اللبن والخل والدبس
ونحوها غير السمك وهو الضفدع والسرطان قال في شرح الطحاوي واختلف المشايخ المتاخرون
في الضفدع والسرطان يموت في العصير والخل قال بعضهم ينجس وقال بعضهم لا ينجس فمن اعتبر
الدم قال لا ينجس لانه ليس له دم سايل ومن اعتبر المعدن يقول ينجس لانه مات في غير معدنه
ومكانه **وروي** عن نصير بن يحيى انه قال سالت ابا مطيع وابا معاذ البلخيين عن الضفدع
يموت في العصير فقالا لا جميعا يصب **وسالت** ابا عبد الله البلخي ومحمد بن مقاتل فقالا لا
يصب **وروي** عن ابي نصر محمد بن سلام انه يقول يفسد الا ترى انهم قالوا في كتاب الصلاة
لان هذا انما يعيش في الما وسكنه فيه دليل انه اذا مات في غير الما افسده لانعدام المعدن فيه
نظر لانه لا يجوز التعليل على وجود الشي بالعدم وقيل لا يفسده لعدم الدم وفيه ايضا نظر
لان عدم العلة لا يوجب عدم الحكم لجواز ان يكون الحكم معلولا بعلل شتى الا ان العلة اذا
كانت متعينة يلزم من عدمها عدم المعلول لتوقفه على وجودها وهنا كذلك لان الدم المسفوح

لا يهن الشا بهه فيكون موتهما منجسا وفي
هذا التعليل نوع اشكال وهو ان الضفدع
والسرطان

قوله

هو الجنس لا غير ولا ادم لهذه الاشيا بدليل ان الحرارة لازمة الدم والبرودة لازمة الما وهما
نقيضان ثم الحد الفاصل بين المائي والبري ان المائي هو الذي لا يعيش الا في الما والبري هو الذي
لا يعيش الا في البر واما الذي يعيش فيهما جميعا كالبط والاوز اذا مات في غير الما يفسده وفي الما
روي الحسن عن ابي حنيفة يفسده وهو معنى قول المصنف وماي المعاش دون ماي المولد يفسده
قوله لا تطهر الاحداث وقيد الاحداث احترز عن تطهير الاخباث لانه يجوز على ما
روي محمد عن ابي حنيفة ان الما المستعمل طاهر غير طهور ولان ازالة النجاسة الحقيقية بالمايعات يجوز
عند ابي حنيفة **قال** فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير والاصل في ذلك ان محمدا
روي في عامة كتبه عن اصحابنا جميعا ان الما المستعمل طاهر غير مطهر وهو قوله وعليه الفتوى عندنا
وقال زفر هو طاهر مطهر لانه انما غسل به عين طاهرة فبقي كما كان وكذلك قال الشافعي في غير
المحدث وقال في المحدث مثل قول محمد **وروى** ابو يوسف والحسن عن ابي حنيفة انه نجس لكن
رواية ابي يوسف ان نجاسته خفيفة مقدرة بالكثير الفاحش وهو قوله ورواية الحسن انها
غليظة كالبول الى هنا لفظ فخر الاسلام **قوله** كالقطوع فيه تسامح لان المشبه فعول
من الفعل اللازم والمشبه به فعول من الفعل المتعدي الا ان المبالغة في الطهارة بان يظهر
اثرها في الغير فصار بمعنى المطهر وقد مر تحقيقه في مسالة النية **قوله** وهو احد قولي
الشافعي وقوله الاخر كقول محمد وهو انه طاهر غير طهور على القول الجديد وعندنا لا الطهور
قوله عملا بالشبهين بيانه ان الما المستعمل له شبهان شبه الطهارة وشبه النجاسة فباعتبار
الشبه الاول يكون طاهرا مطهرا وباعتبار الشبه الثاني لا يكون طاهرا اصلا اما الشبه الاول
فلان الما طاهر لاقى عضوا طاهرا وملاقاتهما لا توجب التنجس فيقتضي ان يكون الما باقيا على ما كان
طاهرا مطهرا واما الشبه الثاني فلان هذا الما ازيلت به النجاسة الحكمية فاقتضى هذا المعنى
ان يكون الما نجسا كما اذا ازيلت به النجاسة الحقيقية فصار طاهرا عملا بالشبه الاول وصار
غير مطهر عملا بالشبه الثاني بخلاف ما اذا كان المتوضي طاهرا حيث لا تنتفي الطهورية لكون
الشبه الثاني مفقودا فافهم **قوله** كمال الصدقة يعني ان الزكاة في ضمن اقامة القربة تغيرت
صفتها فصارت حراما على بني هاشم فكذا الما المستعمل لما اقيمت به قربة تغيرت عن صفته الاصلية
فلم يبق في معنى المنزل من السما لانتفا صفة الاطلاق فلم يكن مطهرا فلا يلزم من انتفا الطهورية
انتفا الطهارة فبقيت الطهارة على ما كانت قال علماونا في شرح الجامع الصغير ومختصر القدوري
ان قول محمد هو الاصح وهو المختار لان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا توضا بادر اصحابه
وضوءه فيمسحوا به وجوههم فلو كان نجسا لمنعهم كما منع ابا طيبة الحجام عن شرب دمه **قوله**
لقوله عليه الصلاة والسلام لا يبولن احدكم في الما الدايم الى اخره **قال** ابو داود
في السنن باسناده الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يبولن احدكم في

21

الما الدايم ولا يغتسل فيه من الجنابة وجه التمسك به ان النبي صلى الله عليه وسلم سوى بين النجاسة
الحقيقية والحكمية حيث نهى عنهما جميعا فدل على تاثر الما بهما سوا ولان هذا الما ازال به
احدى المانعين من الصلاة وهو النجس الحقيقي **قوله** ثم في رواية الحسن عن ابي حنيفة
نجاسة غليظة اعتبارا بالمستعمل في الحقيقة وفي رواية ابي يوسف عنه وهو قوله خفيفة لمكان
الاختلاف والضمير في عنه راجع الى ابي حنيفة وفي قوله الى ابي يوسف **قال** ابو بكر الرازي
في شرحه لمختصر الطحاوي قال محمد بن الحسن الما المستعمل طاهر ولا يفسد الثوب حصوله فيه وان كان
كثيرا فاحشا **وروى** نحو ذلك عن ابي حنيفة وابي يوسف ان الما المستعمل نجس **وروى**
هشام عن ابي يوسف انه لا يفسد الثوب حتى يكون كثيرا فاحشا والصحيح من قولهم انه طاهر وكذا
كان يقول شيخنا ابو الحسن الكرخي الى هنا لفظ ابي بكر الرازي **قوله** والما المستعمل هو ما
ازيل به حدث الى اخره **اعلم** ان الما انما يصير مستعملا عند ابي حنيفة وابي يوسف باحد الامرين
ازالة الحدث او اقامة القربة وعند محمد بالثاني لا غير وعند زفر والشافعي بالاول لا غير
حتى ان من توضا للصلاة المكتوبة او صلاة الجنازة او دخول المسجد او مس المصحف او قراءة
القران يصير الما مستعملا بلا خلاف لوجود الامرين ولو اغتسل او توضا جنب او محدث للتعليم
او للتبرد يصير مستعملا عند ابي حنيفة وابي يوسف لوجود احد الامرين وعند محمد لا لعدم
القربة ولو توضا وهو طاهر للصلاة او للقراءة او مس المصحف والدخول في المسجد يصير الما
مستعملا لعدم ازالة الحدث وعلى هذا مسالة البير وهي ما روي عن ابي علي جحط او نحط وهو
قوله وانها تزال بالقرب اي وان نجاسة الذنوب تزال بارادة القربة فينبغي ان تكون
ارادة القربة معتبرة **قوله** الصحيح انه كما زايل العضو صار مستعملا هذا خلاف ما ذكر فخر
الاسلام البزدوي وغيره في شرح الجامع الصغير حيث شرطوا الاجتماع في مكان بعد المزايلة
وفيما اختاره صاحب الهداية حرج عظيم على المسلمين قوله ولا ضرورة بعده اي بعد
انفصال الما عن الوضوء فلا نسلم لانه حينيذ يكون الثوب نجسا اذا ترشش عليه الما المنفصل
قوله وهذا شرط عنده اي الصب شرط عند ابي يوسف لاسقاط الفرض لما روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم امر بصب ذنوب من الما على بول الاعرابي الذي بال في المسجد **قوله**
نجاسة الرجل بنجاسة الما المستعمل قيل الصحيح انه نجس بنجاسة الجنابة لانه باول الملاقاة صار
الما مستعملا والما المستعمل لا يزيل الحدث فكيف يكون نجاسة الرجل بعد ذلك بنجاسة الما المستعمل
واحد الامرين لم يوجد وهو شرط عند ابي حنيفة لكون الما مستعملا ولو قيل باول الملاقاة
صار الما نجسا لكان اولى والنجس لا يفيد الطهارة فيبقى الرجل على جنابته **قوله** وهو
اوفق الروايات عنه اي عن ابي حنيفة واراد بكونه اوفق كونه اكثر موافقة لموضوع الشرع
النبوي المحمدي لكونه ارفق واسهل للمسلمين بيانه ان الرجل على رواية انه نجس بالما المستعمل

يقرا ولا يصلي وعلى رواية انه طاهر يقرا ويصلي فيكون اوفق واوثق كما ترى **قوله** وكل اهاب دبغ فقد طهر الي اخره **لا يقال** اذا طهر الجلد بالدباغ يجوز الصلاة عليه والوضوء بالالتزام لا بالمطابقة والمطابقة هي الاصل في الدلالات فصرح لهذا وانما قال وجازت الصلاة فيه اي في ذلك الاهاب المدبوغ لانه وقع ظرفا مكان محدود لفعل الصلاة **قال** الا جلد الخنزير والادمي وانما قدم الخنزير على الادمي في الذكر لان الموضع موضع عدم الطهارة فكان تاخير الانسان اولى للتعظيم فانهم **وروى** المعلى عن ابي يوسف ان جلد الخنزير يطهر بالدباغ ذكره العتودي في التقريب **قوله** وهو بعمومه حجة على مالك اي هذا الحديث بكونه عاما لجلد الميتة وغيره حجة على مالك في قوله ان جلد الميتة لا يطهر بالدباغ الا انه يجوز استعماله عنده في الجامد دون المايع كما اذا جعل جرابا للحبوب دون السمن والدبس والخل وانما قلنا انه عام لان النكرة اذا وصفت بصفة عامة تعم كل اهاب الا ما استثني بالاجماع وقد روى مسلم في صحيحه باسناده الى ابن عباس قال تصدق على مولاه لميمونة شاة فمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هلا اخذتم اهابها فدبغتموه فانتفعتم به فقالوا انها ميتة فقال انما حرم اكلها **وقال** محمد بن الحسن في موطائه اخبرنا مالك قال حدثنا زيد بن اسلم عن ابن وعلة المصري عن ابن عباس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا دبغ الاهاب فقد طهر **وقال** محمد ايضا فيه اخبرنا يزيد بن عبد الله بن قسيط عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن امه عن عايشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر ان يستمتع بجلود الميتة اذا دبغت **قوله** ولا يعارض بالنهي الوارد اي لا يعارض هذا الحديث الذي روينا بما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب يعني لا معارضة بين الحديثين لان الاهاب اسم لجلد غير مدبوغ فاذا دبغ فاسمه اديم كذا روي عن الخليل ونحن لا ننتفع ايضا قبل الدباغ وانما ننتفع بعد الدباغ وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم توضا من ما في شن من جلد حمار مدبوغ **قوله** وحجة على الشافعي عطف على قوله حجة على مالك يعني ان هذا الحديث بعمومه حجة عليهما والعجب من الشافعي انه يقول ان الكلب المعلم اذا قتل صيدا يحل اكله وان ترك الكلاب التسمية عمدا وقت الارسال ثم يقول ان جلده لا يطهر بالدباغ لانه نجس العين فكيف جاز الانتفاع بنجس العين بلا ضرورة وكيف جاز صيده ومثل هذا لا يجوز في الخنزير وهو نجس العين **قوله** وليس الكلب بنجس العين جواب عما يقال من قبل الشافعي ان يقال هو حيوان نجس حال حيوته فصار كالخنزير **واجاب** عنه وقال لا نسلم انه كالخنزير وكيف يقال هذا والمقيس ينتفع به من غير ضرورة حراسة واصطيادا خلاف المقيس عليه فلا يكون الكلب نجس العين لانه تنافي الحراسة والاصطياد بوجه اخر ثم في نجاسة العين اختلاف المشايخ والاصح انه ليس بنجس العين حتى اذا وقع في البير وخرج حيا ولم يصب فمه الما **روي** عن ابي حنيفة في المحيط

انه لا باس به **قال** شمس الايمة السرخسي في مبسوطه والصحيح ان عين الكلب نجس اليه يشير محمد في الكتاب في قوله وليس الميت بانجس من الكلب بهذا القدر من الكلام فمن ادعى ذلك فعليه البيان ولم يرد نص عن محمد في نجاسة العين **قوله** اذ الهاء في قوله تعالى فانه رجس منصرف اليه اي الى الخنزير لا الى اللحم وانما قلنا بعود الضمير الى الخنزير لكونه اقرب **ولا يقال** قد يعود الضمير الى المقصود بالذكر كما في قولك رايت ابن زيد وكلمته لانا لا نسلم ان المقصود بالذكر في الاية هو اللحم فبقي مجرد الاحتمال وفيه اللحم والخنزير سواء فترجح الخنزير بالقرب هذا الجواب مما سمح به خاطري وقيل في صرفه الى الخنزير عمل بهما لاشتماله على اللحم ولا ينعكس **اقول** فيه نظر لان للقايل ان يقول لا نسلم لان الجلد على تقدير عود الضمير الى اللحم لا يكون نجسا وغير نجس فاذا فكيف يكون العمل بهما وما ظهر لي في فوادي من الانوار الربانية والاجوبة الالهامية ان الهاء لا يجوز ان يرجع الى اللحم لان قوله تعالى فانه رجس خرج في مقام التعليل فلو رجع اليه لكان تعليل الشي بنفسه وهو فاسد لكونه مصادرة وهذا لان نجاسة لحمه عرفت من قوله تعالى او لحم خنزير لان حرمة الشي مع صلاحيته للغذا لا للكرامة اية النجاسة فحينئذ يكون معناه كانه قال لحم خنزير لان الخنزير نجس يعني ان هذا الجزء من الخنزير نجس لان كله نجس هذا هو التحقيق في الباب لاولي الالباب **ثم اعلم** ان جلده لا يطهر بالدباغ في ظاهر الرواية وقد روي عن ابي يوسف انه يطهر بالدباغ **قوله** يحصل به اي بكل واحد من التشميس والتتريب فلا معنى لاشتراط غيره من القرظ والعفص والشث كما قال الشافعي **قال** محمد رحمه الله في كتاب الاثار اخبرنا ابو حنيفة عن حماد عن ابرهيم قال كل شي منع الجلد من الفساد فهو دباغ **قوله** تحرجا عما روينا اي خرج جلد الخنزير والادمي عن عموم قوله عليه الصلاة والسلام ايما اهاب دبغ فقد طهر لان الاول نجس العين والثاني مكرم فلا يجوز ان يهان بالابتذال **قوله** لانه يعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات وهذا لان الذكاة اقيمت مقام زوال الدم المسفوح وذكر الضمير في لانه وان كان راجعا الى الذكاة بتاويل لانها بمعناه **قوله** وكذلك لحمه يطهر هذا هو اختيار صاحب الهداية حتى اذا صلى ومعه لحم الثعلب المذبوح اكثر من قدر الدرهم يجوز وقيل لا يجوز لان طهارة اللحم لا تحصل بالذكاة في غير ماكول اللحم عند بعض مشايخنا والاول هو المنقول عن الكرخي وقال صاحب التحفة بصحة الاول لما قلنا **قوله** وشعر الميتة وعظمها طاهر **اعلم** ان اجزا الميتة لا تخلو اما ان يكون فيها دم او لا اما الاجزا التي فيها دم كاللحم والشحم والجلد ونحوها فهي نجسة واما الاجزا التي ليس فيها دم يعني غير الخنزير والادمي من الحيوان ليست نجسة ان كانت صلبة كالشعر والصوف والوبر والقرن والعظم والسن والحافر والظلف والخف والعصب والانفحة الصلبة بلا خلاف بين اصحابنا واما الانفحة المايعة واللبن فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما نجس وعند الشافعي رحمه الله الكل نجس كذا ذكر في تحفة الفقها لكونها من اجزا الميتة واما في الادمي

والخنزير فانه ولا نسلم ان نجاسة العين ثبتت في الكلب

نقول

وعلى تقدير عوده الى الخنزير يكون نجسا وكون الجلد نجسا

نجس فان لحم نجس اما اذا رجع الضمير الى الخنزير فلا فساد لانه يكون حاصل الكلام لحم خنزير نجس

الذبح

وبعض مشايخ بلخ

من اصحابنا روايتان في رواية نجسة وفي رواية طاهرة وهو الاصح لعدم الدم وعدم جواز البيع لكرامة الادمي فعلى الرواية الاولى لا يجوز بيعها والصلاة معها اذا كانت اكثر من قدر الدرهم وزنا او عرضا وقال القدوري في شرحه واما العصب ففيه روايتان احديهما انه طاهر لانه عظم غير متصلب فهو كساير العظام والرواية الاخرى انه نجس بدلالة ان فيه حياة والحس يقع به فينجس بالموت وقال في التحفة واما الكلب فمن قال من مشايخنا انه نجس العين فهو والخنزير سواء ومن قال بانه ليس بنجس العين فهو وساير الحيوانات سواء قال وهذا اصح ولنا ان نجاسة الميتة لاختلاط الدم السايل والرطوبة النجسة وهذا المعنى مفقود في هذه الاشيا ولهذا حل السمك والجراد بالاجماع لعدم الدم السايل فيهما ولا نسلم ان كونها من اجزاء الميتة يدل على نجاسة هذه الاشيا فلم لا يجوز ان تكون الميتة نجسة ببعض الاجزاء دون البعض ولئن قال ان نفس هذه الاشيا ميتة فتكون نجسة لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة فنقول لا نسلم لان الميتة عبارة عما فارقته الحياة بلا ذكاة وهذه الاشيا لا حياة فيها بدليل عدم الالم بالقطع فكيف يتصور ان تكون ميتة والالم في العظم باعتبار ما يتصل به من اللحم واما قوله تعالى حرمت عليكم الميتة فلا نسلم ان المراد منه حرمة الانتفاع فلم لا يجوز ان يراد به حرمة الاكل بدليل ما روينا من حديث مولاة ميمونة ولئن قال في بعض هذه الاشيا رطوبة **فنقول** نحن نقول ايضا بنجاسته اذا بقيت الرطوبة فيه وكلامنا اذا لم تبق الرطوبة في العظم والحافر والظلف ونحوه واذا غسل الشعر ونحوه وازيل عنه الدم المنفصل والرطوبة النجسة ولئن قال ان الله تعالى قال من يحيي العظام وهي رميم فدل على ان في العظم حياة **فنقول** لا نسلم ان المراد منه الحيوة الحقيقية ولم لا يجوز ان يكون المراد منه ردها الى ما كانت غضة رطبة في بدن حي كما ورد في التفسير ولم لا يجوز ان يكون المراد منه اصحاب العظام ولئن قال الشعر ينمو نماء الاصل فنقول نعم لكن لا نسلم ان النما يدل على الحيوة الحقيقية كما في النبات والشجر وقوله بنما الاصل غير مسلم ايضا لانه قد ينمو مع نقصان الاصل كما اذا هزل الحيوان بسبب مرض وطال شعره **قوله** الموت زوال الحياة وقيل معنى يزول به الحياة وقيل فساد بنية الحيوان وقيل عرض لا يصح معه احساس معاقب للحياة اعترض بعضهم على المصنف بان زوال الحياة ليس بضد الحياة والموت ضد الحياة فكيف عرف الموت بزوالها **اقول** لا نسلم ان زوال الحياة ليس بضد لها وكيف يقال هذا وزوال الحياة مع الحياة لا يجتمعان وليس معنى التضاد الا هذا وقيل الموت امر وجودي لقوله تعالى خلق الموت والحيوة وزوال الحياة ليس بوجودي **اقول** لا نسلم ان زوال الحياة ليس بوجودي فلو كان لزوال الحياة وجود لا **فان قلت** نعم فيكون زوال الحيوة وجوديا وان قلت لا فيكون زوال الحياة حياة وهو محال لان عدم زوال الحياة عبارة عن الحياة

حينئذ

فصل في البئر

مناسبة هذا الفصل بما تقدم ظاهرة لان المصنف ذكر انواع المياه التي يجوز بها الوضوء ومن

23

جملتها ما البير وكان له الاشتراك بساير المياه من حيث جواز التوضي به لكن له افتراق من حيث اختصاصه بتطهيره بعد نجاسته بنوع مخصوص فذكره عقيب الفصل المتقدم لهذا **قوله** نزحت قال الشارحون اي نزحت البير اطلاقا لاسم المحل على الحال وقالوا الا بنزح النجاسة لانه الجواب **اقول** هذا تكلف ناشئ عن عدم التبصر لان قوله نزحت ليس بجواب ونحوه بل الجواب هو وما بعده من قوله وكان نزح ما فيها طهارة لها لان قوله وكان عطف على قوله نزحت اي نزحت النجاسة وكان الى اخره فيكون معنى ما قالوا من التاويل بعد تكلف بعيد هو ما قاله المصنف نصا لانهم قالوا قولهم نزحت اي البير اي ما فيها من النجاسة والما وبقي قوله وكان نزح ما فيها من الما زايدا فما احسن قول من قال في حقهم راي الامر يفضي الى اخر فيصير اخره اولا **قوله** باجماع السلف اراد بالسلف الصحابة والتابعين فقد روي عن علي في الفارة تقع في البير ينزح ماؤها وهذا محمول على الانتفاخ **وروي** عنه ينزح منها دلاء وعن الشعبي والنخعي عشرون دلوا وامر ابن عباس بنزح جميع الما حين مات زنجي في بير زمزم وكان ذلك في خلافة ابن الزبير فانعقد الاجماع بتطهير البير بالنزح ولا يلتفت الى من خالف الاجماع وبعض الشافعية شنع على اصحابنا وقال ان الدلو التي تطهر البير دلو كيس يخرج الما النجس من الطاهر وهذا باطل لكونه تشنيعا على الصحابة والتابعين في الحقيقة لانهم اجمعوا على طهارة البير بالنزح **ثم نقول** ان مذهبهم ان الفارة اذا ماتت في البير التي ماؤها قلتان ولم تتغير انه طاهر فاذا نزحت منها دلو فنقص ماؤها والفارة فيها فما في الدلو طاهر وما في البير نجس وما على ظاهر الدلو نجس ولو كانت الفارة في الدلو كان ما فيها نجسا وما في البير طاهرا وظاهر الدلو طاهرا فيا للدلو الكيسة الشافعية كيف طهرت ظاهرها مرة دون باطنها وعكست باخرى وكيف طهرت البير تارة ونجستها اخرى وكيف ردت الجواب بكياستها على المشنعين علينا **قوله** دون القياس وكان القياس احد شيئين اما ان لا يطهر اصلا كما هو المروي عن بشر لان الطين النجس ينبع في البير بعد نزح الما وكذا الاحجار واما ان لا ينجس اصلا لان النبع يدفع الما النجس الى وجه الما والنزح ياخذه ويروي عن محمد هذا وقال اجتمع رايي وراي ابي يوسف ان البير كالما الجاري وانها لا تنجس ثم قلنا ما علينا ان نوجب نزح بعضها ولا نخالف الاجماع **قوله** حاجة اي نعم وقوع النجاسات **قوله** ولا ضرورة في الكثير **ثم اعلم** انه لم يذكر الحد الفاصل بين القليل والكثير في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة هو ما يستكثره الناظر وما يستقله هو قليل وعن محمد ما غطى ربع وجه الما وقيل ما غطى جميع وجه الما وعن محمد بن سلمة ما لا يخلو كل دلو عن بعرة او بعرتين وعن بعضهم الثلاث كثير ولا فصل في ظاهر الرواية بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر لوجود الضرورة في الجملة ولان الضرورة في المنكسر اشد وفي رواية النوادر ان الرطب ينجس وقيل في روث الحمار والبغل والفرس واخثا البقر ان كان في موضع يتحقق الضرورة فيها كما في البعر

وعن ابي سعيد الخدري في الدجاجة ينزح منها اربعون دلوا

فالجواب سواء والا فلا نجس الرطب والمنكر واختلف المشايخ في البئر ايضا اذا كانت في المصر والصحيح عدم الفرق لشمول الضرورة في الجملة **قوله** ويشرب اللبن لمكان الضرورة لان الغنم تبعر حلبها بلا بعر قيل هذا اذا رميت على الفور ولم يتغير لونها على اللبن **قوله** انه كالبئر اي ان الاناء كالبئر يعني لا ينجس الاناء بهذا القدر كالبئر **قوله** مع ورود الامر بتطهيرها وهو قوله تعالى ان طهرا بيتي **قوله** واستحالته لا الى نتن جواب عن قول الشافعي انه استحال الى فساد لا الى نتن فلا يكون نجسا لان النجس هو المستحيل الى نتن وفساد فاشبه الحمأة لان فيها الفساد ايضا لكن لا الى نتن رائحة ولهذا لم يكن نجسة **قوله** لانه عليه الصلاة والسلام امر العرنيين وهو ما روي ان قوما من عرينة اتوا المدينة فمرضوا وانتفخت بطونهم فامرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بشرب ابوال الابل فلو كان نجسا لما امر به واصله ما روى البخاري في الصحيح باسناده الى انس قال قدم ناس من عكل او عرينة فاجتووا المدينة فامرهم النبي صلى الله عليه بلقاح وان يشربوا من ابوالها والبانها فانطلقوا فلما صحوا قتلوا راعي النبي صلى الله عليه وسلم واستاقوا النعم فجاء الخبر في اول النهار فبعث في آثارهم فلما ارتفع النهار جيء بهم فامر بقطع ايديهم وارجلهم وسمرت اعينهم فالقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون قال الخطابي في شرح الصحيح قال ابن سيرين ان ذلك قبل تحريم المثلة وعرينة قبيلة سميت بصغر عرنة واد بعرفات **قوله** لما قوله استنزهوا من البول وجه التمسك به ان البول يشمل كل بول بعمومه وقد الحق النبي صلى الله عليه وسلم وعيد عذاب القبر بترك استنزاه البول من غير فصل فدل على ان بول ما يؤكل لحمه نجس لان الحلال لا يلحق بمباشرته الوعيد ولان بول ما يؤكل لحمه مستحيل الى نتن وفساد وهو حقيقة النجس فيكون نجسا **قوله** وتاويل ما روي انه عرف شفاهم فيه وحيا اي تاويل الحديث الذي رواه محمد ان النبي صلى الله عليه وسلم عرف شفا العرنيين في بول الابل وحيا فيكون ذلك حكما بسبيل الضرورة وتبيح المحظورات اما نحن فلا نتيقن الشفا فلا نقول بجواز التداوي به لئلا يلزم الاعراض عن الحرمة الثابتة بالحديث والقياس او نقول كان ذلك في اول الاسلام ثم نسخ بعد ان نزلت الحدود الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع ايديهم وارجلهم وسمل اعينهم اي فقاها بعد محماة حين ارتدوا واستاقوا الابل وليس جزاء المرتد الا القتل فعلم ان اباحة البول انتسخت كالمثلة **قوله** للقصة اي لقصة العرنيين **قوله** وان ماتت فيها فارة الى اخره **اعلم** ان الحيوان الواقع في البئر لا يخلو اما ان كان نجس العين او لا فمن الاول ينزح ما البئر كله حيا كان او ميتا كالخنزير وفي الكلب اختلاف والصحيح انه ليس بنجس العين كما مر واما الثاني فان كان ادميا لا ينزح اصلا الا اذا كان عليه نجاسة حقيقية او حكمية او نوى الغسل او الوضوء وان كان مما لا يؤكل لحمه من السباع والطيور ففيه اختلاف المشايخ والاصح عدم التنجيس وكذلك في الحمار والبغل والصحيح انه لا يصير الماء مشكوكا فيه **وقيل** ينزح ما البئر كله وان كان يؤكل لحمه

وقال بعض استحال الافساد؟

عليه السلام

فلا

فلا يوجب التنجس اصلا هذا كله اذا لم يتيقن على بدنه او مخرجه نجاسة ولم يصل لعابه الى الماء فان كانت النجاسة فالماء نجس وان وصل اللعاب فحكم الماء حكمه اما اذا اخرج الواقع ميتا بعد الانتفاخ ينزح ما البئر كله وفي غيره في الفارة ونحوها عشرون او ثلاثون وفي الدجاجة ونحوها اربعون او خمسون وفي الادمي ونحوه ينزح ما البئر كله هذا هو ظاهر الرواية وعن الحسن عن ابي حنيفة في الحلمة ونحوها عشرة دلاء وفي الفارة ونحوها عشرون وفي الحمامة ونحوها ثلثون وفي الدجاجة ونحوها اربعون وفي الادمية ونحوه كل الماء هذا اذا كان الواقع واحدا فان وقعت فارتان فعن ابي يوسف عشرون الى الاربع وفي الخمس اربعون الى التسع وفي العشر ينزح ما البئر كله وعن محمد في الفارتين كذلك وفي الثلاث اربعون واذا كانت الفارتان كالدجاجة فاربعون **قال** في شرح الطحاوي الفارة اذا وقعت هاربة من الهرة يوجب تنجس ما البئر وان خرجت حية لانها تبول من فزعها وكذا الهرة اذا وقعت هاربة من الكلب **قوله** او صعوة او سودانية اي سام ابرص قال المطرزي الصعو صغار العصافير الواحد صعوة والسودانية العصفور الاسود ياكل العنب والجراد وسام ابرص من كبار الوزغ **قوله** ينزح منها اي من البئر **قوله** بعد اخراج الفارة ولو قال المصنف بعد اخراج الواقع لكان اولى لشموله الفارة وغيرها والحب بفتح الباء وسكونها هو القدر وقيل الكبير ما زاد على الصاع والصغير ما دون الصاع فيقدر فيها بالصاع العدد في الصغير والكبير الى العشرين في الصغير وينقص عنه في الكبير وهو معنى قوله بحسب كبر الدلو وصغرها **وقيل** العشرون ايجاب والثلاثون استحبابا **قوله** وهو الاظهر اي المذكور في الجامع الصغير هو الاظهر لانه صنف بعد الاصل **قوله** وقيل دلو يسع فيه صاع رواه الحسن عن ابي حنيفة وقيل المعتبر الدلو المتوسط بين الصغير والكبير لان السلف اطلقوا ذلك والمطلق يحمل على الاغلب **قوله** جاز لحصول المقصود لان المقصود نزح المقدار الذي قدره الشرع وقد حصل قال في الاصل اذا وقع في البئر فارة فجاء بدلو عظيم يسع عشرين دلوا فاستقوا به مرة واحدة اجزاهم وهو مذهب الى الان القطر الذي يعود منه الى البئر اقل وعن الحسن انه لا يطهر بمرة واحدة لان بتواتر الدلاء يصير الماء في معنى الجاري **قوله** لانتشار البلة ولهذا قال علماونا ينزح جميع الماء من وقوع ذنب الفارة **قوله** فان كانت البير معينا اي ذات عين جارية لا يمكن نزحها اي لا يمكن سد منابعها لغلبة الماء لانه اذا امكن السد يسد فينزح جميع ما فيها من الماء واذا لم يمكن ينزح مقدار ما فيها وطريق المعرفة ما ذكر في المتن من حفر الحفيرة وارسال القصبة **قوله** فينزح لكل قدر منها عشر دلاء حتى اذا كان طول الماء عشر قصبات فانتقص بعشر دلاء قبضة واحدة نعلم ان الماء مائة دلو فينزح تسعون دلوا اخرى **قوله** بنى جوابه على ما شاهد في بلده لانه كان غالب مياه ابار بغداد كذلك ولا يزيد **قال** في المبسوط وما روي عن ابي حنيفة اذا نزح منها مائة دلو يكفي هو بناء ثلثمائة دلو

علي

الماء

كلها

على ابار الكوفة لقلة الماء فيها **قوله** ولم يقدر الغلبة بشيء وانما لم يقدرها لانها متفاوتة
والنزح الى ان يظهر العجز امر مجهول في الشرع لان الطاعة بحسب الطاقة كما هو دابه اي كما هو عادته
وعادته ان يفوض مثل هذا الى راي المبتلى به كما فعل كذلك في تقدير الماء الكثير حيث قال
هو ما يستكثره الناظر **قوله** وهذا اشبه بالفقه اي الاخذ بقول رجلين لهما بصارة اشبه
بالفقه لان الله تعالى اعتبر قول الرجلين في جزاء الصيد حيث قال يحكم به ذوا عدل منكم وكذا
في الشهادة قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وكذا قول الرجلين معتبر في قيم الاشياء المتلفة
وهذا القول اعني الاخذ بقول رجلين والنزح بقدر ما حكما مروي عن ابي نصر محمد بن محمد بن
سلام **قوله** ولا يدري متى وقعت انما قيد بهذا لانه اذا علم زمان الوقوع يحكم بالنجاسة
من ذلك الوقت بالاتفاق **قوله** لان اليقين لا يزال بالشك بيانه ان الماء كان طاهرا
بيقين فوقع الشك في نجاسته فيما مضى ولا يزول اليقين بالشك فلا يحكم بالنجاسة الا زمان
التيقن بوقوع النجس لان اليقين يزول بمثله **قوله** ولابي حنيفة ان للموت سببا الى اخره بيانه
ان الموت امر حادث فلا بد للحادث من سبب وذلك السبب اما الوقوع او غيره فلا يجوز ان
يكون غيره لكونه موهوما فتعين الوقوع لكونه محققا لان الموهوم في مقابلة المحقق كالمعدوم
فاضيف الموت الى الوقوع الا ان الحيوان لا يموت بمجرد الوقوع في البير بل يضطرب ساعات
ثم يموت فقدر بيوم وليلة في غير المنتفخ لان ما دون ذلك تعسر دركه وبالثلاث في المنتفخ لان
الانتفاخ دليل بعد العهد وتقادمه وادنى التقادم ثلاثة ايام ولياليها كما لا يصلى على المدفون
اذا دفن قبل الصلاة بعد ثلاثة ايام لان الثلاثة دليل التقادم وقبل الثلاث يصلى لعدم
التقادم الموروث لانتفاخ الميت وكان ابو يوسف على ما قال ابو حنيفة حتى راى يوما جدا
حملت فارة منتفخة فلما بلغت راس البير وقعت الفارة فيها فرجع ابو يوسف الى ما قاله محمد
وما قاله ابو حنيفة احتياط في امر العبادة وما قالاه عمل باليقين ورفق بالناس **قوله**
فيحال به عليه اي يضاف الموت الى الوقوع **قوله** واما مسالة النجاسة فقد قال المعلى
هي على الاختلاف هذا جواب بطريق المنع بان يقال لا نسلم انها كما قلتم لكن بين الثوب والبير
فرق وهو ان الثوب مرئي عينه فلو كانت النجاسة اصابته قبل ذلك لعلم بخلاف البير فانها غائبة
عن بصره فلا يصح القياس والمعلى هو معلى ابن منصور الرازي تلميذ ابي يوسف ومحمد روي عنهما
الكتب والامالي وكان من الورع وحفظ الفقه والحديث بالمنزلة الرفيعة والدرجة العالية
وقد سكن معلى بغداد وسمع هشيما وحماد ابن زيد **روى** عنه محمد بن عبد الرحيم وعلي بن المديني
في تفسير الاحزاب والبيوع في صحيح البخاري مات ببغداد في شهر ربيع الاول سنة احدى عشر
ومائتين ولم يحدث عنه في الجامع بشيء وانما حدث عن رجل عنه **فصل في الاسار**
وغيرها الاسار جمع سور وهي بقية الماء الذي يبقيها الشارب في الاناء مناسبة هذا

عند ابي حنيفة بل الحكم عنده بالنجاسة منذ يوم وليلة وان كانت طرية ومنذ ثلاثة ايام ولياليها ان كانت بالية قوله ولو سلم هذا جواب بطريق التسليم بان يقال ولين سلمنا انها كما قلتم صح

قال البخاري صح

ووطنا عليه سنة عشر وثمانين

الفصل بما تقدم من حيث ان بعض الاسار مما يجوز به الوضوء فاحتاج الى ذكر الاسار لتفصيل
ذلك البعض منها والحاصل ان الاسار اربعة انواع طاهر كسور الادمي وما يوكل لحمه من الحيوان
الا الدجاجة المخلاة وطاهر مكروه كسور الهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وما يسكن في
البيوت من الحشرات ونجس كسور الكلب والخنزير والسباع ومشكوك فيه كسور الحمار والبغل
قوله وعرق كل شيء معتبر بسوره وكان الاولى ان يقول المصنف وسور كل شيء معتبر بعرقه
لان الفصل لبيان السور لا للعرق ومعناه اذا كان طاهرا من الحيوان فهذا طاهر منه واذا كان ذاك
نجسا فهذا نجس وكذا في الكراهة ولا يرد علينا كون سور الحمار والبغل مشكوكا فيه مع ان عرق الحمار طاهر
لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم ركب الحمار معروريا والحر
حر الحجاز والثقل ثقل النبوة وانما قلنا انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان عرقه نجسا لتولده
من اللحم النجس فبقي الحكم في غيره على اصل القياس على انا نقول ان سوره طاهر ايضا على ما هو الاصح من
الرواية **قوله** لانهما يتولدان اي لان العرق واللعاب ولا يقال كيف رجع الضمير اليهما
واللعاب غير مذكور لان الشهرة قائمة مقام الذكر لان السور لما كان ممتزجا باللعاب صار
ذكر السور كذكر اللعاب **قوله** ويدخل في هذا الجواب الجنب الى اخره يعني ثبت هذا
الحكم وهو طهارة السور في جميع الناس لانه قال وسور الادمي وكل واحد منهم ادمي **وروي**
ان النبي صلى الله عليه وسلم لقي حذيفة فمد يده ليصافحه فقبض يده وقال اني جنب فقال عليه
الصلاة والسلام المؤمن ليس بنجس **ولا يقال** كيف يكون سور الكافر طاهرا وقال
تعالى انما المشركون نجس **لانا نقول** المراد منه نجاسة الاعتقاد لا نجاسة الذات ولهذا
لا نقول بطهارة سور من على فور شرب الخمر **قوله** وهذا يفيد اي هذا الحديث يطهر بالثلاث
اي بالاجماع وما هو دونه اولى اي السور دون البول ولهذا قال مالك ان سوره طاهر ولم يخلف
احد في نجاسته بوله فلما كان دونه صار اولى اي السور دون البول ولهذا قال مالك ان سوره
طاهر ولم يخلف احد في نجاسة بوله فلما كان دونه صار اولى ان يطهر بالثلاث وكذا سور الخنزير
طاهر عند مالك وعلل في الكلب بعلة الطوف وفي الخنزير بعدم تاثير لعابه في الماء ولنا ان
اللعاب المتولد من اللحم النجس امتزج بالماء فينجس ولا نسلم عدم التاثير **قوله** والامر الوارد
بالسبع محمول على الابتداء اي الامر الوارد عن النبي صلى الله عليه وسلم بسبع مرات محمول على ابتداء
الاسلام لانه عليه الصلاة والسلام كان يشدد في امر الكلاب حتى يفطموا من الاقتناء
واراد بالامر الوارد ما روي انه عليه الصلاة والسلام قال اذا ولغ الكلب في الاناء فاغسلوه
سبع مرار والثامنة عفروه بالتراب وانما حمل ذلك على ابتداء الاسلام بدليل ما روى الطحاوي
في شرح الاثار عن اسمعيل بن اسحق عن ابي نعيم عن عبد السلام بن حرب عن عبد الملك عن عطاء
عن ابي هريرة في الاناء يلغ فيه الكلب او الهر قال يغسل ثلاث مرات فعلم ان حديث السبع منسوخ

ذاك

زائد

والله اعلم **قوله** وسور الخنزير نجس لانه نجس العين الضمير راجع الى الخنزير وعند مالك
سور الكلب والخنزير طاهر لان الكلب من الطوافين كالهرة والخنزير نجس لكن لعابه لا يوثر في الما
والشرط عدم الاثر وهذا لان الما القليل والكثير عنده سوا ولنا في الكلب ما مر انفا وما
بين في سور البهايم وفي سور الخنزير قوله تعالى فانه رجس بيانه ان سوره ممتزج بلعابه الذي
يتولد من اللحم وهو نجس العين فيكون سوره نجسا ولا اعتبار لظهور الاثر لان النجاسة انتزجت
بالما وفي كل جزء من الما احتمال النجاسة قايم فلا تحصل الطهارة بالشك والاحتمال على ما مر انفا
الى قوله تعالى فانه رجس **قوله** خلافا للشافعي فان عنده سور الذيب والفهد والاسد
وغير ذلك من السباع طاهر سوى الكلب والخنزير له ما روى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم
سئل انتوضا بما افضلت الحمر فقال نعم وبما افضلت السباع ولنا ان سور السبع ممتزج بلعابه ولعابه نجس
لتولده من اللحم النجس بدليل حرمته مع صلاحيته للغذا لا للكرامة ولا بلوى في سوره فيكون سوره نجسا
والحديث مرسل فكيف يحتج به وهو ليس بحجة عنده وهذا لان رواية داود بن حصين عن جابر وداود
ابن حصين لم يلق جابرا كذا قاله الجصاص ولين صح **فنقول** المراد به حمر الوحش وسباع الطير
توفيقا بين العقل والنقل او نقول المراد به الما الكثير لمعنى التوفيق او هو محمول على قبل تحريم لحومها
قوله لان لحمها اي لحم سباع البهايم وحد اللحم ولم يجمعه لارادة الجنس ومنه اي من اللحم في
الباب اي في باب السور **قوله** طاهر مكروه وفايدته انه اذا توضا به يجوز مع الكراهة ان
كان يجد ما مطلقا وان لم يجد فلا كراهة **قوله** كان ينبغي اي يميل اي يتوضا به اي بفضل
سورها **قوله** والمراد بيان الحكم اي المراد من قوله عليه الصلاة والسلام الهرة سبع بيان الحكم
لا بيان الحقيقة لان النبي عليه الصلاة والسلام ما بعث الا لبيان الحكم لان الحقيقة لا احتياج
فيها الى البيان النبوي ليعلم كل احد من الحاكة والرعاة ان ذلك الشي حجر وذاك مدر وذاك شجر الى
غير ذلك وسبعية الهرة حقيقة ظاهرة لقهرها الحشرات فصار المراد منه اذن الهرة حكمها حكم
السبع وحكم سور ساير سباع البهايم لما قلنا فكان ينبغي ان يكون سورها نجسا ايضا الا ان النجاسة
سقطت لعلة الطوف المؤثر في التخفيف الدافع للحرج بقوله عليه الصلاة والسلام الهرة ليست
بنجسة انما هي من الطوافين والطوافات عليكم فبقيت الكراهة لانه لا يلزم من سقوط النجاسة
سقوط الكراهة ومن الواجب على العوام ان يغسلوا مواضع لحس الهرة اذا دخلت تحت ثيابهم لكراهة
ما اصابه فيها **قوله** وما رواه اي ابو يوسف قبل التحريم اي قبل تحريم لحم الهرة **قوله**
وهذا يشير الى التنزه اشارة الى التعليل الثاني وهو قوله لعدم تحاميها يعني ان التعليل الثاني
يشير الى ان سور الهرة كراهة تنزيه واليه ذهب الشيخ ابو الحسن الكرخي والتعليل الاول وهو
له
لحرمة اللحم يشير الى ان سورها كراهته تحريم واليه ذهب ابو جعفر الطحاوي **قوله** والاستثنا
على مذهب ابي حنيفة وابي يوسف واراد بالاستثنا قوله الا اذا مكثت وانما قال لان الاستثنا

لايصح

لا يصح على قول محمد لعدم ورود الازالة النجاسة عنده بما سوى الما يعات **قوله** وسقط اعتبار
الصب جواب سوال مقدر وهو ان يقال كيف يصح هذا الاستثنا على قول ابي يوسف لان من مذهبه
ان الصب شرط فاجاب عنه وقال نعم انه شرط لكن سقط اعتبار ذلك للضرورة **قوله** وسور
الدجاجة المخلاة مكروه والمراد بالمخلاة هي التي يصل منقارها الى ما تحت قدميها والمحبوسة
بخلافها وكذا سور الابل الجلالة والبقر الجلالة مكروه لاحتمال نجاسة الفم والجلالة هي التي علفها
نجس **قوله** وكذا سور سباع الطير اي مكروه وهي كالصقر والبازي والحداة وغيرها اعلم
ان سور سباع الطير نجس قياسا على سباع البهايم لحرمة اللحم لا للكرامة ولا بلوى في سورها وطاهر
استحسانا لشربها الما بالمنقار الجاف الصقيل وانما كره لاحتمال النجاسة على المنقار **قوله** وعن
ابي يوسف انها اي ان سباع الطير **قال** الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير **وروى**
الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال ان كان هذا الطير لا يتناول الميتة مثل البازي الاهلي ونحو ذلك
فلا يكره الوضو وانما يكره في الطير الذي يتناول الميتة **قوله** والتنبيه على العلة في الهرة جواب
سوال مقدر وهو ان يقال كيف علل لسقوط سور سواكن البيوت بعلة الطوف مع ان ينبههم
بهذه العلة وهل لها اثر شرعا حتى يعتبر **فاجاب** عنه وقال التنبيه على علة سقوط النجاسة
في سور ساير سواكن البيوت حاصل في الهرة لان النبي صلى الله عليه وسلم نبهنا عليها وعلل بها في الهرة
وقال الهرة ليست بنجسة انما هي من الطوافين والطوافات عليكم واشار بتعليله الى قول الله تعالى
ليس عليكم ولا عليهم جناح بعدهن طوافون عليكم بعضكم على بعض فسقط ثم الاستيذان بعلة الطوف
دفعا للحرج ايضا **قوله** وسور الحمار والبغل مشكوك فيه هذه عبارة كثير من المشايخ وكان ابو
طاهر الدباس ينكره ويقول حاشا ان يكون شي من احكام الله تعالى مشكوكا فيه بل سور الحمار طاهر
لو غمس فيه الثوب يجوز الصلاة معه الا انه محتاط فيه فامر بالجمع بينه وبين التيمم ولكن المشايخ ارادوا
بالشك التوقف لتعارض الادلة **قوله** لو وجد الما لا يجب عليه غسل راسه اي لو وجد الما
المطلق بعد مسح راسه بسور الحمار والبغل لا يجب غسل الراس فعلم بهذا ان سورهما طاهر فلو كان في
طهارته شك لوجب الغسل وتقييد الراس باعتبار ان ساير الاعضا يغسل لا محالة سوا اصابها سور
الحمار ام لا **قال** وكذا لبنه طاهر يعني ان لبنه متولد من لحمه وهو طاهر فينبغي ان يكون حكم
لعابه كذلك حتى يكون سوره طاهرا قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير **روي** عن محمد
ان لبن الاتان طاهر ولا يوكل وفي ظاهر الرواية ان لبنها نجس **قوله** وروي نص محمد على طهارته
اي على طهارة عرقه والدليل عليه ما قال فخر الاسلام في زياداته ونص محمد في كتاب الصلاة ان
له
عرق الحمار لا يمنع جواز الصلاة وان فحش فثبت انه طاهر **قوله** وسبب الشك تعارض الاد
يعني ان الاخبار والاثار اختلفت في طهارته ونجاسته لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
لغالب ابن ابجر حين قال انه لم يبق من مالي الا الحمر الاهلية كل من سمين مالك **وروي** ان النبي

لكن م

نجس م

تحت م

هو م

هذا م

نجاسة م

وسقطت النجاسة في سور الهرة بعلة الطوف دفعا للحرج م

صلى الله عليه وسلم حرم لحوم الحمر الاهلية يوم خيبر وعن ابن عباس ان سؤره طاهر وعن ابن عمر انه
نجس فثبت الشك ولم تغلب الحرمة على الطهارة للضرورة لما ان الحمار يربط في الافنية ويحتاج اليها للركوب
والحمل وتشرب في الانية وبعض اصحابنا استدل على الشك في سؤره وقال ان عرقه طاهر ولبنها نجس وهو معتبر
باللعاب بكل واحد والالحاق بالاول يقتضي الطهارة وبالثاني يقتضي النجاسة وليس احدهما باولى من
الاخر فصار مشكوكا وقد استقصينا هذه المسالة في كتابنا الموسوم بالتبيين في شرح الاصول
ثم موضع بيانها ومأخذ عنانها **قوله** وعن ابي حنيفة انه نجس اي سؤر الحمار والبغل نجس كذا اورده
الشيخ ابو الحسن الكرخي **قوله** ولنا ان المطهر احدهما يعني ان المطهر اما السؤر في الواقع او التراب
فان كان الاول فلا فائدة في استعمال الثاني تقدم او تاخر وان كان الثاني فلا يضر التقدم والتاخير
فوجب الضم دون الترتيب احتياطا لانقطاع الاحتمال الا ان تاخير التيمم افضل لكونه جايزا بالاتفاق
قوله وكذا عنده اي طاهر عنده اي عند ابي حنيفة في الصحيح من الرواية لان كراهة لحم الفرس
لاظهار شرفها لا لنجاستها وقد ذكر في الاصل انه لا باس به • وقال في الايضاح واما سؤر الفيل
فقد روي عن محمد انه مكروه كسؤر السباع لانه ذو ناب وذكر ضمير الفرس وان كانت هي المؤنثة
السماعية بتاويل الحيوان والمذكور اعني في قوله شرفه وانما قيد بقوله في الصحيح احترازا عما
روي الحسن عن ابي حنيفة ان سؤره مكروه لان لحمه مكروه عنده فاثر ذلك في سؤره **قوله** فان لم
يجد الا نبيذ التمر انما ذكر النبيذ في اخر فصل الاسآر لانه مما يجوز به الوضوء عند ابي حنيفة لحديث
ليلة الجن وهو ما روي ابو داود في سننه باسناده الى ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له
ليلة الجن ما في اداوتك قال نبيذ قال تمرة طيبة وماء طهور • وعند ابي يوسف يتيمم ولا يتوضا
وروي نوح عن ابي حنيفة انه رجع الى هذا القول ذكره فخر الاسلام في الجامع الصغير وبه اخذ
الشافعي عملا باية التيمم وهذا لان الوضوء لو كان جائزا بالنبيذ لقال تعالى فلم تجدوا ماء او نبيذ
تمر واللازم منتف فينتفي الملزوم وقياسا على ساير الانبذة ايضا لان الوضوء لا يجوز بها بالاجماع
خلافا للاوزاعي والحديث منسوخ باية التيمم لان الاية نزلت بالمدينة وليلة الجن كانت بمكة وعند
محمد يجمع بين الوضوء والتيمم احتياطا كما في سؤر الحمار وهذا القول روي ايضا عن ابي حنيفة في الاصل
وجه الاحتياط ان في الحديث اضطرابا بعضهم قالوا بنسخه وبعضهم قالوا بعدم نسخه وبعضهم
قالوا كان ابن مسعود ليلة الجن وبعضهم قالوا لم يكن فوقع الشك فوجب الضم احتياطا الا تري
الى ما روي الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى ابرهيم عن علقمة عن عبد الله قال لم اكن مع
النبي صلى الله عليه وسلم ليلة الجن ولوددت اني كنت وقال محمد في الزيادات محتجا على ابي يوسف
نبيذ التمر احق من سؤر الحمار فان عليا كان يري الوضوء به وفي ذلك حديث مرفوع ولم يقل احد
من السلف بالوضوء بسؤر الحمار الا الحسن البصري واذا وجب الاحتياط يضم ذلك الى التيمم فهذا اولى
والمختار عندي ما قاله محمد لانه اقرب الى السلامة لان المطهر في الواقع احدهما اما النبيذ او

التراب فان كان الاول فلا يخرج عن العهدة كما قال ابو يوسف وان كان الثاني فلا يخرج عن العهدة كما قال
ابو حنيفة ويخرج عن العهدة كما قال محمد بهما كان مطهرا في الواقع **قوله** قلنا ليلة الجن كانت غير واحدة
قال في التيسير قيل ان الجن اتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم دفعتين **قوله** عمل به
الصحابة كعلي وابن مسعود وابن عباس **قوله** وبمثله اي بمثل هذا الحديث وهو المشهور يزاد على
الكتاب **قوله** واما الاغتسال به اي بالنبيذ ولا نص عن ابي حنيفة في الغسل به قال بعض مشايخنا
يجوز عنده لانه لما جاز الوضوء به جاز الغسل وقال بعضهم لا يجوز لان الجنابة فوق الحدث فلا يجوز
الحاقها به فيما ثبت بخلاف القياس **قال** قاضي خان ثم على رواية جواز التوضي بنبيذ التمر اصحابنا
قالوا لا يجوز الا بالنية لانه بدل كالتيمم ولهذا لا يجوز التوضي به عند وجود الماء المطلق **قوله**
والنبيذ المختلف ان يكون حلوا رقيقا يسيل على الاعضاء وصورة نبيذ التمر ان يلقى في الماء تميرات
فيخرج حلاوتها وعذوبتها اما اذا غلى التمر فصار رديا لا يجوز التوضي به بالاجماع **قوله** وان اشتد
اي ان اشتد النبيذ الذي غيرته النار بان صار مسكرا يجوز التوضي به ايضا لحل شربه وعند محمد لا
لحرمته عنده **قال** قاضي خان في شرح الجامع الصغير في المطبوخ لا يجوز التوضي به حلوا كان او
مشتدا لان النار غيرته وصار شيئا اخر **قوله** ولا يجوز التوضي بما سواه من الانبذة هذا عند
عامة العلماء **وروي** عن الاوزاعي انه يجوز التوضي بالانبذة كلها حلوا كان او غير حلو مسكرا كان
او غير مسكر نيا كان او مطبوخا الا الخمر خاصة والصحيح قول العامة لان جواز التوضي بنبيذ التمر
ثابت بخلاف القياس بالحديث ولهذا لا يجوز عند القدرة على الماء المطلق فلا يقاس عليه غيره والله اعلم

باب التيمم

لما فرغ عن ذكر الطهارة بالماء شرع في التيمم لما ان الخلف حقه ان يعقب الاصل **اعلم** ان التيمم
في اللغة هو القصد قال تعالى ولا تيمموا الخبيث اي لا تقصدوا **قال امرؤ القيس**

• تيممت العين التي عند ضارج • يفئ لها الظل عرمضها طامي •

وقال الاعشى

• تيممت قيسا وكم دونه • من الارض من مهمه ذي شزن •

ضارج اسم موضع والعرمض الطحلب والمهمه الارض المستوية البعيدة والشزن الغلظ **وقال المثقب**

• وما ادري اذا يممت ارضا • اريد الخير ايهما يليني •
• الخير الذي انا ابتغيه • ام الشر الذي هو يبتغيني •

وفي الشريعة هو القصد الى استعمال الصعيد الطاهر للتطهر والاصل في جواز التيمم قوله فلم
تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا **وروي** ان سبب نزول الاية هو ان النبي عليه الصلاة والسلام
خرج في غزوة المريسيع وهي غزوة بني المصطلق فنزل في بعض الطريق فسقطت من عائشة قلادة لاسماء
فلما ارتحلوا ذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فبعث رجلين في طلبها واقام ينتظرهما فعدم الناس

الما وحضرت صلاة الفجر فاغلظ ابو بكر على عايشة وقال لها حبست المسلمين فنزلت هذه الاية فقال
اسيد بن حضير يرحمك الله يا عايشة ما نزل بك امر تكرهينه الا جعل الله للمسلمين فيه فرجا **قوله**
او خارج المصر هذا القيد وقع بناء على الغالب لا احترازا عن المصر لان الغالب ان يوجد الما في المصر
فان تحقق عدم الما في المصر والعياذ بالله يجوز التيمم ايضا لوجود الشرط المذكور في الاية ولو قال
المصنف بينه وبين الما مكان قوله وبين المصر لكان احسن ليشمل الشخصين جميعا المسافر والخارج عن
المصر وهذا لان المعتبر هو البعد بين التيمم وبين الما سواء كان الما في المصر او غيره **قوله** ميل او اكثر
ولا يقال اذا ثبت جواز التيمم في الميل رخصة ففي الزيادة عليه اولى فاي حاجة الى ذكره او
اكثر **لانا نقول** مقدار بعد الما يعلم حزرا وظنا فاذا كان ظنه انه ميل او اقل لا يجوز
حتى اذا تحقق انه ميل يجوز او نقول انما ذكره للتاكيد او نقول الاصل في الدلالات المطابقة لا
الالتزام فذكره ليفهم الحكم بالمطابقة او نقول تقديرات الشرع اما ان تمنع الاقل والاكثر كالحدود
واما ان تمنع الاول دون الثاني كاقل الحيض واما ان تمنع الثاني دون الاول كاكثر الحيض واما ان
لا تمنعهما جميعا كقوله تعالى ان الله لا يظلم مثقال ذرة وما في الكتاب من قبيل القسم الثاني دون
الاقسام الاخر فذكره تنبيها للمحصلين **قوله** ولو الى عشر فرسخ المراد منه المبالغة لانه يجوز التيمم
في اكثر من ذلك ايضا اذا لم يجد الما **قوله** والميل هو المختار في المقدار اي في مقدار بعد الما وهو
ثلث الفرسخ والفرسخ اثنا عشر الف خطوة وجه كونه مختارا ان المسافة القريبة جدا مانعة جواز
جواز التيمم والبعيدة مجوزة له فقدر البعد بالميل لالحاق الحرج بالشخص بهذا القدر دفعا للعسر وتحقيقا
لليسر وعن محمد انه قدر المسافة المجوزة بالميلين وعن الكرخي بسماع صوت اهل الما وعدمه فان كان
يسمع فهو قريب لا يجوز التيمم وان كان لا يسمع فهو بعيد يجوز التيمم واختاره اكثر مشايخنا وعن الحسن في
القدام ميلين وفي كل من ساير الجوانب ميل وعن ابي يوسف اذا كان الما بحيث لو ذهب اليه تذهب
القافلة وتغيب عن البصر يجوز التيمم واستحسنه مشايخنا **قوله** لانه يلحقه الحرج بدخوله
المصر فلو قال باتيانه الما لكان اولى لما قلنا **قوله** دون خوف الفوت هذا يحتاج الى قيد اخر
بان يقال دون خوف الفوت اذا كان الى خلف وانما قيدنا به لانه اذا خاف الفوت لا الى خلف
يكون خوف الفوت معتبرا كما في صلاة العيد والجنازة حتى يجوز التيمم وفي قولنا دون خوف الفوت
الى خلف احترازا عن قول زفر فان عنده يجوز التيمم بعذر فوت الوقت وان كان الما قريبا قلنا
التفريط جا من قبله فلا يكون عذرا والتفريط التقصير **قوله** يتيمم لما تلونا اراد به قوله
تعالى وان كنتم مرضى لان قوله تعالى فلم تجدوا ما فتيمموا مرتب عليه وهذا لان الله تعالى لم
يقيد المرض بخوف التلف بل اطلق رخصة لعباده ودفعا للحرج عنهم وفي اشتداد المرض حرج ظاهر
فلا معنى لاشتراط خوف التلف ولان زيادة دريهم على ثمن الما اذا كانت مبيحة للتيمم دفعا للضرر فزيادة
مرض اولى ان يكون مبيحة له دفعا للضرر لان النفس اعز من المال لان المال لا يجمع الا للنفس ٥

الا اذا كان بحيث هو فيه ميل
او اكثر يجوز التيمم
واذا ظن

لدم

28

قوله وذلك اشارة الى الضرر في زيادة ثمن الما **قوله** فهذا اولى اي الخوف من زيادة المرض
اولى **قوله** بان يشتد مرضه بالتحرك كمن له عرق مدني وبالاستعمال كمن له قروح كالجدري
والحصبة **قوله** وهو مردود اي اعتبار الشافعي مردود بظاهر النص وهو قوله تعالى وان كنتم
مرضى لانه لم يفصل **قوله** وهذا اذا كان خارج المصر اشارة الى جواز التيمم لمن يمرضه البرد او
يقتله **قوله** لما بينا اراد به قوله لانه يلحقه الحرج **قوله** ولو كان في المصر فكذلك اي لو
كان الجنب الخايف من المرض او القتل في المصر يجوز له التيمم ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما له
ان العجز عن استعمال الما ثابت حقيقة فيجوز له التيمم كما اذا عجز عن استعماله خارج المصر وانهما لا
نعم العجز ثابت لكنه نادر فلا يعتبر **فنقول** لا نسلم انه نادر ولين سلمنا انه نادر لكن لا
نسلم ان العجز النادر لا يعتبر الا ترى ان السبع او العدو اذا حال بينه وبين الما يجوز له التيمم مع ان عذر
الحيلولة نادر وقد روي ان عمرو بن العاص كان اميرا على سرية فاجنب فتيمم لاجل البرد وصلى
فاخبر به النبي عليه الصلاة والسلام فقال صليت باصحابك وانت جنب فقال خفت البرد وسمعت
الله يقول ولا تقتلوا انفسكم ان الله كان بكم رحيما فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم
يامره بالاعادة والحديث مسند في السنن وقيل هذا الاختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه اختلاف عصر
وزمان لان الحمامي كان ياخذ الاجر اولا في زمن ابي حنيفة فتحققت الضرورة وفي زمنهما كان ياخذ
بعد الخروج فلم تتحقق الضرورة **قوله** والتيمم ضربتان والمقصود من الضرب ان يدخل الغبار
في خلال الاصابع تحقيقا لمعنى الاستيعاب كما هو ظاهر الرواية وانما قلنا هذا لان الوضع كاف
وان لم يوجد الضرب وما قيل انما اختار لفظ الضرب لان الاثار جات بلفظة الضرب ففيه نظر عندي
لان الله تعالى لم يقيد بالضرب في قوله تعالى فتيمموا وكذلك ساير الاثار كقوله التراب طهور المسلم
وقوله جعلت لي الارض مسجدا وطهورا وقوله عليكم بالصعيد الا ان في بعضها جا لفظ الضرب **ولا
يقال** لمثله الاثار جات بلفظ الضرب ثم في كيفية التيمم اختلف مشايخنا فقال في الخلاصة ضربة
للوجه يمسح بها وجهه وضربة لليدين يمسح اليمنى باليسرى واليسرى باليمنى وينفض يديه قبل المسح حذرا
عن المثلة وقيل ضربة للوجه كما قلنا وضربة لليدين يمسح بباطن اصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى
من رؤس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بباطن كفه اليسرى كذلك وقيل ينبغي ان يضع بطن كفه اليسرى
ظاهر كفه اليمنى ويمسحه بثلاث اصابع الى المرفق ثم يمسح باطنه بالابهام والمسبحة الى رؤس الاصابع
ثم يفعل في اليد اليسرى كذلك والاول ارفق بالناس لكونه بلا تكلف والباقيان احوط للاحتراز
عن استعمال التراب المستعمل بقدر الامكان **قوله** بقدر ما يتناثر احتراز عما روي عن ابي يوسف
انه ينفض مرتين وعما روي عن محمد انه ينفض مرة وهذا لان المقصود هو ان لا يصير مثله وهو
بالتناثر سوا حصل بمرة او مرتين واراد بالمثلة ما يتمثل القبح واصلها قطع الاعضا وتسويد الوجه
قوله لقيامه مقام الوضو اي لقيام التيمم مقام الوضو حقيقة ان في التيمم سقط العضوان

اربع
باطن ذراعه اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهام يده
اليسرى على ظاهر ابهام يده اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى

رخصة كما في صلاة المسافر سقطت ركعتان رخصة فينبغي ان يكون الباقي بصفة الكمال في التيمم كالباقي في الصلوات حتى يشترط التخليل ونزع الخاتم **وروى** الحسن في المجرد عن ابي حنيفة ان الاستيعاب ليس بشرط ولو مسح اكثر الكف والذراعين يجوز فعلى هذه الرواية لا يجب التخليل والنزع

قوله والحدث والجنابة فيه سواء اي في التيمم معناه ان التيمم يجوز للحدث فكذلك يجوز للجنابة او معناه كما ان التيمم للجنب والحايض والنفساء تمسكا بما روي عن عمر وابن مسعود وابن عمر انهم كانوا لا يجوزون التيمم للجنب لارادتهم اللمس باليد من قوله تعالى او لامستم النساء وعلماؤنا وعامة العلماء اخذوا به بقول علي وابن عباس وعائشة وكانوا يقولون المراد من الملامسة الجماع والترجيح لارادة الجماع لما اخرجه البخاري في الصحيح باسناده الى عمران بن حصين الخزاعي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم راى رجلا معتزلا لم يصل في القوم فقال يا فلان ما منعك ان تصلي في القوم فقال يا رسول الله اصابتني جنابة ولا ماء قال عليك بالصعيد فانه يكفيك وليكون البيان شافيا شاملا للطهارتين لان الله تعالى حين ذكر الطهارة بالماء ذكر الحدث الاصغر والاكبر جميعا بقوله اذا قمتم الى الصلاة الاية وبقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وقد عرف حكم الحدث الاصغر في التيمم بقوله او جاء احد منكم من الغائط وبقي الاحتياج الى بيان حكم الحدث الاكبر فحمل قوله تعالى او لامستم عليه حتى يكون البيان شافيا وحديث عمرو بن العاص يدل على جواز التيمم للجنب كما مر سابقا وكذا حديث ابي هريرة وهو ان رجلا سال النبي صلى الله عليه وسلم فقال انا نكون بالرمال الاشهر وفينا الجنب والحائض والنفساء ولا نجد الماء كيف نصنع فقال عليكم بالصعيد **قوله** عليكم بارضكم اي باستعمال ارضكم او بتيمم ارضكم **قوله** بكل ما كان من جنس الارض فكل ما ينطبع كالحديد والذهب والزجاج ونحوها فليس من جنس الارض وكذا كل ما يصير رمادا فهو من جنس الارض يجوز التيمم به عندهما خلافا لابي يوسف وذلك مثل التراب والرمل والحجر والجص والزرنيخ والنورة والطين الاحمر والاصفر والكحل والحائط المطين والمجصص والملح الجبلي دون المائي والمرداسنج المعدني دون المتخذ والسبخة المنعقدة من الارض دون الماء واما الاجر قيل يجوز لانه طين مستحجر **وقيل** لا يجوز والخزف ان كان من طين خالص يجوز كالاجر وان كان مخلوطا بما ليس من جنس الارض فلا وبالرماد لا يجوز لانه جزء الخشب ونحوه **وكذا** باللالي ويجوز بالياقوت والفيروزج والمرجان والزمرد والزبرجد والعقيق لانها احجار مضيئة **قوله** والنورة بلا امر **قوله** وهو رواية عن ابي يوسف اي عدم جواز التيمم الا بالتراب رواية عن ابي يوسف رواه المعلى عن ابي يوسف وهو اخر قوليه وبه اخذ الشافعي لان ابن عباس فسر الصعيد بالتراب والطيب بالمنبت **ولنا** ان الله تعالى ذكر الصعيد مطلقا فلا يجوز تقييده والصعيد وجه الارض كذا روي عن الخليل وذكر صاحب الكشاف عن الزجاج ان الصعيد اسم لوجه الارض قال الزجاج في معاني القران لا اعلم بين اهل اللغة اختلافا في ان الصعيد وجه الارض وفي الصحاح عن ثعلب الصعيد وجه الارض لقوله تعالى صعيدا زلقا اي حجرا املس واذا كان المنقول عن اهل

في الحدث ضربتان فكذلك في الجنابة او معناه يجوز التيمم في الجنابة كما يجوز التيمم في الحدث وقال بعض الناس لا يجوز التيمم

بالاحراق كالخشب والشجر وكل ما لا ينطبع ولا يصير رمادا

ولا يجوز التيمم بغير التراب المنبت

اللغة في معنى الصعيد هو وجه الارض فلا يجوز تقييده بالتراب لان فيه حرجا منافيا لما المشتمل عليه معنى الرخصة ويدل على صحة ما قلنا قوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا لان الارض تشمل جميع اجزائها وقوله عليه الصلاة والسلام عليكم بارضكم لان ارضهم لم تكن ترابا بدليل ما قالوا انا نسكن هذه الرمال والطيب يحتمل الطاهر كما في قوله تعالى حلالا طيبا وكما في قوله عليه الصلاة والسلام ان الله طيب يحب الطيب فالحمل على الطاهر اولى من الحمل على المنبت لانه اليق بموضع الطهارة الا ترى ان التراب المنبت اذا كان نجسا لا يجوز التيمم به اجماعا فعلم ان الانبات ليس له اثر في هذا الباب اصلا يدل عليه سياق الاية وهو قوله تعالى ولكن يريد ليطهركم حيث لم يقل ولكن يريد لتزرعوا ونقول ان الطاهر مراد من معنى الطيب بالاجماع حيث لم يجز التيمم بغيره فلا يكون غيره مرادا والا يلزم ان يكون للمشترك عموم في موضع الاثبات وهو فاسد واما قول ابن عباس **فنقول** لا نسلم ان تقييد المطلق باثر الصحابي يجوز ونحن لا نجوزه بخبر الواحد والاثر اولى لئن قال ابو يوسف والشافعي قال تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه وهذا يدل على ان غير التراب لا يجوز به التيمم **فنقول** لا نسلم انه يدل على ما قلتم انما اذا اريد التبعيض من قوله منه ام فيما اذا اريد منه الابتداء **فان قلتم** بالثاني فلا نسلم الدلالة على ما قلتم لان معنى الابتداء يحصل في كل جزء من اجزاء الارض **وان قلتم** بالاول فنعم يلزم ما قلتم اذا سلم لكن لا نسلم ان التبعيض هو المراد **قوله** عليه غبار اي على الصعيد اي لا يشترط ان يكون على الصعيد غبار كالحجر الاملس والاثمد ونحوهما عند ابي حنيفة لان الله تعالى ذكر الصعيد مطلقا ولم يشترط بالتزاق الغبار باليد **وقال** محمد يشترط ان يكون عليه غبار يلتزق باليد **قوله** وكذا يجوز بالغبار مثل ان يضرب يده على الثوب او على اللبد او على الحنطة فحصل الغبار لانه تراب رقيق والتراب جزء من اجزاء الارض فيجوز التيمم بالغبار **وقال** ابو يوسف لا يجوز التيمم بالغبار مع القدرة على التراب او الرمل لان المراد من الصعيد التراب والحق الرمل به بالحديث والغبار ليس منهما فلا يجوز التيمم به الا عند الضرورة **وجوابه** لا نسلم ان الغبار ليس منهما لان الغبار تراب رقيق ويجوز التيمم بالخشن منه فكذا بالرقيق **قوله** والنية فرض في التيمم حتى لو تيمم بلا نية لا يجوز عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر قوله ان التيمم طهارة كالوضوء فلا يشترط في الوضوء النية عندنا بالاتفاق فكذا في التيمم او هو خلف عن الوضوء فلا يجوز ان يكون الخلف مخالفا لاصله **ولنا** ان التيمم يدل على القصد والقصد هو النية وامرنا بالتيمم والامر للوجوب فيشترط النية بخلاف الوضوء فان الامر به ورد بالغسل والمسح ولا دلالة لهما على النية او نقول جعل التراب طهورا في حالة مخصوصة وهي ارادة الصلاة والنية هي الارادة ايضا فاشترطت النية بخلاف الماء فانه بالطبع مطهر فلم يشترط فيه النية والتراب طبعه ملوث فافترقا اما قوله لا يجوز ان يكون الخلف مخالفا لاصله فلا نسلم لان التيمم مخصوص بعضوين بخلاف الوضوء وليس التكرار في الوضوء دونه او نقول لا

نسلم ان التيمم خلف عن الوضو بل هو مذهب محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف التراب خلف عن الما في

حصول الطهارة حتى جاز امامة المتيمم للمتوضي عندهما وسيجي بيانه في باب الامامة **قوله** هو الصحيح

احتراز عما روي عن الشيخ الامام ابي بكر الرازي وهو انه كان يقول الواجب نية التميز فينوي الحدث

او الجنابة لان التيمم يقع على صفة واحدة عن الغسل وعن الوضو فلا بد من نية التميز كالصلاة التي تقع

عن الفرض والنفل على صفة واحدة وجه ما قال في الكتاب ان التيمم طهارة فلا يلزمه نية اشتباه

كما في الوضو **قوله** هو متيمم حتى يجوز له الصلاة بذلك التيمم لان الاسلام قربة مقصودة فيصح

نيته بخلاف ما اذا تيمم المسلم لدخول المسجد او لمس المصحف حتى لا يجوز له ان يصلي بذلك التيمم لان

الدخول او المس ليس بقربة مقصودة بخلاف ما اذا تيمم المسلم لقراءة القران حيث يجوز له ان يصلي بذلك

التيمم لان قراءة القران قربة مقصودة ولابي حنيفة ومحمد ان التراب جعل مطهرا في حالة مخصوصة

وهي ارادة قربة مقصودة لا تصح تلك القربة بلا طهارة والاسلام وان كان قربة مقصودة يصح

من الكافر بلا طهارة فلا يصح تيممه للاسلام لان مشروعيته لضرورة اداء فعل لا يصح بدون الطهارة

والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها بخلاف ما اذا تيمم المسلم الجنب لسجدة التلاوة حيث يجوز الصلاة

بذلك التيمم لان كلا منهما قربة لا تصح بدون الطهارة **قوله** بنا على اشتراط النية يعني ان

النية لما كانت شرطا للوضو عند الشافعي لم يعتبر وضو الكافر عنده لعدم الشرط وعندنا لما لم

تكن النية شرطا صح وضوه وان لم يعتبر نيته وقد مر بيان انها ليست بشرط **قوله** فيستوي فيه

الابتدا والبقا اي يستوي في الامر المنافي حالة الابتدا وحالة البقا **الا ترى** ان المحرمية منافية

للنكاح فلا يجتمعان لا ابتدا ولا بقاء اما الابتدا فظاهر وكذا البقا كما اذا ارضع زوج رضيع ام

زوجته الرضيعة او رضعت بلبن زوجها او ارضعتهما اجنبية وهما رضيعان يفسد النكاح فكذلك

هنا يبطل التيمم به ابتدا وبقا **ولا يقال** هذا الخلاف كيف يصح على اصل زفر وهو

لا يشترط النية في التيمم كالوضو فحينئذ يكون اعتراض الكفر على التيمم كاعتراضه على الوضو **لانا**

نقول روي عن زفر رواية اخرى اشترط بها النية للتيمم **قوله** فاعتراض الكفر لا

ينافيه اي لا ينافي كونه طاهرا ولهذا لو اعترض الكفر على الوضو لا يبطله لانه لا ينافيه فكذا التيمم

ولا نسلم ان الكفر منافي التيمم نعم انه منافي الاسلام ولكن لا نسلم انه يلزم من منافاته اياه منافاته

للتيمم وانما لا يصح التيمم ابتدا من الكافر عندنا لانعدام النية المعتبرة لا لان الكفر مناف للتيمم

قوله لانه خلف عنه اي لان التيمم خلف عن الوضو ولا شك ان حال الخلف دون حال الاصل

فما كان مبطلا للاعلى فاولى ان يكون مبطلا للادنى **قوله** وينقضه ايضا روية الما **اعلم**

ان روية الما التي قرنت بالقدرة على الاستعمال شرط لعمل الحدث السابق عمله عندها والناقض

هو في الحقيقة لان الوضو من الخارج النجس والروية ليست بهذه المثابة وانما اضيف النقض اليها

مجازا لكونها شرط العمل بانتهى حكم طهورية الصعيد عندها وانما شرطت القدرة لانها هي المراد

بم؟

لقراءة القران او سم المسلم

لما كان الكفر منافيا للاسلام

زائد

بالوجود

30

بالوجود المذكور في القران بقوله تعالى فلم تجدوا ماء وفي قوله عليه الصلاة والسلام التراب

طهور المسلم ولو الى عشر حجج ما لم تجد الما بطريق الملازمة اسم السبب على المسبب الا ان الوجود سبب

القدرة **وقال** في شرح الاقطع قال الشافعي اذا راى الما في الصلاة لا يبطل تيممه ولا صلاته

اقول هذا ضعيف جدا لان الشرع جعل الوجود الذي اريد به القدرة غاية لطهورية

التراب فلا يبقى بعد المجي وجود الغاية والا لا يكون الغاية غاية وهو فاسد **قوله** لانه قادر

تقديرا لكونه مكلفا شرعا ولهذا يجب عليه القضا وقيل لا ينتقض تيمم النائم اذا مر على الما بالاتفاق

ذكره القاضي خان في فتاواه والاسبيجابي في شرح الطحاوي **قوله** اريد به الطاهر اي ازيد

بالطيب الطاهر في قوله تعالى صعيدا طيبا كما مر بيانه **قوله** ويستحب لعادم الما وهو يرجو

ان يوخر الصلاة اي يستحب تاخير الصلاة لعادم الما والحال ان عادم الما يرجو ان يجد الما والواو في

وهو للحال **قال** الشارحون هذه المسالة تدل على ان الصلاة في اول الوقت افضل عندنا ايضا

الا اذا كان في التاخير فضيلة اخرى كتكثير الجماعة والصلاة باكمل الطهارتين واستدلوا على ما قالوا

بقوله لعادم الما لان التخصيص بعادم الما دل على ان الاستحباب في غيره هو التقديم وكذا قوله

كالطامع في الجماعة دل على ان الطامع التقديم بدليل ما ذكر في السير الكبير ان التخصيص في الروايات

والمعاملات يدل على نفي ما عداه **اقول** هذا سهو من الشارحين وليس مذهب اصحابنا

كذلك **الا ترى** الى ما صرح صاحب الهداية وغيره من المتقدمين في كتبهم بقولهم ويستحب

الاسفار بالفجر والابراد بالظهر في الصيف وتاخير العصر ما لم تتغير الشمس وتاخير العشا الى ما

قبل ثلث الليل اما ما ذكروا عن السير الكبير فصحيح الا ان صاحب الهداية احترز بقوله لعادم

الما عن قول الشافعي لا عن غير عادم الما لان مذهب الشافعي ان عادم الما ان رجى ان يجد في

اخر الوقت يقدم الوقت وكذا قوله كالطامع في الجماعة ليس باحتراز عن غير الطامع بل هو الزام

على الشافعي لان مذهبه ان التاخير مستحب اذا كان طامعا في الجماعة ونظير هذه المسالة

ما ذكره القدوري وصاحب الهداية وغيرهما في المعاني الموجبة للغسل والتقا الختانين من غير

انزال لان الحكم في التقائهما وجد الانزال او لم يوجد سوا وانما احترز بغير انزال عن قول الانصار

عن انزال فكذا هنا لم يحترز بالطامع والعادم عن غيرهما ولهذا قال صاحب التحفة روي

المعلى عن ابي حنيفة وابي يوسف الطامع في الما يوخر الى اخر الوقت وغير الطامع يوخر الى اخر

الوقت المستحب ولئن قال الشافعي فضيلة اول الوقت متحققة وفضيلة الوضو ليست متحققة

لان الما موهوم وجوده فلا يوخر **نقول** ان فضيلة اول الوقت متحققة ولئن سلمنا

لكن تلك الفضيلة ليست بشرط للصلاة والوضو شرط لها فاعتبار فضيلة هي شرط اولى مما

ليس بشرط وقوله فضيلة الوضو ليست متحققة لا نسلم لان كلا منا ليس في الموهوم بل فيما اذا

غلب على ظنه ورجا وجدان الما والغالب كالمتحقق **الا ترى** ان العمل بقول الشاهدين عمل

المستحب غير

الصلاة

لا اسلم

بغالب الراي لانه يحتمل الكذب لعدم العصمة **قوله** في غير رواية والمراد من رواية الاصول
رواية الجامعين والزيادات والمراد من غير رواية الاصول رواية النوادر والامالي والرقيات
والكيسانيات والهارونيات وغيرها **قوله** لانه طهارة ضرورية يعني ان التيمم جعل طهارة حالة
الضرورة بالعجز عن الما فلا يصلي بتيمم واحد الا فرضا واحدا ونفلا ما شا **ولنا** ان التراب طهور
حال عدم الما قايم مقامه في الطهورية فيعمل عمل الما ما لم يجد ولم يحدث **الا ترى** الى قوله
عليه الصلاة والسلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الما كيف بالغ في بقا
الطهارة في الاوقات **ثم نقول** للشافعي هل انتقض تيممه بعد ادا فرض ام لا فان قال
انتقض فليقل لا يصلي نفلا بعد ذلك لانه لا صلاة الا بالطهارة وهو خلاف مذهبه وان قال لم
ينتقض فليقل يصلي فرضا اخر كما يصلي نفلا لان الطهارة بقيت كما كانت ولم يوجد الحدث ولا الما
حتى يبطل تيممه ولين قال لا يجوز الجمع بين الفرضين لانه طهارة ضرورية كما في طهارة المستحاضة
فنقول لا نسلم ان المستحاضة لا يجوز لها ان تجمع بين فرضين ولا نسلم ان هذا القياس صحيح اصلا
لان طهارة المستحاضة في غاية الضعف لمقارنة الحدث بها والتيمم لم يقارنه الحدث وقياس ما جعل
طهارة بدون المنافاة على ما جعل طهارة مع المنافاة فاسد **قوله** ما بقي اي شرط التراب في
كونه طهورا واراد بالشرط عدم الما وعدم الحدث **قوله** ويتيمم الصحيح في المصر اذا حضرت جنازة
والولي غيره فخاف ان اشتغل بالوضو تفوته الصلاة وهنا قيود **الاول** قوله الصحيح وبه
احترز عن المريض لانه يجوز له التيمم في المصر وغيره وللصلاة الجنازة وغيرها وليا كان او غيره ولي
خاف الفوت او لم يخف **والثاني** قوله في المصر واحترز به عن المفازة لان فيها يجوز التيمم للصحيح
وليا كان او غير ولي لعدم الما فيها غالبا **والثالث** قوله اذا حضرت جنازة لما ان الوجوب
بحضورها **والرابع** قوله والولي غيره لان التيمم اذا كان وليا لا يجوز له التيمم لا يخاف الفوت لان
له حق الاعادة **والخامس** قوله فخاف ان تفوته الصلاة لانه اذا لم يخف الفوت لا يجوز له
التيمم وعند الشافعي لا يجوز التيمم لصلاة الجنازة وهذه المسالة بنا على مسلة اخرى وهي ان
صلاة الجنازة لا يجوز تكرارها عندنا كما سيجي فلو لم يجز التيمم لزم الفوت ومشروعية التيمم للعجز
عن استعمال الما حكما كما في خايف السبع والعدو او حقيقة كما اذا لم يجد الما اصلا وهذا الشخص
عاجز عن استعمال الما حكما لانه لا يقدر ان يصلي بهذا الوضو على هذه الجنازة فيجوز التيمم لوجود العجز
الحكمي وعند الشافعي لما جاز تكرارها لم يتحقق العجز فلم يجز التيمم وتحقيق اصل الخلاف يجي في باب الجنايز
ان شا الله تعالى وقوله والولي غيره جملة حالية والضمير يرجع الى الصحيح الذي يتيمم وكذلك الخلاف
بيننا وبينه في صلاة العيد حيث لا يجوز صلاة العيد بالتيمم عنده **قوله** وقوله اي قول ابي الحسين
القدوري في مختصره **قوله** وهو الصحيح رواه الحسن عن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية يجوز للولي
ايضا لحديث ابن عباس اذا فجئتك جنازة فخشيت فوتها فصل عليها بالتيمم ولا فصل فيه بين الولي

والمبسوط

شرطه

لانه

اي عدم جواز التيمم للولي هو الصحيح

وغيره

وغيره **وروي** عن ابن عمر في صلاة العيد مثله ووجه رواية الحسن ما ذكر في المتن وما ذكرنا
قوله وان احدث الامام او المقتدي في صلاة العيد تيمم وبنى عند ابي حنيفة **قال**
شمس الايمة السرخسي انما وضع محمد هذه المسالة في جبانة الكوفة لان الما بعيد لا يصل اليه الرجل
حتى يعود الى المصر اما في ديارنا فالما محيط بالمصلى فلا يتيمم للابتدا ولا للبنا لانه لا يخاف الفوت
اقول هذا ضعيف لانا لا نسلم عدم خوف الفوت في ديارنا وان كان الما محيطا بالمصلى
لان من الجايز ان يسبقه الحدث حال قيام الامام الى الصلاة كالزحام والرعاف ولا يتيسر له الوضو
فانه اذا اشتغل بالوضو يفوت الصلاة ولا يقدر ان يقضي لانها لم تشرع الا بالجماعة **الا ترى**
انا جوزنا التيمم في صلاة الجنازة لغير الولي وان كان الما في غاية القرب لخوف الفوت فكذا هنا
نعلم ان احاطة الما لا اعتبار لها بل الاعتبار لخوف الفوت وهو قد يحصل في ديارنا ابتدا وبنا
قوله فيعتريه عارض اي يعتريه عارض مثل ان يسلم عليه احد ويرد السلام او ينبهه الى العيد
فيجيبه وما اشبه ذلك فلا يسلم عما يفسد صلاته فيتيمم **قوله** والاصل الظهر وفي بعض النسخ
صلى الظهر اربعا وهو تاكيد وقطع لارادة الجمعة مجازا بالظهر لكونها خلفه **قوله** وهو
الظهر الضمير راجع الى الخلف وانما سمى الظهر خلفا وان كان هو فرض الوقت عند ابي حنيفة وابي
يوسف والجمعة خلف عنه لما انه متصور بصورة الخلف لان الجمعة اذا فاتت يصلي الظهر **قوله**
بخلاف العيد يعني بخلاف صلاة العيد فانه يتيمم لها اذا خاف الفوت لانها تفوت لا الى خلف
حيث لا تقضى **قوله** وكذا اذا خاف فوت الوقت لانها تقضى والفوات الى خلف كلا فوات
وهذا تكرار من صاحب البداية لان هذا الحكم عرف في اول الباب من قوله والمعتبر المسافة دون
خوف الفوت الا ان هنا فيه قليل فايدة وهو التعليل بغير التعليل السابق او لان هذا انما ذكره الفروع
والاول لكلام صاحب البداية **قوله** والمسافر اذا نسي الما وانما قيد بالمسافر اقتدا بلفظ كتاب
الصلاة والا فالحكم في المسافر وخارج المصر سوا **الا ترى** الى ما قال فخر الاسلام في شرح
الجامع الصغير ان المسافر وغيره سوا اشتد لا لا بعدم ذكر المسافر في الجامع الصغير لانه قال
في اصل الجامع الصغير رجل في رحله ما قد نسيه فتيمم وصلى ثم ذكر في الوقت فقد تمت صلاته
وهو قول محمد وقال ابو يوسف لا يجزيه **قوله** او وضعه غيره بامره او بغير امره يعني وضعه
غيره بغير امره بلا علم منه **قال** بعض الشارحين قيد بقوله او وضعه غيره بامره فانه لو وضعه
غيره وهو لا يعلم به يجزيه بالاجماع لان المرتبط لا يخاطب بفعل الغير **اقول** دعوى
الاجماع ليست بصحيحة **الا ترى** الى ما اورد فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير قال
قال في كتاب الصلاة في مسافر تيمم وفي رحله ما وهو لا يعلم به والذي لا يعلم به ان يضعه
غيره بغير علمه في الرحل **ثم قال** ومسالة هذا الكتاب اي الجامع الصغير فيما اذا وضع الما في
الرحل بنفسه او غيره بامره ثم نسيه فقال فثبت ان الخلاف في الفصلين واحد وكذا في سائر

اي لا يتيمم كسائر الصلوات المكتوبة اذا خاف فوت الوقت

مسح الجامع الصغير يعلم الدعوي الاجماع سهو **قوله** سوا خبر المبتدا وهو الخلاف اي الخلاف سوا
قوله له انه واجد للما اي لابي يوسف ان هذا الشخص واجد للما فلا يجوز تيممه لان الشرط عدم الما
بالنص ولانه نسي ما لا ينسى لان الما من اعز الاشيا في السفر فيكون النسيان نادرا فلا يعتبر ولان رحل
المسافر معدن الما كالقرية العامرة فلا يجوز تيممه بدون الطلب كما في القرية ولهما ان هذا الشخص غير
قادر على الما فجاز تيممه لان القدرة هي المرادة بالوجود المذكور في النص ولا قدرة بدون العلم بالمحل
قوله نسي ما لا ينسى قلنا لا نسلم لان النسيان مركب بالانسان فلو كلف بالوضوء مع النسيان لزم
التكليف بما ليس في الوسع وقوله رحل المسافر معدن الما قلنا لا نسلم لان ما الرحل لا مادة له ويحتاج
في السفر اليه لشرب الادمي والبهيمة وطبخ الطعام فلا يفضل عن الحاجة بخلاف القرية العامرة لان
ماها له مادة فلم يصح القياس **ولا يقال** كيف يصح قولكم لا قدرة بدون العلم
والمكفر اذا صام ثم علم ان في ملكه رقبة لا يجزي صومه فعليه ان يعتق **لانا نقول**
الملك شرط التكفير وبالنسيان او الجهل لا تحقق لها اصلا **الا يري** ان من لا يكون عالما بالكتابة
لا يكون قادرا عليها اصلا وكذا في ساير الاشيا **قوله** وهي المراد بالوجود اي القدرة هي المراد
بالوجود المذكور في القران والحديث **قوله** ومسالة الثوب على الاختلاف هذا جواب عما
قاس عليه ابو يوسف بقوله كما اذا كان في رحله ثوب فنسيه فصلى بدونه فتذكر يعيد بالاتفاق
فقال لا نسلم ان مسالة الثوب متفق عليها والخلاف فيها واقع ايضا ولين سلمنا انها متفق عليها لكن
لا نسلم ان القياس صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه وهذا لان فرض الستر فايت لا الي
خلف فقلنا بالاعادة وفرض الطهارة فايت الي خلف وهو التيمم فلم نقل بالاعادة **قوله**
وليس على المتيمم طلب الما اذا لم يغلب على ظنه ان بقربه ما **وقال** الشافعي رحمه الله الطلب شرط
يمنة ويسرة سطرا واديا ويغلو شرفا ان كان ثم لقوله تعالي فلم تجدوا وعدم الوجدان الا لا يتحقق
الا بعد الطلب قلنا لا نسلم **الا يري** الي قوله تعالي ووجدك ضالا وهذا لان الطلب لا يجوز
في حقه تعالي او نقول اريد به عدم القدرة مجازا ولا شك ان عدم القدرة لا يقتضي سابقة
الطلب **قوله** نظرا الي الدليل وهو غلبة الظن وهذا لان غلبة الظن قائمة مقام العلم في
العبادات فاذا علم ان بقربه ما لا يجوز تيممه فكذا اذا ظن ثم يطلب مقدار الغلوة وهي مقدار رمية
وفي الاجناس عن ابن شجاع الغلوة ثمانماية ذراع الي اربعماية ذراع والميل ثلاثة الاف ذراع الي اربعة
الاف ذراع **قوله** ولو تيمم قبل الطلب اجزاه عند ابي حنيفة وهكذا ذكر الخلاف في التقريب و
شرح الاقطع بين ابي حنيفة وصاحبيه له انه لما لم يملك الاصل لم يجب عليه الطلب من ملك الاخر
بغير عوض كالمكفر اذا لم يملك الرقبة وقولهما ان الما مبذول عادة فلا نسلم لان الما في البادية
من اعز الاشيا وشمس الايمة ذكر هذه المسالة في مبسوطه بلا خلاف فقال وان لم يطلب منه حتى تيمم
وصلى لم يجز لان الما مبذول في الناس عادة خصوصا للطهارة وكان الحسن بن زياد يقول السوال

لا يزول الملك بخلاف القدرة فان شرطها العلم وبدونه ح

لنا ان قوله فلم تجدوا مطلق عن قيد الطلب فيعمل باطلاقه وقوله وعدم الوجدان لا يتحقق الا بعد الطلب م

فهدي

ذلك وفيه بعض الحرج وما شرع التيمم الا لدفع الحرج فيتيمم قبل السوال وقول الحسن حسن **قوله**
ولا يلزمه تحمل الغبن الفاحش وهو ان يباع الما بضعف ثمنه مثل ان يكون قيمته درهما واراد البايع
درهمين اما اذا اراد درهما ونصفا فانه يكون غبنا يسيرا فلا يتيمم لقدرته على الما من غير حرج
وعن الحسن البصري يلزمه الشرا بجميع ماله لانه لا يجزي على هذه التجارة **فاقول**
هذا ضعيف لان فيه حرجا عظيما وقد رفع الله تعالي عن المسلمين الحرج **وقال** الشافعي يتحمل
الغبن اليسير كما لا يتحمل الغبن الكبير فنقول هذا ضعيف ايضا لان الكبير ضررا وحرجا بخلاف
اليسير فلا يصح القياس **وقيل** اذا بيع الما بثمن المثل او بغبن يسير ومعه مقدار الثمن زايدا
على ما يحتاج اليه من الزاد لا يتيمم ويجب عليه الشرا والا يتيمم وهذا احسن جدا للرفق بالمسلمين
قوله لان الفرض يسقط اي يسقط للوجوب والله اعلم

باب المسح على الخفين

قيل وجه مناسبة هذا الباب مما تقدم من حيث الرخصة لان المسح شرع رخصة كالتيمم
او من حيث العارضية لان الاصل هو غسل الرجل كما ان الوضوء هو الاصل والمسح والتيمم
عارضان او من حيث التوقيت لان كلا منهما موقت او من حيث ان كلا منهما يكتفى فيه بالبعض المسح
على الخفين جايز بالسنة انما قال جايز لان الشخص اذا لم يمسح اصلا ونزع خفيه لا يوثم وانما قال
بالسنة لان مقدار المسح ثبت بالسنة زيادة بالمشهور على الكتاب وهي جايزة به وان كانت
نسخا على ما عرف في اصول الفقه وما قلنا فيما تقدم من ان قراة الجر تقتضي المسح على الخفين فذاك
في اصل المسح لا في المقدار وانما المقدار ثبت بالسنة المشهورة او نقول الكتاب لم يصرح بالمسح على
الخف لان فيه ذكر الرجل لا الخف فكان المسح على الخف بالسنة لا بالكتاب **قوله** والاخبار
فيه مستفيضة اي شايعة وذلك ما روي عن علي عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال
يمسح المسافر على الخفين ثلاثة ايام ولياليها والمقيم يوما وليلة ورواه ايضا خزيمة وصفوان
وابو سعيد الخدري وعوف بن مالك وذكر في الجامع الترمذي مسندا الي صفوان بن عسال قال
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يامرنا اذا كنا سفرا او مسافرين ان لا ننزع خفافنا ثلاثة ايام
ولياليهن الا من جنابة ولكن من غايط وبول ونوم **قال** ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح والسفر
والمسافرون جمع سافر كركب وصحب في راكب وصاحب كذا في المغرب وقالت عايشة ما زال رسول
الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين بعد نزول المايدة حتى قبضه الله وعن البرا بن عازب ما زال
رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين قبل نزول المايدة وبعدها حتى قبضه الله تعالي **وقال**
الحسن حدثني سبعون رجلا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم راوه يمسح على الخفين ولا
خلاف بين الصحابة في انه عليه السلام مسح على الخفين وانما الخلاف في انه مسح بعد نزول المايدة او قبل
نزولها **ولا يقال** روي عن ابن عباس انه قال لان امسح على جلد حمار احب الي من ان امسح على

في

قوله وغسل رجليه م

الخفين **لانا نقول** قد انكر عطا ذلك على راويه وقال كان مخالفا للناس فلم يمت حتى وافقهم وعطا تلميذ ابن عباس **قوله** كان مبتدعا اي لمخالفته السنة المشهورة من راه اي اعتقده اخذا بالعزيمة اي بالاخذ بما هو اشق كان ماجورا يعني مثابا لان العمل بالعزيمة اولى **ولا يقال** يرد عليكم القصر في السفر فانه افضل عندكم من الاتمام لان تلك الرخصة رخصة اسقاط بخلاف غسل الرجل فانه يتحقق وجوبه على تقدير النزع بلا رخصة الترك فضلا عن الاسقاط **قوله** خصه بحدث اي خص القدوري المسح **قوله** وبحدث متاخر اي عن اللبس **قوله** ولو جوزنا اي لو جوزنا المسح وجواب لو قوله كان رافعا يعني لو جوزنا المسح على الخفين بحدث سابق على اللبس لكان الخف رافعا للحدث الذي حل بالرجل والخف ليس برافع بل هو مانع حلول الحدث وقوله ٥ كالمستحاضة والمتيمم نظير الحدث السابق لان الحدث كان حاصلا ولم يعمل عمله لعدم الشرط فاذا خرج الوقت اورأي الما يعمل الحدث السابق عمله فلا يمسح وانما قيد بقوله ثم خرج الوقت لان المستحاضة يجوز لها ان تمسح ما دام الوقت باقيا فاذا خرج الوقت ففيه الخلاف فعندنا لا تمسح وعند زفر تمسح مدة المسح على حسب السفر والاقامة لان الخف منع ثبوت حكم الحدث فصار الخف ملبوسا على طهارة كاملة **فنقول** اثر الحدث لم يظهر في الوقت للضرورة فجاز المسح فلما خرج الوقت ظهر اثره فلم يجز المسح **قوله** وهذا المذهب عندنا اي اشتراط كمال الطهارة وقت الحدث لا وقت اللبس حتى اذا غسل احدى رجليه ولبس الخف ثم غسل الاخرى لا يجوز المسح عنده اذا احدث لنا ان الخف مانع حلول الحدث بالقدم فيشترط الكمال وقت حلول الحدث ولا يشترط الكمال وقت اللبس لان النزع لا اثر في بطلان الرخصة ولو نزع خفه ثم لبسه ثم احدث جاز له المسح بالاتفاق فاذا بقي على اللبس اولى لا يقال لبس قبل كمال الطهارة الكاملة لا الناقصة وقياس الكاملة على الناقصة فاسد ولهذا يجوز الصلاة بالصلاة المبنية بالاتفاق دون الطهارة المقيس عليها نعم هذا ان المتنازع فيها كاملة دون المقيس عليها ثم شرط اللبس على الطهارة لما روي البخاري في صحيحه باسناده الي المغيرة قال كنت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر فاهويت لانزع خفيه فقال دعهما فاني ادخلتهما طاهرتين فمسح عليهما ومعنى اهويت اي قصدت **وروي** مالك رحمه الله تعالى في الموطا باسناده الي عبد الله بن عمر قال له عمر بن الخطاب اذا ادخلت رجليك وهما طاهرتان فامسح عليهما فقال له عبد الله بن عمر فان جا احدنا من الغائط فقال عمر وان جا احدكم من الغائط **قوله** لو كانت ناقصة عند ذلك اي لو كانت الطهارة ناقصة عند حلول الحدث لا يجوز المسح كما لو لبس خفيه بعد غسل رجليه ثم احدث ثم توضأ لانه حينئذ يلزم ان يكون الخف رافعا وهو لم يعهد الا مانعا **قوله** ويجوز للمقيم وعند مالك لا يجوز المسح للمقيم لعدم الضرورة ويمسح المسافر ما بدا له **وروي** المسح على الخفين سعد بن ابي وقاص وجرير بن عبد الله وحذيفة ابن اليمان وسهل بن سعد وانس بن مالك وثوبان وابن عمرو بن امية عن ابيه وبريدة الاسلمي وغيرهم من اصحاب النبي عليه الصلاة والسلام ذكره ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي لنا ما روي ان النبي عليه

اسقاط لما عرف في الاصول لكون الشطر الاخر ساقطا ما دام مسافرا ح

هو المذهب عندنا خلافا للشافعي فانه يشترط الكمال عند اللبس ح

ولا يجوز المسح اذا لم يغسل رجليه فاحدث لانه لا يحول طلاما في الطهارة ح

بالطهارة

الصلاة

33

الصلاة والسلام قال يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها قال في شرح مختصر الكرخي روي ذلك عمر وعلي وجابر وحذيفة وابو هريرة وصفوان وعوف بن مالك وابو بكرة وابن عمر وابو امامة ولا نسلم عدم الضرورة في حق المقيم وانه حرج في النزع في كل وضوء والحرج مدفوع شرعا **فان قلت** روي عن ابي بن عمارة انه قال يا رسول الله امسح على الخفين قال نعم قال يوما قال ويومين قال وثلاثة قال نعم وما شئت فهذا يدل على عدم التوقيت في المسح **قلت** الحديث ضعيف ضعفه ابو داود في سننه وقال قد اختلف في اسناده وليس بالقوي **قوله** وابتداؤها عقيب الحدث اي ابتدا مدة المسح عقيب الحدث هذا قول عامة العلما وقال بعضهم من وقت اللبس وقال بعضهم من وقت المسح **بيانه** فيمن توضأ عند طلوع الفجر ولبس الخف ثم احدث بعد طلوع الشمس ثم توضأ ومسح بعد الزوال فعلى قول عامة العلما يمسح المقيم الي وقت الحدث من اليوم الثاني وعلى القول الثاني الي وقت طلوع الفجر من اليوم الثاني وهو وقت اللبس وعلى القول الثالث الي بعد الزوال من اليوم الثاني وهو وقت المسح والصحيح قول العامة لان الخف مانع حلول الحدث بالرجل شرعا ولا يحتاج الي المانع الا وقت الحدث فيعتبر هو لا غيره **قوله** سراية الحدث يعني وصول الحدث الي الرجل وحلوله بها **قوله** والمسح على ظاهرهما اي على ظاهر الخفين هذا احتراز عن قول مالك والشافعي واسحق واحمد بن حنبل فان عندهم مسح اسفل الخف سنة وقوله خطوطا بيان السنة لا شرط الجواز **لنا** ما روي ابو داود في سننه باسناده الي علي رضي الله تعالى عنه انه قال لو كان الدين بالراي لكان اسفل الخف اولى بالمسح من اعلاه وقد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على ظاهر خفيه اراد ان اصول الشريعة لم تثبت من طريق القياس وانما طريقها التوقيف وغير جائز استعمال القياس في رد التوقيف وكان القياس ان يكون باطن الخف اولى بالمسح لانه يلاقي الارض بما عليها من طين وتراب وقذر ولا يلاقيها ظاهره الا انه لم يستعمل القياس لانه راي رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح ظاهر الخف دون باطنه وهذا يدل على ان مراده كان نفي القياس مع النص كذا ذكر الجصاص في اصوله في باب ذكر الدلالة على اثبات الاجتهاد **وما روي** ان النبي عليه الصلاة والسلام مسح اعلى الخف واسفله فقد طعن فيه ائمة الحديث مثل ابي داود والترمذي وغيرهما ولئن صح فمعناه ما يلي الساق وما يلي الاصابع توفيقا بين حديث علي وبينه **قوله** والمسح على الظاهر حتم يعني انه واجب لا يحتمل غيره وقوله تعدول به عن القياس لان شان **قوله** والبداة من الاصابع استحباب حتى لو بدا الي ما ذكرنا من حديث علي رضي الله تعالى عنه **قوله** من الساق يجوز ايضا ووجه الاستحباب اعتبار المسح بالغسل لان الله تعالى جعل الكعب غاية **قوله** وفرض ذلك مقدار ثلاث اصابع **قال** في التحفة سوا كان المسح طولا او عرضا وقال الشافعي فرض المسح ادني ما يتناوله اسم المسح **لنا** انه ورد في حديث المغيرة ان النبي عليه الصلاة والسلام مسح على ظاهر الخفين خطوطا بالاصابع واقل الجمع الصحيح ثلاثة ولانه مسح في

وهو ما بعد طلوع الشمس من اليوم الثاني ح

الطهارة فلا يكتفي بالادنى كما في مسح التيمم وانما قدر بثلاث اصابع اليد لكونها الة كما في مسح الراس وقال
الشيخ ابو الحسن الكرخي في مختصره اذا مسح مقدار ثلاث اصابع من اصابع الرجل اجزاه وذكر ابن رستم
عن محمد ان وضع ثلاثة اصابع وضعا اجزاه قال القدوري رواية ابن رستم تدل على انه مقدر بالاصابع
اليد قوله ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كثير روي هذا اللفظ بروايتين بالبا الموحدة التحتانية
وبالثا المثلثة بنقط ثلاث من فوق ويراد بالاول الكمية المتصلة وبالثاني الكمية المنفصلة والاول
هو الثاني بدلالة وان كان اقل من ذلك حيث لم يقل وان كان اصغر من ذلك وانما قال يتبين منه
مقدار ثلاث اصابع وهذا مذهبنا وهو جواب الاستحسان والقياس ان يكون اليسير مانعا كالكبير
وهو مذهب زفر والشافعي وعند مالك وسفيان لا يمنع الكبير ايضا اذا كان الخف بحيث يطاق المشي
الخف عليه لنا ان المسح شرع رخصة للعباد وتيسيرا لهم فاذا اعتبر القليل مانعا يلزم الحرج بنزع الخف
في كل طهارة خصوصا في السفر والحرج خلاف ما وضع لاجله المسح فلا يعتبر القليل بخلاف الخرق الكبير فان
الخفاف تخلو عنه عادة وقل ما يوجد بتلك الصفة فلا يلزم الحرج في النزع لقلة وجود الخرق الكبير
قوله هو الصحيح اي التقدير بثلاث اصابع الرجل هو الصحيح وهذا احتراز عما ذكر في المبسوط من
رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال ثلاث اصابع من اصابع اليد اعتبارا لالة
المسح ووجه الصحيح ما ذكر في المتن قوله واعتبار الاصغر للاحتياط وعن شمس الائمة الحلواني
المعتبر في الخرق اكبر الاصابع اذا كان الخرق عند اكبر الاصابع وان كان عند اصغر الاصابع يعتبر اصغر
الاصابع وفي الخلاصة لو كان يبدو ثلاث من انامل الرجل قال الامام السرخسي الاصح انه لا يجوز المسح وقال
شمس الائمة الحلواني يجوز اذا كان اسفلها مستورا قوله ولا يجمع في خفين لان الخرق في احدهما لا يمنع
قطع السفر بالاخر فان قلت سلمنا ان خرق احدهما لا يمنع السفر بالاخر لكن لا نسلم انه اذا
كان كذلك يلزم ان لا يجمع خروق الخفين قلت اصل التحقيق في هذا ان يقال الخرق الكثير لما كان
مانعا للمشي المعتاد اشبه الخف اللفافة فلم يجز المسح عليه كما لو يجز عليها والخرق القليل لما لم يكن مانعا
للمشي المعتاد اشبه مواضع الخرز فلزم اعتبار الخرق في كل خف على حدة دون الخفين فافهم فان قلت
المقتضي للجمع موجود والمانع منتف فيجمع لان الخفين دخلا تحت خطاب واحد فصارا كشيء واحد قلت
قولك كشيء واحد في حكم شرعي ام في حكم حسي فالاول مسلم لكن الخرق حسي لا شرعي والثاني غير مسلم لان
العقل ياباه فلا يرد السؤال قوله وانكشاف العورة نظير النجاسة يعني انه يجمع وان كان في مواضع
كما يجمع النجاسة المتفرقة في مواضع من بدن الانسان او ثوبه او خفه وسيعرف انكشاف العورة مفصلا
في باب شروط الصلاة ان شا الله تعالى قوله ولا يجوز المسح لمن وجب عليه الغسل قيل صورته
متوضي عقيب تيمم لاجل جنابة حادثة بعد لبس عن طهارة كاملة ولا يحتاج الي هذا التكلف لان من وجب
عليه الغسل لا يجوز مسحه اصلا لان المسح شرع رخصة دفعا للحرج الحاصل من نزع الخف لحدث متكرر
كل يوم والجنابة لا تتكرر فلا حرج في النزع قوله خلاف الحدث اي بخلاف الحدث الاصغر لان مطلق

لان الخرق اذا كان كثيرا لكن لا يمنع عند المشي يجوز المسح وان كان اكثر من ثلاث اصابع ح

اسم الحدث يشمل الجنابة ايضا لانه عبارة عن نجاسة حكمية قوله وكذا بعد المدة لما رويناه اي
ينقض المسح انقضا مدة المسح وهو يوم وليلة للمقيم او ثلاثة ايام ولياليها للمسافر لقوله عليه السلام
يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها قوله فاذا انقضت المدة نزع خفيه لا يقال
هذا تكرار حيث علم هذا الحكم قبل هذا من قوله وكذا بعد المدة لانا نقول انما كرر هذا لترتيب حكم
اخر عليه وهو قوله وليس عليه اعادة بقية الوضو وقال الزهري والشافعي عليه الاعادة لنا ان المسح
كان قايما مقام الغسل رخصة فلما زالت الرخصة صار كانه غسل ساير اعضايه ومسح براسه وبقي
غسل رجليه فلا يجب الا غسلهما كمن غسل بعض اعضا الوضو ثم تيمم لعدم الما ثم وجد الما لا يجب عليه
الا غسل ما بقي قوله وكذا اذا نزع قبل المدة معناه ليس عليه اعادة بقية الوضو اذا نزع قبل
المدة ايضا وليس معناه اذا نزع قبل المدة نقض المسح لان حكم النقض علم من قوله وينقضه نزع الخف فيلزم
التكرار حينيذ بلا فايدة قوله لا معتبر به اي لا معتبر بالساق اذ ليست هي بمحل للمسح فصار خروج القدم
اليها كخروجها من الخف في حق ابطال المسح وانما قال به على تاويل المذكور او العضو او موضع الساق والا
فالساق مونثة سماعية قوله وكذا باكثر القدم هو الصحيح اي يثبت حكم النزع بخروج اكثر القدم
ايضا وهو الصحيح وهو المروي عن ابي يوسف قال في شرح الطحاوي روي عن ابي حنيفة اذا
خرج اكثر العقب من الخف انتقض مسحه وعن محمد رحمه الله تعالى اذا بقي في الخف من القدم قدر ما
يجوز عليه المسح جاز والا فلا وهذا فيما اذا قصد النزع ثم بدا له فترك اما اذا كان زوال العقب لسعة
الخف فلا ينقض المسح لابي يوسف ان الاحتراز عن خروج القليل من القدم متعذر فما تعذر دفعه
تقرر عنده لان ذلك القدر يحصل بدون القصد كما في الخف الواسع بخلاف الكثير فان الاحتراز عنه
ليس بمتعذر ولمحمد اعتبار محل المسح لان خروج ما سواه كلا خروج ولابي حنيفة ان المسح انما يبقى اذا
كان محل الغسل في الخف وبزوال العقب او الاكثر من العقب لا يبقى محل الغسل في الخف فلا يبقى المسح
قوله مسح ثلاثة ايام ولياليها اي من وقت الحدث لا من وقت السفر عملا باطلاق الحديث
لان الحديث باطلاقه يثبت رخصة المسح في كل مسافر وهذا مسافر فيمسح كما يمسح ساير المسافرين وعند
الشافعي اذا سافر بعد ما بدا المسح لا يمسح الا كما يمسح المقيم يوما وليلة وقد عرف في المختلف وغيره
قوله معتبر فيه اخره اي يعتبر في الحكم المتعلق بالوقت اخر الوقت كالحايض اذا طهرت فيه
يجب الصلاة بخلاف الطاهر اذا حاضت حيث تسقط وكذلك المسافر اذا اقام في اخر الوقت يتمم
والمقيم اذا سافر يقصر والمسح حكم متعلق بالوقت فاذا سافر قبل ان يتم مدة الاقامة صار حكمه
حكم ساير المسافرين لانه سافر قبل ان يسري الحدث الي الرجل بخلاف ما اذا استوفى مدة الاقامة
ثم سافر بعد ذلك حيث يلزمه غسل رجليه لسراية الحدث الي الرجل قوله بدونه اي بدون
السفر انتهى اي اتم مدة الاقامة اي لان هذه المدة وهي يوم وليلة مدة الاقامة وهذا الشخص
مقيم فيها قوله ومن لبس الجرموق قال في الصحاح والمغرب الجرموق ما يلبس فوق الخف

جديد ح

قوله لان هذه مدة الاقامة ح

وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز المسح على الجرموق الا اذا لبسه وحده بلا خف وعندنا يمسحه اذا
لبسه على الطهارة الاولى اما اذا لبسه بعد ان احدث ومسح الخف او لم يمسح فلا يمسح الجرموق لنا ما روي
في المبسوط عن عمر رضي الله تعالى عنه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على الجرموقين وقال
محمد في كتاب الاثار اخبرنا ابو حنيفة عن حماد عن ابرهيم انه كان يمسح على الجرموقين ولان ما جاز المسح عليه
اذا لم يكن بينه وبين الرجل حايل جاز المسح عليه اذا كان بينهما حايل كخف اذا كان تحته خف او لفافة ولان
الجرموق تبع للخف فياخذ حكمه فيصير الخف معه كخف ذي طاقين بخلاف ما اذا لبس الجرموق بعد ان احدث
لان حكم المسح انعقد في الخف فلا يتحول الى غيره وقول الشافعي البدل لا يكون له بدل **جوابه**
لا نسلم ان الجرموق بدل البدل بل هو بدل عن الرجل لان الخف لم ينعقد فيه حكم المسح بعد ولين سلمنا
لكن لا نسلم ان البدل لا يكون له بدل **الا ترى** ان اهل اللغة اجمعوا في حروف القسم وقالوا
الواو بدل من الباء والتاء بدل من الواو **قوله** تبع للخف استعمالا وغرضا فان الناس يستعملون
الجرموق تبعا للخف لا بدلا عنه و الغرض ايضا من لبسه فوق الخف صيانة للخف فكان تبعا للخف **لا
يقال** كيف بطل المسح بنزع الجرموق ولم يبطل بنزع احدهما في الخف **لانا نقول**
بالمسح ظهرت اصالة الجرموق فصار نزعه كنزع الخف بخلاف نزع احد طاقي الخف لانه جزء من الخف
لم ياخذ الاصالة اصلا كما اذا اغسل رجله ثم زال جلدها لم يجب عليه غسلها ثانيا **قوله** ولا يجوز
المسح على الجوربين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يكونا مجلدين او منعلين يقال جورب مجلد اذا
وضع الجلد على اعلاه واسفله وجورب منعل ومنعل الذي وضع على اسفله جلدة كالنعل للقدم
وقوله لا يشفان من شف الثوب رق حتى رايت ما وراه من باب ضرب ونفي الشفوف تاكيد للثخانة واما
ينشفان فخطا كذا قال المطرزي وفي بعض شروح القدوري لا ينشفان الما بفتح الشين من نشف الثوب
العرق بالكسر ولا يشفان من غيرذكر الما من شف ثوبه اذا رق **ثم اعلم** ان الجورب اذا كان منعلا
يجوز المسح عليه بالاتفاق وان لم يكن منعلا فاذا كان رقيقا لا يجوز بالاتفاق وان كان ثخينا لا يجوز
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه يجوز وبه قال الشافعي كذا ذكر قول الشافعي رحمه الله
تعالى في شرح الاقطع وقال في التحفة وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز المسح على الجوارب
وان كانت منعلة الا اذا كانت مجلدة الى الكعبين لهما حديث ابي موسى الاشعري ان النبي عليه الصلاة
والسلام مسح على الجوربين وله ان المسح على الخف شرع بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره الا اذا كان
في معناه وغير المنعل من الجورب ليس في معنى الخف فاشبه اللفافة وانما لم يكن في معناه لانه لا يمكن
قطع مسافة السفر به بخلاف المنعل **قوله** وهو محمل الحديث اي المنعل من الجورب محمل الحديث الذي
رواه ابو موسى رضي الله تعالى عنه ولان ابا داود طعن فيه وقال روي هذا الحديث عن ابي موسى الا
عن النبي صلى الله عليه وسلم وليس بالمتصل ولا بالقوي **قوله** وعنه رجع الى قولهما وعليه
الفتوى قال في المبسوط حكي ان ابا حنيفة في مرضه مسح على جوربيه ثم قال لعواده فعلت ما كنت

اي ما في الخف لانا نقول بالمسح ظهرت اصالة الجرموق فصار نزعه كنزع الخف بخلاف نزع

امنع الناس عنه فاستدلوا به على رجوعه **قوله** ولا يجوز المسح على العمامة الى اخره قال في الصحاح
القفاز بالضم والتشديد شي يعمل لليدين يحشى بقطن ويكون له ازرار تزر على الساعدين من البرد تلبسه
المراة في يديها وهما قفازان وقال في الجمهرة لابن دريد هو ضرب من الحلي تتخذه المراة ليديها ورجليها واما المسح
على هذه الاشيا لا يلزم المشقة فلا يجوز المسح وكذلك المراة لا تمسح على الخمار لما قلنا **لا يقال**
ان بلالا كان بعيدا عن النبي عليه الصلاة والسلام فمسح النبي على راسه ولم ينزع العمامة عن راسه فظن
بلال انه عليه الصلاة والسلام مسح على عمامته او اراد بلال المجاز الا انه لا يحمل الحال على المجاز **فان**
قلت لا نسلم التاويل والمجاز والاصل عدمهما وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في صحيح
البخاري انه مسح على عمامته وخفيه ولهذا جوز الاوزاعي واحمد بن حنبل واهل الظاهر المسح على العمامة
قلت نعم ان الاصل عدمهما ولكن وجد دليل وجودهما فلم يبق الاصل على ما كان وذلك انا لو عملنا
بظاهر الحديث وهو خبر الواحد يلزم الزيادة به على كتاب الله تعالى وهي غير جايزة لان الزيادة نسخ على
ما عرف في الاصول قال محمد بن الحسن في موطايه اخبرنا مالك قال بلغني عن جابر بن عبد الله انه سئل
عن العمامة فقال لا حتى يمس الشعر الما قال محمد رحمه الله تعالى وبهذا ناخذ وهو قول ابي حنيفة ثم قال
محمد اخبرنا مالك قال حدثنا نافع قال رايت صفية ابنة ابي عبيد توضا وتنزع خمارها ثم تمسح براسها
قال نافع وانا يومئذ صغير قال محمد رحمه الله تعالى بهذا ناخذ لا يمسح على خمار ولا عمامة بلغنا ان المسح
على العمامة كان وترك **قوله** قال ويجوز المسح على الجباير وهي جمع جبيرة قال في الصحاح الجبيرة
العيدان التي تجبر بها العظام والاصل في جواز المسح على الجبيرة ما روي ان عليا رضي الله تعالى عنه
كسرت يده يوم احد فسقط اللواء منها فقال النبي عليه الصلاة والسلام اجعلوه في يساره فانه صاحب
لوائي في الدنيا والاخرة فقال يا رسول الله ما اصنع بالجباير فقال امسح عليها رواه الكرخي رحمه الله تعالى
في مختصره باسناده الى علي رضي الله تعالى عنه ولان المسح انما شرع على الخف لدفع الحرج والحرج هنا اكثر
فصار المسح عليها اولى وقوله وان شدها على غير وضو وانما قال ذلك لان الجبيرة انما تربط حالة الضرورة
واشتراط الطهارة في تلك الحالة يفضي الى الحرج فلا يعتبر وعن الشيخ ابي بكر الرازي ان كان ما تحت
الجبيرة لو ظهر امكن غسله فالمسح واجب لان الفرض يتعلق بالاصل فيتعلق بما قام مقامه كمسح الخف وان
كان ما تحتها لو ظهر لا يمكن غسله فالمسح عليها غير واجب لان فرض الاصل قد سقط فلا يلزم ما قام مقامه
كالمقطوع القدم اذا لبس الخف قال الشيخ ابو نصر البغدادي هذا التفصيل على قول ابي حنيفة رضي
الله تعالى عنه فاما على قول ابي يوسف ومحمد فالمسح واجب في جميع الاحوال لان النبي عليه السلام
امر عليا بالمسح ولم يفصل **قوله** ويكتفي بالمسح على اكثرها اي على اكثر الجبيرة وتذكير الضمير على
تاويل المجبور او المذكور **قوله** ولا يتوقت لعدم التوقيف بالتوقيت والتوقيف من وقفه اي عرفه
اياه والتوقيت بيان الوقت يعني ليس لمسح الجبيرة وقت معلوم لعدم السماع ببيان الوقت حيث لم
يرد به اثر ولا خبر فيمسح الى وقت البرء بخلاف مسح الخف فانه موقت بالحديث وهذا هو احد وجوه

لان الله تعالى امرنا في اية الوضو بمسح الراس والمفهوم منه ظاهرا انه لا يجوز المسح على غيرها ولان المسح شرع رخصة وهي انما تكون فيما فيه مشقة وفي نزع هذه الاشياء

35



الفرق بين مسح الجبيرة وبين مسح الخف والفرق الاخر ان مسح الجبيرة يجوز وان شدها بلا وضوء ومسح الخف لا يجوز
اذا لبسه قبل غسل الرجل والفرق الاخر ان سقوط الجبيرة لا عن برء لا يبطل المسح واذا نزع الخف يبطل
المسح ويجب عليه غسل الرجل **قوله** وان سقطت الجبيرة لا عن برء لا يبطل المسح والبرء خلاف السقم
وهو الصحة وانما لم يبطل المسح لقيام المرخص وهو العذر ولهذا لا يجب غسل ما تحتها حيث جاز شدها بلا
وضوء بخلاف ما اذا سقطت عن برء حيث يبطل المسح لعدم المرخص وان كان في الصلاة استقبل كالمتيمم
اذا راي الما في خلال صلاته لقدرته على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف والله سبحانه اعلم

باب الحيض والاستحاضة

لما فرغ من بيان احكام الطهارة من الاحداث اصلا وخلفا شرع في الطهارة من الانجاس وقدم الحيض
لاختصاصه باحكام على حدة او لكثرة مناسبته بالاحداث من حيث حرمة الصلاة وقراة القران ودخول
المسجد وغير ذلك **اعلم** ان الحيض في اللغة خروج الدم يقال حاضت الارنب اذا خرج منها الدم ويقال
حاضت السمرة اذا خرج منها الدودم وهو شبه الدم وفي الشرع اسم لدم مخصوص باول الرؤية للمراهقة
بالبلوغ **وقيل** دم ينفضه رحم المراة السليمة عن الدا والصغر احترز بالرحم عن دم الاستحاضة لانه
دم عرق لا دم رحم واحترز بالسليمة عن الدا عن النفسا لان حكمها حكم المريضة حيث لا يصح تصرفها الا
من الثلث والاستحاضة استفعال من الحيض يقال استحيضت المراة اذا استمر الدم بعد ايامها وفي الشرع
اسم لما نقص عن اقل الحيض وزاد على اكثره **ثم اعلم** ان دوام الدم ليس بشرط في جميع المدة حتى اذا رات
الدم في اول ثلاثة ايام وفي اخرها يحسب المجموع حيضا **قوله** اقل الحيض اي اقل مدة الحيض على حذف
المضاف واستدل ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي على تقدير اقل الحيض واكثره فقال والاصل فيه
ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لفاطمة بنت ابي حبيش دعي الصلاة ايام حيضك وفي بعض
الالفاظ ايام اقرايك من كل شهر وقال المستحاضة دعي الصلاة ايام اقرايها واقل ما يتناوله اسم الايام
ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام فقد افادنا هذا الخبر مقدار الاقل والاكثر لان ما دون الثلاثة لا يسمى
اياما وتقول ثلاثة ايام الى عشرة ايام **ثم تقول** احد عشر يوما **قوله** وهو حجة على الشافعي اي
هذا الحديث حجة عليه في تقديره بيوم وليلة وعلى ابي يوسف ايضا في تقديره باليومين والاكثر من الثالث
حيث نص على اقله بثلاثة واكثره بعشرة ولا يجوز ان نقص عن تقدير الشرع قياسا **قوله** لما روينا اشارة
الى الحديث السابق ذكره **فان قلت** قال عليه السلام ما رايت ناقصات عقل ودين اقدر على
سلب عقول ذوي الالباب منهن **قيل** يا رسول الله ما نقصان عقلهن ودينهن فقال اما نقصان
عقلهن فشهادة امراتين بشهادة رجل واما نقصان دينهن فان احداهن تمكث شطر عمرها **وروي**
نصف عمرها لا تصلي يدل على ما قلتم بل المكث بهذه الصفة حاصل فيما قلنا **الا ترى** ان المراة اذا
بلغت خمس عشرة سنة ثم حاضت من كل شهر عشرة ايام ثم ماتت بعد ستين سنة تكون تاركة للصلاة نصف
عمرها لا محالة فافهم **قوله** ثم الزايد والناقص استحاضة اي الزايد على العشرة والناقص عن الثلاثة

استحاضة لان هذا الدم اما ان يكون دم حيض او نفاس او استحاضة فانتفى الاول لان تعين التابت تو
منع الحاق غيره به اي غير تقدير الشرع بتقدير الشرع لان العقل لا اهتدا له في المقادير **قوله**
وما تراه المراة من الحمرة الى اخره **اعلم** ان الوان الدما ستة السواد والحمرة والصفرة والكدرة والخضرة
والتربية وهي التي على لون التراب نوع من الكدرة فحكمها حكم الكدرة ويقال تربية بتشديد اليا وغيرها
بغير همز وتربية مثل تربعة وتربة بوزن ترعة وهي لون خفي يسيرا اقل من صفرة وكدرة وقيل هي
من الرئة لانها على لونها كذا قال صاحب المغرب في باب الراء مع الهمزة وكل هذه الالوان حيض في
ايام الحيض الى ان ترى البياض وعند ابي يوسف لا تكون الكدرة حيضا اذا راتها في اول ايام الحيض
واذا راتها في اخرها تكون حيضا له انها لو كانت دم رحم لتاخرت عن الصافي ولهما ان النسا كن يبعثن الكرسف
الى عايشة رضي الله تعالى عنها لتنظر اليه فكانت تقول لا حتى ترين مثل القصة البيضا وذكر في الصحيح
والسنن عن ام عطية رضي الله تعالى عنها قالت كنا لا نعد الكدرة والصفرة بعد الطهر شيا وهذا
يدل على انها في ايام الحيض حيض لانه قيدها بعد الطهر وقد يخرج الصافي عقيب الكدر كما في العرق
المفصود على انا نقول فم الرحم منكوس اعني انه من الاسفل لا من الاعلى فيخرج الكدر اولا ثم الصافي
كالجرة المثقوب اسفلها والكرسف القطن والقصة الجصة قال ابو عبيد معناه ان تخرج القطنة
او الخرقة التي تحتشي بها كانها قصة لا تخالطها صفرة ولا تربة وقد قيل ان القصة شي كالخيط الابيض يخرج
بعد انقطاع الدم كله وهذا الذي قلنا مذهب علماينا وعند الشافعي رحمه الله ما سوى السواد فليس
بحيض وهو محجوج بحديث عايشة رضي الله تعالى عنها وقد حدث مالك في موطاه عن علقمة بن ابي علقمة
عن امه مولاة عايشة ام المومنين انها قالت كان النسا يبعثن الى عايشة بالدرجة فيها الكرسف فيه
الصفرة من دم الحيضة يسالنها عن الصلاة فتقول لهن لا تعجلن حتى ترين القصة البيضا تريد بذلك
الطهر من الحيضة **فان قلت** ما الجواب عن قوله عليه الصلاة والسلام دم الحيض عبيط اسود
قلت تخصيص الشي بالذكر لا يدل على نفي ما عداه وقد عرف في الاصول **قوله** ويحمل على فساد
الغذا يعني يحمل كانها اكلت غذا فاسدا فتفسد دمه فصار لونه اخضر ولهذا قال بعض مشايخنا حيث
سئل عن الخضرة كانها اكلت قصيلا **قوله** وان كانت كبيرة اي ايسة يحمل على فساد المنبت يعني يحمل
ان الخضرة لم تكن من الاصل دما وحد الاياس خمس وخمسون سنة وهو المختار وقيل خمسون سنة وقيل
سبعون سنة **قوله** والحيض يسقط عن الحايض الصلاة **اعلم** ان الحايض تتعلق بها احكام عشرة
لا تصوم ولا تصلي وتقضي الصوم ولا تقضي الصلاة ولا ياتيها زوجها ولا تدخل المسجد ولا تطوف
بالبيت ولا تقرا القران ولا تمس المصحف بلا غلاف وتنقضي عدتها بالحيض وحكم النفاس كذلك الا
ان العدة لا تنقضي به **وقوله** ويحرم عليها الصوم يعني ان اصل الوجوب ثابت في الحال ووجوب
الادا مستوخر بخلاف الصلاة فان وجوبها منعدم في الحال اصلا لما روي ان امراة سالت عايشة رضي الله
تعالى عنها فقالت ما بالنا نقضي الصوم ولا نقضي الصلاة فقالت عايشة رضي الله عنها احرورية

ان كانت النسا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضين الصوم ولا يقضين الصلاة ولان الحرج
مدفوع شرعا وفي قضا الصلاة يلزم الحرج لكثرتها ولا حرج في الصوم لان غاية ما في الباب ان تقضي عشرة
ايام من كل سنة والحرورية فرقة من الخوارج منسوبة الى حروراء قرية بالكوفة كان بها اول تحكيمهم واجتماعهم
والمراد في الحديث انها في التعمق في سوالها كانها خارجية لانهم تعمقوا في امر الدين حتى خرجوا منه كذا ذكر
صاحب المغرب في باب الحاء مع الرا **قوله** لقوله عليه السلام فاني لا احل المسجد لحايض ولا جنب
اول الحديث قوله عليه السلام سدوا هذه الابواب فاني وذكر في السنن سندا الى عايشة رضي الله
تعالى عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم قال وجهوا هذه البيوت عن المسجد فاني لا احل المسجد لحايض
ولا جنب وهذا الحديث حجة على الشافعي بالطلاقه والشافعي يبيح دخول المسجد على وجه العبور لقوله
تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل **فنقول** لا احتجاج للشافعي بهذه الاية لان قوله ولا جنبا
حال عطفا على محل الجملة الحالية وهي قوله تعالى وانتم سكارى اي لا تقربوا الصلاة سكارى
ولا جنبا اي في حال سكركم وفي حال جنابتكم الا في حال السفر فانتم تعذرون في الصلاة بلا
اغتسال من الجنابة في السفر وعبور السبيل عبارة عن السفر والا معنى عن صفة لقوله جنبا اي لا
تقربوا الصلاة جنبا مقيمين اذ لا عذر لكم في الاقامة وغير العابري سبيل هم المقيمون لان
العابري سبيل هم المسافرون وهذا هو المفهوم من حقيقة الكلام وما قاله اصحاب الشافعي
من ذكر الصلاة وارادة مواضعها وهي المساجد فهو مجاز ونحن لا نسلم ذلك لان الاصل عدم المجاز
قوله ولا تطوف بالبيت لان الطواف في المسجد **وروي** انه عليه الصلاة والسلام قال
لعايشة رضي الله عنها لما حاضت ارفضي عنك العمرة وافعلي ما يفعله الحاج غير انك لا تطوفي
بالبيت **فان قلت** لا فايدة في قوله ولا تطوف بالبيت لان الحايض لما كانت منهية عن الدخول
في المسجد لزم كونها منهية عن الطواف لم يفهم الا بطريق الالتزام لا بطريق المطابقة والدلالة
الحقيقية هي الدلالة بالمطابقة دون الالتزام وربما يحيض حالة الشروع في الطواف بعد
الدخول فيحتاج الى ذكر المنع عن الطواف قصدا والبيت من الاسما الغالبة كالنجم والصعق يرا
د به الكعبة **قوله** ولا ياتيها زوجها فيه رعاية الادب حيث لم يقل ولا ينيكها بصريح اللفظ
الموضوع لذلك الامر وهذا لان الاتيان والغشيان والقربان والجماع والوقاع والمباشرة والو
ط والملامسة كل ذلك كناية عن النيك والاستدلال بالاية لان الله تعالى نهى عن القربان في حالة
الحيض والنهي يقتضي التحريم فلا يجوز الجماع **قوله** فيكون حجة على الطحاوي في اباحته اي يكون
الحديث حجة على الطحاوي في اباحته ما دون الاية لانه عليه الصلاة والسلام قال لا تقرا
الحايض والجنب شيا من القران يعني ما دون الاية شي من القران فلا يجوز قراته للجنب والحايض وبعضهم قال
ان نقول لا نسلم ان ما دون الاية شي من القران وقد يوجد هذا المقدار في كلام من لا يعرف
القران من الاعراب اصلا مثل قوله الحمد لله وبسم الله الا اذا قصد التخصيص بقراة القران قال

بالبيت لانه في المسجد قلت لا نسلم عدم الفايدة لان النهي عن الطواف م

الفقيه

الفقيه ابو الليث في كتاب العيون لا يقرا الجنب اية كاملة ويجوز اقل من اية ولو انه قرا الفاتحة
على سبيل الدعا او شيا من الايات التي فيها معنى الدعا ولم يرد القراة فلا باس به وهو المختار
قوله وكذا المحدث لا يمس المصحف الا بغلافه اي لا يمسه المحدث ايضا كما لا يمسه الجنب
والحايض والنفسا الا بغلافه لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون **وقال** الشافعي لا يجوز مسه
بغلافه ايضا لنا ان المنهي عنه مس المصحف والغلاف ليس من المصحف ولهذا لا يدخل في بيعه من
غير تسمية فصار كما اذا لفه في ثياب فحمله ارايت لو مس الجدار الذي في باطنه المصحف كان يكره
قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير فان غسل الجنب فمه ليقرا او يده ليمس او غسل المحدث يده
ليمس لم يطلق له المس ولا القراة للجنب هذا هو الصحيح لان ذلك لا يجري وجودا ولا زوالا الا على الحدث
والجنابة الى هنا لفظ فخر الاسلام **قوله** ثم الحدث والجنابة الى اخره هذا لبيان تشاركهما في حرمة
المس وافتراقهما في حكم القراة بيانه ان الحدثين لما ثبت حكمهما في اليد لم يجز مس المصحف باليد لا للمحدث
ولا للجنب ولما لم يثبت حكم الحدث في الفم حيث لم يجب غسله وثبت حكم الجنابة حيث وجب غسله
جازت قراة المحدث دون الجنب **قوله** متجافيا عنه اي متباعدا عنه قال صاحب التحفة
اختلف المشايخ في تفسير الغلاف فقال بعضهم هو الجلد الذي عليه وقال بعضهم هو الكم وقال
بعضهم هو الخريطة وهو الصحيح لان الجلد تبع للمصحف والكم تبع للحامل واما الخريطة فليست
بتبع ولهذا اذا بيع المصحف لا تدخل الخريطة من غير شرط وقال بعض مشايخنا المعتبر حقيقة
المكتوب حتى ان مس الجلد ومس مواضع البياض لا يكره لانه لم يمس القران وهذا اقرب الى القياس
والاول اقرب الى التعظيم ولو اخذ الجنب المصحف بكمه فعن محمد في النوادر انه لا باس به قال فخر
الاسلام وكره ذلك بعض مشايخنا ويكره مس الفقه والسنن وما هو من كتب الشريعة للمحدث
والجنب والحايض والنفسا ايضا لانه لا يخلو عن ايات ولا باس بالكم بلا خلاف الى هنا لفظ فخر الاسلام
وكره ذلك بعض مشايخنا **قوله** كالجلد المشرز نظير قوله متصلا ومصحف مشرز اجزاوه مشدودة
بعضها الى بعض من الشيرازه وليست بعربية **قوله** وهذا هو الصحيح اي دفع المصحف الى
الصبيان بلا اشتراط طهارة هو الصحيح وهذا احتراز عما روي عن بعض مشايخنا في شروح الجامع
الصغير انه يكره دفع المصحف واللوح الذي كتب عليه القران الى الصبي ولم ير عامة مشايخنا
في شروح الجامع الصغير انه يكره ودفع المصحف واللوح الذي كتب عليه القران الى الصبي ولم
ير عامة مشايخنا كراهة في ذلك دفعا للحرج اذ في التاخير تضييع حفظ القران **قوله** واذا
انقطع دم الحيض الى اخره **اعلم** ان وطيها لا يحل قبل ان تغتسل اذا انقطع دمها لاقل من عشرة
ايام او يمضي وقت صلاة وهي تقدر فيه على الاغتسال والتحريمة لان معاودة الدم فيما دون
العشرة غالبة فلا يومن عن الوقوع في الحرام اما اذا اغتسلت او مضى عليها ذلك الزمان تايد
جانب الانقطاع بثبوت حكم الطاهرات حيث صارت الصلاة دينا عليها فيحل وطيها لكن هذا لان

فيه م

عن م

زائد

العود الى العادة غالب بيان هذا ما ذكر في شرح الطحاوي ان المراة اذا كانت ايامها دون العشرة
في الحيض وفي النفاس دون الاربعين وانقطع الدم عنها فانه لا يحكم بطهارتها بنفس الانقطاع حتى
تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة ادنى الصلاة الهاتمة القدرة على الغسل بجواز ان يكون الانقطاع
في وقت صلاة فان وجدت من الوقت مقدار ما تغتسل وتجد من الوقت ساعة فانه يحكم بطهارتها
بمضي ذلك الوقت ويجب عليها قضا تلك الصلاة اغتسلت او لم تغتسل عندنا وقال زفر لا يجوز
ان يقربها الاغتسال فلا يجب عليها قضا تلك الصلاة ولا يحكم بطهارتها بمضي ذلك الوقت حتى تغتسل
او يمضي وقت صلاة اخرى الى هنا لفظ شرح الطحاوي وكذا اذا تيممت وصلت اما اذا تيممت ولم
تصل فلا يحل وطيها وقال محمد يحل قياسا على ما اذا اغتسلت وجه قولهما ان التيمم لا استقرار له
لجواز بطلانه برؤية الما ولا كذلك الغسل **قوله** يد برضم الدال وكسرها اي يسيل **قوله**
الا انه لا يستحب للنهي في القراة بالتشديد استثنا من قوله حل وطيها يعني اذا كان الانقطاع لعشرة
يحل الوطي لكن لا يستحب لورود النهي عن القربان في القراة بالتشديد لانها تقتضي حرمة القربان
قبل الاغتسال **بيانه** ان القراة بالتخفيف يبيح الوطي بعد الانقطاع قبل الغسل والقراة بالتشديد
لا يبيح الوطي الا بعد الغسل وهما متعارضتان حملنا احدى القراتين على ما دون العشرة والاخرى
على العشرة توفيقا بين الدليلين بقدر الامكان والقراة بالتشديد وان كانت محمولة على ما دون
العشرة يحتمل العشرة لان الحمل انما كان بالراي والاجتهاد فلاجل هذا الاحتمال قلنا لا يستحب
الوطي قبل الغسل وهذا الذي قلنا مذهب علماءنا الثلاثة وعند زفر والشافعي لا يحل الوطي
اصلا للقراة بالتشديد **قلنا** يلزم الترك على ما قال لا باحد الدليلين وفيما قلنا عمل بهما والا
في الدلايل الاعمال لا الاهمال **قوله** والطهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدم
المتوالي اي الطهر حكمه حكم الدم لانه ليس بطهر معتبر **صورته** مبتداة رات يوما
دما وثمانية طهرا ويوما دما فالكل حيض وهذه احدى الروايات عن ابي حنيفة وفي اخرها
وهو رواية ابي يوسف عنه ان الطهر اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يعتبر فاصلا لان ما دون
خمسة عشر ليس بطهر معتبر فاذن هو فاسد فاخذ حكم ضده كالصوم الفاسد **صورته**
مبتداة رات يوما دما فاربعة عشر طهرا ويوما دما فالعشرة من اول ما رات حيض **وروى**
محمد عن ابي حنيفة ان الشرط ان يكون الدم محيطا بطرفي العشرة فعلى هذه الرواية لا يجوز بداية الحيض
ولا ختمه بالطهر **صورته** معتادة بعشرة رات قبل ايامها يوما طهرا ثمانية ايام دما بقي العشر
طهرا ثم يوما دما فحيضها عند محمد هي الثمانية وعندهما العشرة ومن اصل محمد ان الطهر اذا تخلل
لا يجعل فاصلا اذا كان اقل من ثلاثة ايام كما هو قولهما وان كان ثلاثة ايام او اكثر ان كان مثل الدم
او الدمان اكثر لم يجعل فاصلا ثم ان امكن ان يجعل احد الجانبين حيضا يجعل والا فلا وجه قوله
ان هذا الطهر غالب فيجعل فاصلا قلنا انه فاسد فصار كالدم كما قلنا **قوله** والاخذ بهذا

القول ايسر اي الاخذ بقول ابي يوسف ايسر على المفتي والمستفتيات لان في قول محمد تفاصيل يشق
ضبطها خصوصا على الحيض القاصرات العقل فكان ما قاله ابو يوسف اليق بوضع الشرع المحمدي
اذ ليس فيه التكاليف الشاقة التي كانت على الامم السابقة مثل الاصر والاغلال كقتل النفس للتوبة
وقطع موضع النجاسة **قوله** واقل الطهر خمسة عشر يوما اي اقل الطهر الفاصل بين الدمين
كذا روي عن ابرهيم النخعي والظاهر انه منقول عن النبي عليه الصلاة والسلام لان العقل لا
اهتدا له في المقدرات وجل منصبه عن الكذب والجزاف لان الطهر مدة موجبة للصوم والصلاة
كالاقامة وهي مقدرة بخمسة عشر يوما بالاثر فصار الحكم الوارد فيها واردا فيه دلالة واما
اكثره فلا غاية له لان من النسا من تحيض في الشهر مرة ومنهن من تحيض في سنة او سنتين فاذن
لا يدخل تحت الضبط ولا يعلم غايته والمراد من قولنا لا غاية لاكثره انها تصلي وتصوم ما لم يعرض
الا اذا استمر الدم فحينئذ يكون لاكثره غاية عند العلما الا عند سعد بن معاذ المروزي كما في نصب
العادة اذا رات مبتداة عشرة دما وستة طهرا ثم استمر الدم فعند العامة تدع الصلاة في عشرة
من اول كل شهر كما اذا ابتدات مع البلوغ مستحاضة وعند ابي عصمة تدع من اول الاستمرار عشرة
لا غير فتصلي سنة وعن محمد بن ابرهيم الميداني انه مقدر بستة اشهر الا ساعة **وقيل** انه
مقدر باربعة اشهر الا ساعة وعن الحاكم الشهيد انه مقدر بشهرين **وقال** في الخلاصة اكثر
مدة الطهر الذي يصلح لنصب العادة شهر كامل **قوله** بنتيجة الاجماع يعني بدلالة الاجماع
بيانه ان الدم مناف للطهارة التي هي شرط الصلاة ومع هذا لم يمنع دم الاستحاضة الصلاة
للضرورة بالاجماع فلان لا يمنع الصوم والوطي والمنافاة ليست ثابتة بينهما وبينه اصلا اولى
واحرى وانما قلنا بعدم المنافاة لان الصوم نقيضه الفطر لا الدم والوطي نقيضه ترك الوطي لا
الدم ومنافي اللازم منافي الملزوم فافهم **قوله** فلو زاد الدم على العشرة انما قيد بالزيادة
لان الدم اذا لم يزد عليها يكون المجموع حيضا من غير رد الى ايامها المعهودة لانه تارة يزيد وتارة
ينقص والنقصان معتبر وكذا الزيادة بخلاف ما اذا زاد على العشرة حيث ترد الى المعهودة لقوله
عليه الصلاة والسلام المستحاضة تدع الصلاة ايام اقرائها والحديث مطلق فينصرف الى المعهود
ولان ما رات في معروفتها حيض يقينا وما زاد على العشرة استحاضة يقينا فحصل الشك فيما بينهما فلا
تترك الصلاة بالشك **قوله** فيلحق به اي يلحق الزائد على العادة بما زاد على العشرة وفي هذا
التعليل اعني قوله ولان الزائد على العادة يجانس ما زاد على العشرة نظر عندي لان للقايل ان يقول
كما ان المجانسة حاصلة بين الزائدين فكذا حاصلة بين ما رات في معروفتها وبين الزائد الى العشرة لان
كل واحد منهما في مدة الحيض بل المجانسة هنا اكثر لان احد الزائدين في مدة الحيض والاخر في غيرها
قوله وان ابتدات مع البلوغ مستحاضة ابتدات على صيغة المبني للفاعل ويروى على صيغة
المبني للمفعول بضم التا والاول اوجه عندي ومستحاضة حال يعني ان المراة لما استحيضت من ابتدا

بلوغها صارت كأنها ابتدأت في أمر الاستحاضة **لا يقال** لا نسلم أنها مستحاضة من ابتدا
البلوغ إذ هي حائض في أول البلوغ عشرة أيام **لأنا نقول** نعم إنها حائض في أول البلوغ
لكن تسامح المصنف في العبارة وأراد بقوله مستحاضة معتدة استحاضتها فلما صارت مستحاضة
بعد العشرة سميت بهذا الاسم إذ هي كانت في ابتدا بلوغها على غرض أن تصير كذلك **قال**
الشيخ أبو نصر البغدادي في شرح القدوري وهذا الذي ذكره قول أبي حنيفة وبه قال محمد وعن أبي
يوسف أنها تأخذ في صلاتها وصومها وانقطاع الرجعة بأقل الحيض وفي الأحكام التي بينها وبين
الأزواج بأكثر الحيض وجه قولهما أن الثلاثة ليست بعادة لها فلا ترد إليها لأجل الاستحاضة وجه
قول أبي يوسف أن ما زاد على ثلاثة أيام يجوز أيضا أن يكون حيضا ويجوز أن يكون استحاضة فوجب العمل
على الاحتياط كمن عادتها في شهر خمسة أيام وفي شهر ستة إذا استحيضت فإنها تعمل على الاحتياط كذلك
هذه **فصل** والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقا يتوضؤون لوقت
كل صلاة **قال** الجوهري استحيضت المرأة إذا استمر بها الدم بعد أيامها واستعماله بمجهول
لأنه لا اختيار لها في ذلك كجن وأغمي ويقال فلان سلس البول إذا كان لا يستمسكه والرعاف دم
الأنف لا يرقا أي لا يسكن من رقأ الدم إذا سكن وإنما ذكر هذا الفصل لبيذكر من في معنى المستحاضة
في فصل على حدة أما المستحاضة فإنها تصلي بوضوء واحد ما دام الوقت ما شاءت من الفرائض والنوافل
لقوله عليه الصلاة والسلام المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة وأما غيرها ممن ذكرنا فلأن حدثهم
لما دام صاروا في معنى المستحاضة فصار الوارد فيها كالوارد فيهم **وعند** الشافعي تصلي المستحاضة
ومن في معناها بوضوء واحد فرضا واحدا وما شاؤوا من النوافل لقوله عليه الصلاة والسلام
المستحاضة تتوضأ لكل صلاة **جوابه** أن هذا الحديث لا يصلح حجة للشافعي لأنه متروك الظاهر
وهذا لأن النفل أيضا صلاة داخلة تحت قوله لكل صلاة ومع هذا لا يأمرها الشافعي بالوضوء
لأجل صلاة النفل والفرض والنفل لا يختلفان في حكم الطهارة وبين قال هذه طهارة ضرورية
تقدرت بقدر الضرورة فلا تبقى بعد أداء المكتوبة **فنقول** نعم إنها ضرورية لكن لا نسلم
أن لا ضرورة لها في حق أداء مكتوبة أخرى ولا نسلم أنها تقدرت بقدر الضرورة عندك وقد جاز
أداء النوافل ما شاءت بالاتفاق على أنا نقول هل بقيت طهارتها بعد المكتوبة الواحدة أم لا
فإن قلت نعم فقل تصلي الفرائض والنوافل جميعا **وإن قلت** لا فقل لا تصلي الفرائض
والنوافل أصلا إلا بوضوء جديد وهذا الإلزام مما يسكت الخصم جدا وقال الكرخي في شرحه
للجامع الصغير وأما مالك والثوري والشافعي فيزعمون أن المستحاضة تتوضأ لكل صلاة إلا
الشافعي فإنه قال إذا توضأت للفرض جاز أن تتطوع **وقال** الأوزاعي لا تتوضأ للظهر حتى
يدخل وقت العصر ثم تتوضأ وتصلي الظهر والعصر جميعا **وحكى** الليث عن ربيعة أنها إذا توضأت
لا وضوء عليها حتى تحدث إما ببول أو غائط أو ريح أو رعاف أو نوم وإلا فلا وضوء عليها إلى هنا

لفظ الكرخي **قوله** وهو المراد بالأول أي الوقت يراد بالحديث الأول وهو ما رواه الشافعي
توفيقا بين الحديثين **بيانه** أن الصلاة تذكر ويراد بها وقتها مجازا كما في قولهم آتيك لصلاة الظهر
أي لوقتها والدليل على احتمال اللفظ للوقت قول النبي صلى الله عليه وسلم جعلت لي الأرض مسجدا
وطهورا أينما أدركتني الصلاة صليت فيكون حينئذ ما رواه الشافعي محتملا لما رواه أبو حنيفة
وهو مفسر بالوقت كما ترى فيحمل المحتمل على المفسر أو نقول إن الشرع أسقط اعتبار الحدث للحاجة
إلى الأداء والأداء مختلف في ذاته لا ينضبط ولا يمكن اعتباره لذاته لأنه قد يطول وقد يقصر وقد
يتقدم وقد يتأخر وقد يستغرق كل الوقت فأقيم محله مقامه وهو الوقت تيسيرا لأصحاب الأعذار
فأدير الحكم على الوقت وسقط اعتبار الحدث وإن حصل الأداء ولأن الأصول شاهدة لاعتبار
الوقت دون فعل الصلاة لأنا وجدنا فيها رخصة مقدرة بالوقت وهو المسح على الخفين ولم نجد
رخصة مقدرة بفعل الصلاة **قوله** وإذا خرج الوقت بطل وضوؤهم إلى آخره **اعلم** أن
طهارة المستحاضة ومن في معناها تبطل بخروج الوقت عند علمائنا الثلاثة بالاتفاق وعند
أبي يوسف تبطل بالدخول أيضا وعند زفر تبطل بالدخول لا غير على رواية الشيخ الإمام أبي
عبد الله الجرجاني كما هو قول أبي يوسف ذكر الروايتين عن زفر في شرح الجامع الكبير لأبي بكر
محمد بن الحسين البخاري المعروف بخواهر زاده لأبي يوسف أن طهارة المستحاضة ومن في معناها
ضرورية ولا ضرورة قبل الوقت وبعده فتنتقض بالدخول والخروج جميعا وهذا هو وجه أحد
قولي زفر **ووجه الآخر** أن طهارتها قبل الوقت غير معتبرة ثم تنتقض بالخروج **قال**
فخر الإسلام في شرح الجامع الصغير وتأويل الاختلاف عندنا أن أبا يوسف سئل عن المستحاضة
توضأت قبل طلوع الشمس فقال تنتقض بالطلوع وسئل عنها إذا توضأت بعد الطلوع للضحى فقال
إنها لا تصلي الظهر حتى تجدد الوضوء بعد الزوال فحمل السائل هذا الفتوى منه على ما حكينا وليس ذلك
بصحيح بل الصحيح أن تقديم الطهارة على الزوال في حق الظهر باطل عنده لأن الحدث يقارنه فيبطله
إلا بعذر الحاجة ولا حاجة في حق الظهر قبل الزوال لا تحقيقا ولا تقديرا فلم يصح إلا إذا زالت الشمس
فتحققت الحاجة إلى الأداء إلى هنا لفظ فخر الإسلام ولأبي حنيفة ومحمد أن طهارة المستحاضة إنما اعتبرت
مع الحدث المنافي لها للحاجة إلى التقضي عن عهدة التكليف والدخول دليل الحاجة فلا ينتقض به
وتقديم الطهارة على الوقت لضرورة أخرى وهي أن الشرع جعل للمكلف حق شغل كل الوقت بالأداء
وهو العزيمة فلا يحصل شغل كل الوقت إلا بتقديم الطهارة فجاز التقديم **ثم اعلم** أن الخروج
شرط الانتقاض والعلة هي الحدث السابق يعني تنتقض طهارة المعذور عند خروج الوقت
بالحدث السابق ولهذا لو مسح المستحاضة بعد خروج الوقت على الخفين إذا لم يكن الدم سال
وقت الوضوء أو اللبس وفائدة الاختلاف تظهر في المعذور إذا توضأ قبل طلوع الشمس فطلعت
أو توضأ قبل الزوال فزالت الشمس فافهم **قوله** فلا تعتبر قبله وبعده **لا يقال**

إسماعيل الزاهد رحمه الله وبالدخول والخروج جميعا على رواية الشيخ الإمام

فعلنا ما تنتقض بالدخول وبعد الدخول معتبر

والخروج دليل زوال الحاجة فتنتقض به

كان ثم

والمالم تظهر أثره في الوقت للضرورة فإذا خرج الوقت زالت الضرورة فظهر أثره وهذا معنى قول صاحب الهداية أي عنده بالحدث السابق

بلغ

بلغ مقابلة

اذا كانت الطهارة لا تعتبر فكيف يتصور الانتقاض **لانا نقول** لا تعتبر للوقتية لعدم الضرورة
وتعتبر للنوافل لان المعذور يحتاج الى اجتلاب الثواب باداء النافلة فتصور الانتقاض **قوله**
عنده اي عند خروج الوقت **قوله** والمراد بالوقت وقت المفروضة اي المراد بالوقت الذي
ينتقض الطهارة عند خروجه وقت الصلاة المفروضة حتى لو توضأ لصلاة العيد يصلي الظهر
بذلك الوضوء عند ابي حنيفة ومحمد وانما قال وهو الصحيح احترازا عن قول بعض المشايخ قال فخر
الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير فان توضأ صاحب العذر يوم العيد بعد طلوع الشمس
لصلاة العيد هل يصلي به الظهر فقد قيل ليس له ذلك ثم قال ولا رواية فيه وقيل بل هي صلاة
الضحى في الاصل فاشبه سائر الايام **قوله** والمستحاضة هي التي لا يمضي عليها وقت صلاة
الا والحدث الذي ابتليت به يوجد فيه اي يوجد الحدث في ذلك الوقت بلا استيعاب قال الامام
حميد الدين الضرير في شرحه هذا احد المستحاضة بقاء اما كونها مستحاضة ابتداء فالشرط ان يكون
الحدث مستغرقا جميع الوقت حتى لو لم يستغرق كل الوقت لا تكون مستحاضة فاذا استغرق مرة
لا يحتاج الى الاستغراق بعد ذلك بل وجوده في الوقت مرة كاف **فاقول** هذا الذي قاله
صاحب الهداية فيه نظر عندي لان التعريف ينبغي ان يكون جامعا ومانعا وهو ليس بجامع
لان حقيقة المستحاضة لا توجد بهذا القدر الذي قاله حتى يوجد الاستغراق في الابتداء وليس
بمانع ايضا لدخول الحائض تحته لان الحائض قد تكون بهذه المثابة بان لا يمضي عليها وقت صلاة
الا والحدث الذي ابتليت به يوجد فيه وقول الامام حميد الدين عجيب لانه قال حد المستحاضة
بقاء الى آخر ما قال وذلك يقتضي تعدد حقيقة الشيء وهو فاسد لما بينا في كتابنا الموسوم بالتبيين وقد
ظهر في خاطري من الانوار الربانية والاسرار الالهية ان المستحاضة هي التي ترى الدم من قبلها مستغرقا
وقت صلاة في الابتداء من غير شرط استمراره في البقاء في زمان لا يعتبر من الحيض والنفاس وقولي في
البقاء ليشمل المستحاضة حالة البقاء وقولي في زمان لا يعتبر من الحيض ليدخل الصغيرة التي لم تراهق اذا
رأت الدم لانها مستحاضة وليدخل ايضا البالغة التي زادت الى ايام عادتها لانها مستحاضة فيما زاد
الدم على العادة وقولي والنفاس احتراز عما رأت النفساء زائدا على الاربعين واحتراز عما زاد على عادتها
وقد جاوز الدم الاربعين لان ذلك استحاضة لكونه في زمان لا يعتبر من النفاس **قوله** وهو
من ذكرناه اي الذي في معنى الاستحاضة من ذكرناه واراد بقوله من ذكرناه الذي به سلس البول
والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقأ **قوله** ومن به استطلاق بطن وانفلات ريح عطف على
قوله من ذكرناه واستطلاق البطن مشيه كذا قاله الجوهري والانفلات خروج الشيء فلتة كذا قاله
المطرزي لان الضرورة بهذا تتحقق وهي تعم الكل اي لان الضرورة بالحدث تتحقق والضرورة تشمل
كل من ذكر فيكون حكم الكل حكم المستحاضة **فصل في النفاس** قوله والنفاس
هو الدم الخارج بعقب الولد وفي بعض النسخ عقيب الولد وانما اخر النفاس لقلة وقوعه دون الحيض

والاستحاضة قال المطرزي النفاس مصدر نفست المرأة بضم النون وفتحها اذا ولدت فهي نفساء وهن
نفاس ثم قال نفست اي حاضت والضم خطأ **ثم قال** وقوله النفاس هو الدم الخارج عقيب الولد
تسمية بالمصدر كالحيض سواء واما اشتقاقه من تنفس الرحم او خروج النفس بمعنى الولد فليس بذاك
قوله ابتداء اي قبل خروج الولد **قوله** وان كان ممتدا وهو ان ترى الدم ثلاثة ايام **قوله**
وقال الشافعي حيض اعتبارا بالنفاس **بيانه** ان المرأة اذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها
من الولد الاول عند ابي حنيفة وابي يوسف مع ان الحبل بالولد الثاني متحقق فكذا القول فيما ترى الحامل
من الدم اذا كان ممتدا انه حيض وان كان الحبل موجودا اعتبارا بالنفاس الذي قالا لان كل واحد
من الحيض والنفاس دم رحم فلما لم يكن الحبل مانعا للنفاس لم يكن مانعا للحيض **قلنا** ان الحيض دم
رحم وفم الرحم منسد بالولد لان النفث في التسفل فلا يخرج مع وجود الانسداد بخلاف ما اذا
خرج الاول حيث لم يبق الانسداد فلا يصح القياس **قوله** والسقط بالحركات الثلاث في
السين هو الولد الساقط قبل تمامه بعض خلقه كالاصبع مثلا **قوله** وتصير الامة ام ولد
به اي بالسقط الذي استبان بعض خلقه يعني اذا وجد الدعوة من المولى **قوله** واقل النفاس
لا حد له قال الشيخ ابو نصر البغدادي والذي ذكره ابو موسى في مختصره ان اقل النفاس عند ابي
حنيفة خمسة وعشرون يوما وانما هو اقل ما تصدق النفساء فيه في انقضاء عدتها وليس تقديرا لاقل
النفاس وكذلك ما روي عن ابي يوسف ان اقله احد عشر يوما بيان ذلك ان الرجل اذا قال
لامرأته انت طالق اذا ولدت فولدت فاقرت بانقضاء عدتها بالحيض فعند ابي حنيفة لا تصدق
في اقل من خمسة وثمانين يوما خمسة وعشرون نفاس وخمسة عشر طهر وخمسة حيض ثم طهر وحيض
كذلك ثم طهر وحيض كذلك وعند ابي يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما نفاسها
احد عشر يوما وطهرها خمسة عشر ثلاث مرات والحيض ثلاثة ثلاث مرات **وعند** محمد لا تصدق
في اقل من اربعة وخمسين يوما وساعة نفاسها ساعة والباقي كما قال ابو يوسف والمسالة معروفة
في المنظومة والمختلف **قوله** لحديث ام سلمة وهو ما روى ابو داود في سننه عن احمد بن يونس
عن زهير عن علي بن عبد الاعلى عن ابي سهل عن مسة عن ام سلمة كانت النفساء على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم تقعد بعد نفاسها اربعين يوما واربعين ليلة واسماء مسة تكنى ام بسة وفي
حديث انس وقت النفاس اربعون يوما الا ان ترى طهرا قبل ذلك وفيه دلالة على ان اقل النفاس
لا تقدير له فافهم **قوله** وهو حجة على الشافعي اي حديث ام سلمة حجة عليه لان المقدرات
لا تعرف بالرأي ويحكم فيها على ما ورد السماع فلا يعتبر اعتبار الستين لان الحديث ما دل الا
على الاربعين **قوله** وان لم يكن لها عادة فابتداء نفاسها اربعون يوما يعني اذا جاوز
الدم الاربعين **قوله** في بطن واحد اي لاقل من ستة اشهر **قوله** فنفاسها من الولد
الاول حتى انها تترك الصلاة والصوم ولا يقربها زوجها خلافا لمحمد له ان الحبل بالثاني مانع

خروج الدم من الرحم فلا يكون نفاساً بالولد الاول ولهما ان فم الرحم انفتح بالولد الاول فلم يبق الانسداد
بخلاف ما اذا كان الولد واحداً حيث لم يوجد الانفتاح اصلاً ما دام الحمل باقياً ولا يصح قياس النفاس
على العدة لان العدة متعلقة بوضع الحمل قال تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهي
لم تضع جميع حملها فما لم تضع الجميع لا تنقضي العدة **ثم اعلم** ان قول صاحب الهداية وان كان
بين الولدين اربعون احترازاً عن بعض المشايخ حيث قالوا يجب النفاس من الولد الثاني ايضاً على قول
ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان بين الولدين اربعون يوماً **وقال بعضهم** لا يجب النفاس
من الولد الثاني ايضاً على قول ابي حنيفة اصلاً اذا ولدا في بطن واحد على قولهما وهو اختيار صاحب
الهداية وهو الصحيح لان مدة النفاس اربعون لا غير وقد مضت فلا حاجة الى نفاس اخر بل تغتسل وتصلي
ويقربها زوجها والله اعلم بالصواب ٥ والى الله سبحانه وتعالى المرجع والمآب

باب الانجاس وطهرها

لما فرغ من بيان الحيض والاستحاضة والنفاس وفيها معنى الحدث شرع في بيان سائر النجاسة الحقيقية
قوله تطهير النجاسة واجب اي تطهير محل النجاسة وانما قدرنا المحل لان النجاسة فيها صفة
الطهارة اصلاً بل تثبت في محلها بازالتها عنه وحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه سائغ شائع
والدليل على الوجوب قوله تعالى وثيابك فطهر وقوله عليه الصلاة والسلام لامراة سالته
عن دم الحيض يصيب الثوب حتيه ثم اقرصيه اي حكيه واقرصيه اي اغسليه باطراف اصابعك قاله الجوهري
وقال الخطابي في شرح صحيح البخاري هو ان تقبض عليه باصبعها ثم تغمزه غمزاً جيداً وتدلكه
بها حتى تحلل ما تشربه من الدم **وفي رواية** العزيزين والفايق ثم رضيه بالماء بالتشديد
اي قطعيه والحديث في الصحيحين عن اسما قالت جات امراة النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ارايت احدانا
تحيض في الثوب كيف تصنع قال تحته ثم تقرصه بالماء وتنضحه وتصلي فيه **قال** الخطابي والنضح هنا
بمعنى الغسل وجه الاستدلال ان الشارع امر بتطهير الثوب عن النجاسة ومطلق الامر للوجوب على
ما بيناه في شرح الاصول فيكون التطهير واجباً والوارد في الثوب وارد في المكان والبدن بالطريق
الاولى لان المصلي اذا امر بالطهارة قبل الشروع في الصلاة ليكون على احسن الحالات واشرف
الهيئات حالة المناجاة مع رب العزة بان يكون طاهراً نقياً واتصاله بالمكان اقوى من اتصاله
بالثوب اذ الموجود الممكن لا يتصور بلا مكان ويتصور بلا ثوب وحال البدن اظهر فيكون تطهيرهما
واجباً كالثوب بل اولى لكون اتصالهما اقوى **قوله** لان الاستعمال في حالة الصلاة يشمل
الكل اي لان استعمال المصلي يشمل الثوب والبدن والمكان يعني ان المصلي يستعمل هذه الاشياء
الثلاثة جميعاً في طاعة ربه عز وجل **قوله** ويجوز تطهيرها بالماء الى اخره انما قال ويجوز
ولم يقل ويجب لان استعمال عين الماء ليس بواجب على مذهب ابي حنيفة وابي يوسف بل ازالة
النجاسة واجبة باي مائع طاهر كان اذا امكن ازالتها به خلافاً لمحمد وزفر والشافعي فان عندهم

لا يجوز ازالة النجاسة الا بالماء لان الحكم في الماء ثبت بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره وهذا لان
الماء يتنجس باول الملاقاة والنجس لا يفيد الطهارة لكن ترك القياس في الماء وحكم بالطهارة بالاجماع
استحساناً للضرورة ولنا ان المشاركة في العلة توجب المشاركة في المعلول والماء انما صار مطهراً
بعلة قلع النجاسة عن المحل وهذه العلة حاصلة في الخل ونحوه بل اولى لان الخل يزول به الالوان والادهان
التي لا تزول بالماء نعم ان الخل اقلع من الماء فيحصل الطهارة بالخل ونحوه لوجود العلة حقيقة ان الثوب
لم يكن نجساً لذاته بل لغيره وهو مجاورة النجس فباستعمال الماء ينتهي اجزاء النجس لان الماء لرقته ولطافته
يدخل اثناء الثوب ثم اذا عصر يخرج منه ويصحبه ما يلاقيه من اجزاء النجاسة هكذا في المرة الثانية ٥
والثالثة الى ان يزول كل الاجزاء فيبقى المحل طاهراً لانتقال النجس الى الماء جزءاً جزءاً لان الشي الواحد
محال ان يكون في محلين في حالة واحدة فلما قام النجس بالماء زال عن الثوب ضرورة فاذا ثبت هذا
الحكم في الماء ثبت في الخل لان الخل اسرع نفوذاً في اثناء الثوب وكذا ماء الورد وماء الباقلا لانها
اجزاء النجس بتكرار الاستعمال كما في الماء وقولهم الحكم في الماء ثبت في الخل بخلاف القياس غير مسلم لانه
معقول كما بيناه **ولا يقال** قال عليه الصلاة والسلام اغسليه بالماء وهذا يدل
على عدم جواز التطهير بغير الماء **لانا نقول** لا نسلم لان تخصيص الشي بالذكر لا يدل
على نفي ما عداه على ما عرف في الاصول **فان قلت** لم لا يجوز التعليل بعلة القلع لان النص
يقتضي الغسل بالماء قال تعالى وانزلنا من السماء ماء طهوراً **قلت** النص يقتضي الغسل بالماء لذاته
ام لغيره **فان قلت** لذاته فلا نسلم لان المصلي اذا قرض موضع النجاسة وصلى بذلك الثوب
يجوز نعم ان استعمال عين الماء ليس بواجب وان قلت لغيره وهو التطهير قلنا هذا مسلم ولكن يحصل
التطهير باستعمال الخل مكرراً كما يحصل بالماء على ما بيناه **قوله** وجواب الكتاب لا يفرق بين
الثوب والبدن اي جواب كتاب مختصر القدوري لا يفرق بينهما لانه اطلق في قوله ويجوز تطهير
النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر ولم يقيد بالثوب بان قال ويجوز تطهير النجاسة عن الثوب وعن
ابي يوسف في رواية الحسن بن ابي مالك عنه انه فرق وقال في البدن لا يطهر الا بالماء لان
غسل البدن طريقه العبادة فاختص بالماء كالوضوء وغسل الثوب طريقه ازالة النجاسة
لا العبادة فلم يختص بالماء وذكر في بعض نسخ القدوري الماء المستعمل فقال الشيخ ابو نصر
البغدادي ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر يمكن ازالتها به كالخل وماء الورد والماء
المستعمل فقال الشيخ الامام ابو نصر البغدادي في الشرح الكبير للقدوري واما جوازه بالماء
المستعمل فلانه طاهر على رواية ابي محمد عن ابي حنيفة بمنزلة الخل **قوله** واذا اصاب
الخف نجاسة لها جرم الى اخره وانما قيد بالخف لان الثوب لا يطهر الا بالغسل الا في المني بما
قيد بالجرم لان ما لا جرم له اذا اصاب الخف لا يطهر بالدلك وان جف الا اذا التصق به
من التراب او الرمل يجف بعد ذلك وانما قيد بالجفاف لان ما له جرم من النجس اذا اصاب الخف

ولم يجف لا يطهر بالدلك الا على رواية عن ابي يوسف وانما قيد بالدلك لانه بالغسل يطهر اتفاقا
وقال محمد لا يطهر بالدلك الا في المني وجه قوله ان المحل نجس فلا يطهر الا بالغسل كما في الثوب الا ان المني
ثبت طهارته بالدلك بخلاف القياس بالحديث فلا يقاس عليه غيره ولهما قوله عليه الصلاة والسلام
اذا اتى احدكم المسجد فليقلب نعليه فان كان بهما اذى فليمسحهما بالارض فان الارض لهما طهور
اي مزيلة نجاستهما وذكر الطحاوي في شرح الآثار باسناده الى ابي سعيد الخدري قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم اذا اتى احدكم المسجد فلينظر في نعليه فان كان فيهما اذى او قذر فليمسحهما
ثم ليصل فيهما ولان الجلد لصلابته لا يتداخله اجزا النجس الا قليلا فاذا جف الجرم يجذبه الى نفسه
فبالدلك يزول هو وما قام به ولا يبقى الا شي يسير وذلك معفو بخلاف ما لا جرم له حيث لا يطهر
بالدلك بعد الجفاف لعدم الجاذب الا اذا التصق به من التراب فحينئذ يطهر بالدلك سوى المني
لان الثوب لانفراج اجزايه يدخله كثير من النجس فلا يخرجه الا الغسل وعن ابي يوسف يطهر الرطب
ايضا اذا دلك على سبيل المبالغة وعليه مشايخنا بما وراء النهر لعموم البلوى والاطلاق قوله عليه
الصلاة والسلام فان كان بهما اذى حيث لم يفصل بين الرطب واليابس والاذى الشي الذي يستقذر
كانه يوذي من يقربه نفرة وكراهة والبلوى البلية **قال المطرزي** قوله اجزا الثوب متخلخلة
اي في خلالها فرج لرخاوتها وكونها مجوفة غير مكتنزة وفي سنن ابي داود عن ابي هريرة ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال اذا وطي احدكم بنعله الاذى فان التراب له طهور **قوله** والمني نجس
الى اخره **اعلم** ان المني نجس يجب غسل رطبه وفرك يابسه عندنا خلافا للشافعي فانه عنده طاهر
لانه اصل الانبيا والاوليا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لعايشة فاغسليه ان كان رطبا
وافركيه ان كان يابسا والامر بازالته غسلا وفركا يدل على نجاسته وقوله عليه الصلاة والسلام
لعمار بن ياسر حين راه يغسل ثوبه من النجاسة ما نخامتك ودموع عينيك والما الذي في ركوتك الا
سوا وانما يغسل الثوب من خمس من بول وغايط ودم وقي ومني والنخامة ما يخرج من الخيشوم وقوله
اصل الانبيا **قلنا** اصل الاعدا ايضا كنمرود وفرعون وغيرهما على انا نقول العلقة اقرب الى
الانسان من المني وهي ايضا اصل الانبيا ومع هذا نجسة نعلم ان كون المني اصل الانبيا لا عبرة له
في الطهارة **او نقول** الواجب بخروج المني اكبر الطهارتين وهو الغسل والبول لا يجب بخروجه الا
الوضو فلو لم تكن نجاسته اقوى من نجاسة البول لم يكن حكمه اغلظ من حكمه فرضنا انه طاهر لكن يخرجه
مخرج النجس لانه يخرج من حيث يخرج البول فيتنجس لاتصال النجس به **فان قلت** ما لا يجب غسل يابسه
لا يجب غسل رطبه كالمخاط **قلت** لا نسلم ان القياس صحيح لان المخاط لا يتعلق بخروجه حدث
ما اصلا والمني موجب لاكبر الحدثين وهو الجنابة ولا نسلم ان سقوط الغسل يدل على الطهارة الا ترى
الى موضع الاستنجا **فان قلت** روي ابن عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال
المني امطه عنك ولو باذخرة فانما هو كمخاط او بصاق فدل على طهارته **قلت** لا نسلم انه دليل على

لكون التراب كالجرم له بخلاف الثوب حيث لا يطهر بالدلك

لم

الطهارة

42

الطهارة بل هو دليل على النجاسة لانه امر بالاماطة فلو لم يكن نجسا لما امر بها فيجب اماطته ايضا
غسلا او فركا اما تشبيهه بالمخاط فلخفة حكمه من حيث انه لا يتداخل اثنا الثوب كما يتداخل ساير النجاسات
ومن حيث انه يطهر بالفرك **قوله** اجزاه فيه الفرك عن الازهري بعض الفقها يقول اجزا
بمعنى قضى وعلى ذلك قوله اجزي فيه الفرك اي الدلك والحك وتقديره اجزا الفرك عن الغسل
اي ناب واغنى واجزاك بمعنى كفاك كذا ذكره المطرزي **قال مشايخنا** الثوب انما
يطهر بالفرك اذا لم يكن المذي مختلطا بالمني واذا كان راس الذكر طاهرا قبل الاحتلام واذا
كان الثوب غسيلا لا جديدا لان المني يطهر بالفرك لا المذي ولا البول ولا الرقيق ولا تغافل
عن هذه القيود **قوله** ولو اصاب البدن اي لو اصاب المني البدن **قال مشايخنا**
ارادبهم مشايخ بخارى وسمرقند لان البلوى فيه اشد اي البلية في البدن اشد من البلية في الثوب
فلما طهر الثوب بالفرك طهر البدن بالطريق الاولى دفعا للحرج **قال** شمس الايمة الرخسي في المبسوط
روي عن ابي حنيفة في المني اذا اصاب البدن لا يطهر الا بالغسل لان لين البدن يمنع زوال الاثر بالفرك
وروي عن محمد قال ان كان المني غليظا فجف يطهر بالفرك وان كان رقيقا لا يطهر الا
بالغسل **قوله** والنجاسة اذا اصابت المراة او السيف اكتفى بمسحهما اي لا يشترط الغسل
سوا كان النجس رطبا او يابسا **قال** شيخي برهان الدين الخريفغني انما وضع المسالة في المراة والسيف
احترازا عن الحديد الذي عليه زنجار فانه لا يطهر الا بالغسل كذا في شرح الاقطع وجه قولهما
القياس على الثوب فانه لا يطهر الا بالغسل فكذا المراة والسيف **قلنا** ان النجاسة على
السطح الاعلى فبالدلك تزول بخلاف الثوب فلا يطهر بالدلك فلا يصح القياس وكان القياس
ان لا يطهر الثوب بالدلك عن المني ايضا الا انا تركناه بالحديث استحسانا **قوله** فجفت بالشمس
وقيد الجفاف بالشمس ليس باحتراز عن الجفاف بامر آخر لان الارض اذا جفت بالنار او بالريح فذهبت
اثر النجاسة يجوز الصلاة عليها بل هو واقع على وفاق العادة لان الارض في الغالب تجف بالشمس
قوله وقال زفر والشافعي لا يجوز وجه قولهما ان الارض تنجست باصابة النجاسة ولم
يوجد المزيل فلا تطهر بالشمس ولنا قول محمد بن الحنفية ذكاة الارض يبسها اي طهارتها جفافها
اطلاقا لاسم السبب على المسبب لان الذكاة وهي الذبح سبب في الذبيحة للطهارة ولان الارض
من طبعها ان تحيل الاشيا الى طبعها فلما لم يبق اثر النجاسة علم ان الارض احالتها الى طبعها وللاستحالة له
اثر في الطهارة **الا ترى** الى تخليل الخمر **فان قلت** لا نسلم ان الارض تطهر بعد
الجفاف اذا لم يبق اثر النجاسة ولهذا لا يجوز التيمم عندكم على ذلك المكان **قلت** لا نسلم
ان التيمم لا يجوز وقد روي عن ابي حنيفة واصحابه جواز التيمم ايضا والرواية في شرح الاقطع ولين
سلمنا ان التيمم لا يجوز على الرواية المشهورة عن اصحابنا **فنقول** انما جازت الصلاة ولم يجز التيمم
لما ان طهارة الارض في التيمم ثبتت بنص الكتاب وهو قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا فلا تتادى بما

وهذا مذهب علمائنا وعند زفر والشافعي لا يطهر الا بالغسل

فان النجس يتداخل اثنا الثوب

كالثوب

يثبت بخبر الواحد كما لا يجوز التوجه الى الحطيم وان كان ورد فيه الحديث بقوله عليه الصلاة
والسلام الحطيم من البيت ولان الارض بالجفاف يزول عنها معظم النجاسة ويبقى اجزاء يسيرة وقليل
النجاسة في الصلاة عفو دون الطهارة ولهذا لو وقعت قطرة خمر في البير لا يجوز الوضوء بذلك الما
اصلاً واذا اصابت القطرة الثوب لا يمنع الصلاة فجازت الصلاة على ذلك المكان ولم يجز التيمم
لان التيمم قايم مقام الوضوء فلما كان قليل النجاسة مانعا للاصل صار مانعا للخلف بالطريق الاولى
فان قلت الثابت بالدلالة مثل الثابت بالعبارة فاذن يكون النص الوارد في الثوب وهو
قوله تعالى وثيابك فطهر كالوارد في المكان فينبغي ان لا يجوز الصلاة ايضاً كما لا يجوز التيمم لما
لا يجوز ان يتادى ما ثبت بالقطعي بما ثبت بالظني **قلت** لا نسلم ان طهارة المكان ثبت قطعا
لان العام اذا خص منه البعض لا يبقى موجبا للقطع وقليل النجاسة في الثوب معفو فخص بقدره في
المكان ايضا فلم يبق قطعيا فجاز ان يعارضه خبر الواحد بخلاف طهارة الصعيد فانها لم تخص اصلاً
فان قلت قوله ذكاة الارض يبسها ليس من كلام النبي عليه الصلاة والسلام ولهذا لم
يثبته اهل الحديث في كتبهم **قلت** نعم وهو من كلام محمد بن الحنفية ولكن عند مشايخنا يقلد
التابعي الذي انتصب مفتيا في زمن الصحابة كذا في التقويم وعد ابو إسحق الفيروزابادي الشا[فعي]
في كتاب طبقات الفقها محمد بن الحنفية من فقها التابعين بالمدينة وقال فيه روي عن محمد بن الحنفية
انه قال الحسن والحسين خير مني وانا اعلم بحديث ابي منهما ولان الصحابة لما قرروه على الفتوى بينهم
صار كواحد منهم كما اذا فعل فعل بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وسكت النبي صلى الله عليه
وسلم فلما روي عنه ان ذكاة الارض يبسها ولم يرو عن غيره خلافه حل محل الاجماع ومعنى الحد[يث]
ان طهارتها من النجاسة يبسها وذهاب اثرها **قوله** وقدر الدرهم وما دونه الى اخره
اعلم ان النجس القليل لا يمنع جواز الصلاة غليظا كان او خفيفا عندنا خلافا لزفر والشا[فعي]
وهو القياس الا اذا كان لا تاخذه العين او لا يمكن الاحتراز عنه كالذباب النجسة الواقعة على
الثوب او كدم البراغيث والفاصل بين القليل والكثير الدرهم الكبير فان كان النجس بقدره
او اقل منه فهو قليل معفو وان كان اكثر منه فهو كثير لنا ان القليل معفو بالاجماع في موضع الا[ستنجا]
بدليل ان الغسل بالما بعد الاستنجا سنة عند الشافعي ولا شك ان الاستنجا لا يستاصل النجاسة
اصلاً فعلم ان القليل في ذلك الموضع معفو فان كان القليل معفوا ثم كان معفوا في ساير المواضع
لان النجس لا يختلف باختلاف المواضع **وروي** عن ابرهيم النخعي ارادوا ان يقولوا مقدار
المقعد فاستقبحوا ذلك فقالوا مقدار الدرهم **فان قلت** لا نسلم ان القليل
معفو والنص وهو قوله تعالى وثيابك فطهر لم يفصل بين القليل والكثير **قلت** القليل
غير مراد من النص بالاجماع بدليل عفو دم البراغيث وموضع الاستنجا فتعين الكثير **قوله**
ثم روي اعتبار الدرهم من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف اي ما وراء مفاصل الاصابع وهذا

ذلك
بنفوسهم

قدر الدرهم
معفو

الاعتبار

43

الاعتبار روي عن الكرخي • **قال** صاحب التحفة قال في كتاب الصلاة الدرهم الكبير المثقال فهذا
اشارة الى ان العبرة للوزن • **وقال** الفقيه ابو جعفر الهندواني لما اختلفت عبارات محمد في هذا
نوفق فنقول اراد بذكر عرض الكف تقدير المايع كالبول ونحوه وبذكر الوزن تقدير المستجسد
كالعذرة ونحوها وهذا معنى قول صاحب الهداية ان الاولى في الرقيق والثانية في الكثيف وقوله
الكبير المثقال يجوز برفع اللام على انه صفة بعد صفة اي الدرهم الموصوف بانه مثقال ويجوز
جرّ اللام بالاضافة كما في الحسن الوجه وكانه قال الكبير الوزن فافهم وبعض المقلدين من المتفقهة
الذين لا حصل لهم ولا مس بعلم الاعراب يظن ان المثقال لا يجوز جره لانه حينئذ يلزم دخول اللام
في المضاف وهذا ليس الا من سوء فهمه وقلة علمه وعدم دركه لان الاضافة اللفظية يجوز فيها
دخول اللام في المضاف وقد عرف بيانه في موضعه **قوله** وانما كانت نجاسة هذه الا[شيا]
مغلظة • **اعلم** ان النجاسة الغليظة عند ابي حنيفة ما ورد النص على نجاسته ولم يعارضه
نص اخر في طهارته ونجاسته وعندهما الغليظة ما وقع الاجماع على نجاسته والخفيفة ما وقع
الاختلاف فيه **قوله** وان كان مخففا اي ان كان النجس مخففا • **اعلم** ان النجس المخفف
لا يمنع جواز الصلاة ما لم يتفحش وفي حد الفاحش اختلاف • **روي** عن ابي حنيفة في رواية ابي
يوسف عنه انه قال الكثير الفاحش ما يستفحشه الناس ويستكثرونه • **وروي** ايضا عن ابي
حنيفة ومحمد الربع • **قال** صاحب التحفة وهو الاصح لان للربع حكم الكل في احكام الشرع كما
في المحرم ومسح الراس ثم اختلف المشايخ في تفسير الربع قيل ربع جميع الثوب والبدن وقيل ربع كل
عضو وطرف اصابته النجاسة من اليد والرجل والكم • **قال** صاحب التحفة وهو الاصح وعن ابي
يوسف شبر في شبر • **وعن** محمد مقدار القدمين • **ويروي** عن ابي حنيفة ربع ادنى ثوب تجزي فيه
الصلاة وهو المئزر • **قال** في شرح الاقطع وهذا اصح ما روي فيه من غيره **قوله**
او لتعارض النصين وهما حديث الاستنزاه من البول وحديث العرنيين فانهم **قوله** على اختلا[ف]
الاصلين يعني ان بول ما يوكل لحمه انما صار مخففا نجاسته عند ابي حنيفة لتعارض النصين كما هو
اصله في اثبات التخفيف وعند ابي يوسف لمكان الاختلاف كما هو اصله في اثبات التخفيف **قوله**
واذا اصاب الثوب من الروث الى اخره **اعلم** ان الارواث كلها نجسة نجاسة غليظة عند ابي
حنيفة لورود النص بنجاستها وعدم ما يعارضه والنص قوله عليه الصلاة والسلام لابن مسعود
حين طلب منه احجارا للاستنجا ليلة الجن فاتى بحجرين وروثة فاخذ الحجرين ورمى الروثة وقال انها
ركس اي نجس وحديث البخاري في الصحيحين باسناده الى عبد الرحمن بن الاسود عن ابيه انه سمع
عبد الله يقول اتى النبي صلى الله عليه وسلم الغائط فامرني ان اتيه بثلاثة احجار فوجدت حجرين
والتمست الثالث فلم اجد فاخذت روثة فاتيته بها فاخذ الحجرين والقى الروثة وقال هذا ركس
وعندهما نجاستهما خفيفة لاختلاف العلماء فيها فان عند مالك الروث والبعر وخثي البقر طاهر

والخفيفة ما تعارض النصان في طهارته

وعند ابن ابي ليلي الروث ليس بشي قليله وكثيره لا يمنع الصلاة لانه وقود اهل الحرمين ولو كان
نجسا لما استعملوه وانما اعتبر ابو حنيفة في اثبات التخفيف تعارض النصين لا اختلاف العلما لان
النص حجة والاختلاف ليس بحجة • قال الله تعالي فان تنازعتم في شي فردوه الي الله والرسول وهما
اعتبرا اختلاف العلما لان الاجتهاد كالنص • قال تعالي فاعتبروا يا اولي الابصار فلما ثبت التخفيف
بالنص ثبت بالاجتهاد ايضا والركز البخس **قوله** وهي مؤثرة اي الضرورة مؤثرة في التخفيف
خلاف بول الحمار فان نجاسته غليظة عندهما ايضا لعدم الضرورة لان الارض تنشفه قلنا نعم
ان في الروث ضرورة لامتلا الطرق بها ولكن الضرورة في النعال وقد ثبت اثرها في اثبات التخفيف
مرة حيث طهرت بالدلك فلا حاجة الي اثبات التخفيف مرة اخري كما في العذرة لان مؤنة الضرورة
قد كفيت بطهارة النعل او الخف بالدلك ولا فرق عند علمائنا الثلاثة بين روث ماكول اللحم
وبين روث غير ماكول اللحم فابو حنيفة يقول تغلظ نجاسته في الماكول وغيره وهما يقولان
تخف نجاسته فيهما اما زفر في الماكول فقد قال بالخفة موافقا لهما وفي غيره قال بالغلظة موافقا
لابي حنيفة لزفر ان جل الاكل له اثر في خفة النجاسة كما في الابوال ولنا ما قلنا **قوله** وعن محمد
انه لما دخل الري الي اخره قال في شرح الجامع الصغير • روي ان محمدا لما قدم الري مع هرون
الرشيد فراي بلوي الناس بالارواث افتي بان الكثير الفاحش ايضا لا يمنع قال مشايخنا علي قياس
قول محمد طين بخارا لا يمنع وان فحش لما فيه من البلوي وان كان ذلك التراب مختلطا بالعذرات
قوله وعند ذلك رجوعه في الخف يروي ان عند دخول محمد الري ورويته البلوي يروي
رجوعه عن قوله في الخف بانه لا يطهر بالدلك **قوله** وان اصابه بول الفرس اي ان اصاب
الثوب او الخف لا يفسده الا اذا فحش • وعند محمد هو طاهر لانه بول ما يوكل لحمه وتخفيف النجاسة
عند ابي يوسف لمكان الاختلاف وعند ابي حنيفة لتعارض النصين وهما حديث الاستنزاه
مع حديث العرنيين **ولا يقال** التعارض من النصين انما حصل في بول ما يوكل لحمه ولحم
الفرس عند ابي حنيفة غير ماكول فلم يوجد التعارض فوجب ان يكون بول الفرس نجسا غليظا
لانا نقول ذكر فخر الاسلام في الجامع الصغير ان الفرس يوكل لحمها وهو قولهم جميعا علي
هذا الجواب وانما يكره للتنزه عند ابي حنيفة لما فيه من قطع مادة الجهاد **قوله** ما لا يوكل
لحمه من الطيور وهو كالصقر والبازي والحداة وغيرها من سباع الطيور وقد قيل ان الاختلاف
في النجاسة يعني ان المشايخ اختلفوا علي قولهما ان جواز الصلاة عندهما للطهارة او للتقدير
بالكثير الفاحش فقيل ان خرء ما لا يوكل لحمه من الطيور طاهر عندهما وهو المنقول عن الشيخ
ابي الحسن الكرخي • وعند محمد نجس بالاتفاق لكنه خفيف عند ابي حنيفة غليظ عندهما وهو
المنقول عن ابي جعفر الهندواني هكذا ذكر في المنظومة والمختلف لهما علي رواية الهندواني عدم
عموم البلوي وله ان فيه ضرورة لعدم امكان الاحتراز عنه لان الذرق يقع من الهوا بلا

قوله

كالنحو وقيل انه نجس

٩٩

علم من الانسان بوقوعه وقال محمد علي رواية الكرخي هذا شي غير طبع الحيوان فاشبه خرء الدجاج
ولهما انه مثل خرء الماكول اللحم فيكون حكمه حكمه **ثم اعلم** انا ابا يوسف مع ابي حنيفة علي رواية
الكرخي ومع محمد علي رواية الهندواني كما عرفته صريحا في المنظومة والمختلف الا انه لا يفهم هذا
من لفظ الهداية بل المفهوم من لفظ الهداية ان ابا يوسف مع ابي حنيفة علي الروايتين جميعا وجعل
فخر الاسلام قول ابي يوسف في الجامع الصغير مع ابي حنيفة علي ان فيه خفة نجاسة الخرء وعلي
طهارته **قوله** في المقدار اي في مقدار النجاسة وهو ان خرء غير ماكول اللحم نجس نجاسة غليظة
ام خفيفة **قوله** وقيل لا يفسده لتعذر صون الاواني عنه ولهذا قالوا يفسده خرء الدجاج
لانه لا ضرورة فيه حيث يمكن حفظ الاواني عنه **قوله** اما دم السمك فلانه ليس بدم لا يقال
انه ليس بدم حقيقة لانه اذا يبس ابيض وسائر الدما تسود وايضا الحرارة خاصية الدم والبرودة
خاصية الما فلو كان السمك دم لم يدم سكونه في الما **قوله** وعن ابي يوسف انه اعتبر فيه
الكثير الفاحش وهو ما روي المعلي عن ابي يوسف انه لا باس به ما لم يفحش جعله نجسا **قوله**
فلا ينجس به الطاهر اي لا ينجس بالمشكوك فيه الثوب الطاهر فلا يمنع جواز الصلاة وان كثر
وروي عن ابي يوسف ان لعاب البغل والحمار يمنع جواز الصلاة اذا كثر لان اللعاب متولد
من اللحم النجس وانما قدر بالكثير الفاحش في حد الطاهر انه مشكل فلا ينجس بالطاهر وبيان الاشكال
مر في فصل الاسار **قوله** فان انتضح عليه البول مثل رؤس الابر فذلك ليس بشي معتبر
وانما هو شي لكونه موجودا وانما لم يعتبر لان الاحتراز عنه متعذر خصوصا في مهب الرياح وقيد
رؤس الابر احترازا عن رؤس المسال لانها معتبرة حتي اذا زاد ما ترشش **وحكي** عن زين العابدين
علي بن الحسين انه راي في الخلاء ذبابا كان يقع علي النجاسات ثم يقع علي الثوب فامر بثياب
الخلاء تركها واستغفر الله تعالي فسئل عنه فقال احدثت ذنبا فاستغفر الله قيل ماذا قال فعلت
شيا لم يفعله الصالحون ولا خير في بدعة **قوله** والنجاسة ضربان الي اخره **اعلم**
ان النجس الحكمي وهو الحدث الاكبر والاصغر يزول بالغسل مرة واحدة بلا اشتراط العدد واما
النجس الحقيقي فهو علي نوعين اما ان يكون مرئيا بعد الجفاف كالدم والعذرة او لم يكن مرئيا كالبول
ونحوه فان كان مرئيا فطهارته زوال العين ولا يشترط العدد فيه ويعفي بقاء رائحته بعد زوال
العين **قال** الكرخي في شرحه للجامع الصغير الثوب اذا اصابته نجاسة كبيرة فغسل وبقي ما
لم يكن له حكم ذكره في مسالة القلس الا اذا بقي في ازالته مشقة بان لا يزول بالما الصرف كاللون
فيعفي ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام في دم الحيض حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالما ولا يضرك
اثره ولان الحرج مدفوع شرعا واذا لم يكن مرئيا فطهارته بالغسل ثلاثا في ظاهر الرواية وعند
الشافعي يطهر بالغسل مرة الا في ولوغ الكلب وقاسه علي الحدث لنا ان الما مطهر لكونه مزيلا
والازالة لا تحصل بالمرة فاشترط الثلاثة لانها ادني الكثير وتايد ذلك بحديث المستيقظ وهو قوله

للضرورة اي اليسيرة

عليه الصلاة والسلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس يده في الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه
لا يدري اين باتت يده فلما اشترط الثلاث في الحديث في توهم النجاسة كان اشتراطها اولى في تحقق
النجاسة ثم التقدير عندنا ليس بشرط لازم وانما الاعتبار لغلبة الظن فان غلب على ظنه زواله
بما دون الثلاث يحكم بالطهارة • **قال** الشيخ ابو نصر البغدادي والذي روي عن اصحابنا انهم
قدروا ذلك بالثلاث فليس على وجه الشرط ولكن لان الغالب ان الازالة تحصل عندها ولان
النبي عليه الصلاة والسلام اعتبرها في حديث المستيقظ فاقتدينا به لان الثلاث هو الحد لابلاء
العذر دليله قصة العبد الصالح مع موسى حيث قال له موسى في المرة الثالثة قد بلغت من لدني
عذرا **قوله** وهذا يشير اي لفظ القدوري يشير الى عدم اشتراط الغسل بعد زوال
العين لانه التحق بنجاسة غير مرئية غسلت مرة كذا ذكر شمس الائمة في مبسوطه وعن فخر الاسلام
يغسل ثلاثا بعد زوال العين وقول فخر الاسلام منقول عن الجامع الكبير **قوله** ولا يقطع
بزواله يعني لا يعلم قطعا ويقينا بزوالها ليس بمرئي فاعتبر الظن كما في القبلة اذا اشتبهت
قوله وانما قدروا بالثلاث يعني انما قدر اصحابنا المتقدمون بالثلاث لحصول غلبة الظن
عند الثلاث لا لان الثلاث شرط **وقال** العتابي في شرح الجامع الكبير **وروي** الكرخي
عن اصحابنا انه يطهر بالغسل مرة سابعة واراد بالسبب الظاهر الثلاث لان غلبة الظن تحصل
عند الثلاث ظاهرا **قوله** وتايد ذلك اي يتايد تقدير الثلاث بالحديث وقد مر بيانه
قوله ثم لا بد من العصر في كل مرة في ظاهر الرواية احترز بظاهر الرواية عما روي عن محمد
في غير رواية الاصول انه اذا غسل ثلاثا وعصر في الثالثة يطهر **ثم اعلم** ان اشتراط العصر
فيما ينعصر بالعصر اما فيما لا ينعصر كالحنطة اذا تنجست بمائع والخزف الجديد والسكين المموه بما
نجس والحصير اذا تنجس فعند ابي يوسف يغسل ثلاثا ويجفف في كل مرة فيطهر **وقال** محمد لا يطهر
ابدا لانه لا زوال للنجاسة بدون العصر وهذه الاشيا مما لا تنعصر فلا تزول النجاسة ولابي
يوسف ان للتجفيف اثرا في استخراج النجاسة فيقوم مقام العصر اذ لا طريق سواه **فصل**
في الاستنجا استنجى اي مسح موضع النجو او غسله والنجو ما يخرج من البطن كذا قاله الجوهري
ويجوز ان يكون السين للطلب اي طلب النجو ليزيله **ولا يقال** لم لم يذكر المصنف الاستنجا
وهو سنة حيث ذكر سنن الوضو **لانا نقول** الاستنجا طلب النجو للازالة بالمسح او
الغسل والازالة قد تكون سنة اذا لم يزد النجو على قدر الدرهم وقد تكون فريضة اذا زاد
عليه فلاجل هذا ذكره في فصل على حدة اخر باب الانجاس لان النجو من الانجاس ايضا **قوله**
سنة قال في شرح الاقطع قال الشافعي واجب لنا حديث ابي هريرة ان النبي عليه الصلاة
والسلام قال من استجمر فليوتر من فعل كذا فقد احسن ومن لا فلا حرج رواه صاحب السنن مسندا
وجه الاستدلال انه لو كان واجبا لكان في تركه حرج وقد نفاه عليه الصلاة والسلام

وفيه كلام هو اختلاف عند المشايخ
وعن الفقيه ابي جعفر يغسل مرتين بعد
زوال العين م

مغ

فعلم انه ليس بواجب **ولا يقال** قال عليه السلام فليستنج بثلاثة احجار والامر للوجوب
لانا نقول ليس المراد منه الوجوب بدليل ما روينا والامر يحتمل غير الواجب فيحمل على
ما روينا توفيقا بينهما **قوله** ويجوز فيه الحجر والمدر وما قام مقامه اي يجوز في الاستنجا الحجر والمدر
وما قام مقام كل واحد منهما في التنقية كالتراب والخرق والقطن واللبد **قال** في الفتاوى
الظهيرية اما الاستنجا بالخبز فمكروه وكذا باوراق الشجر **قوله** وليس فيه عدد مسنون
يعني ان المعتبر هو التنقية دون العدد حتى اذا حصلت التنقية بالمرة الواحدة لا يحتاج الى الثانية
واذا لم يحصل التنقية بثلاث مرات يزاد على الثلاث • وعند الشافعي لا بد من الثلاث حتى اذا
حصل الانقا بما دون الثلاث يمسح ثلاثا • لنا قوله عليه الصلاة والسلام من استجمر فليوتر يدل
على الوتر وهو اعم من ان يكون ثلاثا او غيرها فلا يشترط الثلاث بل ارادة الواحد من الوتر اولى
من الثلاث لكونه اقل وهو متيقن **ولا يقال** المراد من الوتر ثلاث بدليل قوله عليه الصلاة
والسلام فليستنج بثلاثة احجار **لانا نقول** لا نسلم لان المطلق لا يحمل على المقيد عندنا بل
نعمل بهما جميعا فلا يكون الثلاثة شرطا على انا نقول الايتار ليس بشرط اصلا بدليل قوله من فعل
فقد احسن ومن لا فلا حرج ومثل هذا الكلام لا يفهم منه الا الاستحباب وقد روى الترمذي
في جامعه مسندا الى ابي عبيدة عن عبد الله بن مسعود قال خرج النبي صلى الله عليه وسلم لحاجته
فقال التمس لي ثلاثة احجار قال فاتيته بحجرين وروثة فاخذ الحجرين والقى الروثة وقال انها ركس
فلو كانت الثلاثة شرطا لصحة الاستنجا لا يبتغي ثالثا على انا نقول ظاهر ما رواه الشافعي متروك
فان الاستنجا بحجر له ثلاثة احرف يجوز بالاتفاق فلا يصح الاستدلال به على الخصم او نقول ما رواه
محتمل للاستحباب وما رويناه محكم فيه فيحمل المحتمل على المحكم ولان ما لا يحتاج اليه في الانقا لا
يسن فيه الاستنجا كالمرة الرابعة لان المقصود من الاستنجا ازالة النجو وقد زال والاحجار جمع
الحجار وهي الصغار من الاحجار **قوله** ثلاثة احرف هي جمع حرف وحرف كل شي طرفه وشفيره
وحده كذا في الصحاح **قوله** نزلت في اقوام يتبعون الحجارة الما • **قال** صاحب الكشاف قيل
لما نزلت مشى رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعه المهاجرون حتى وقف على باب مسجد قبا فاذا الانصار
جلوس فقال امؤمنون انتم فسكت القوم ثم اعادها فقال عمر يا رسول الله انهم لمؤمنون وانا
معهم فقال عليه الصلاة والسلام اترضون بالقضا قالوا نعم قال اتصبرون على البلا قالوا
نعم قال اتشكرون في الرخا قالوا نعم قال عليه الصلاة والسلام مؤمنون ورب الكعبة فجلس
ثم قال يا معشر الانصار ان الله عز وجل قد اثنى عليكم فما الذي تصنعون عند الوضوء وعند
الغايط فقالوا يا رسول الله نتبع الغايط الاحجار الثلاثة ثم نتبع الاحجار الما فتلى النبي صلى الله
عليه وسلم رجال يحبون ان يتطهروا وقبا بالضم والمد قرية من قرى المدينة **قوله** ثم هو
ادب اي الغسل بالما بعد استعمال المدر والحجر ادب وقيل هو سنة في زماننا لان في الزمان الاول

ومن فعل فقد احسن ومن لا فلا حرج
وجه الاستدلال ان قوله عليه السلام
فليوتر م

كانوا ياكلون قليلا ويبعرون بعرا ولا يكون موضع الاستنجا ملوثا وفي زماننا ياكلون كثيرا
ويثلطون ثلطا ويكون موضع الاستنجا ملوثا **قوله** الا ان يكون موسوسا بكسر الواو وهو
الذي تلقي اليه الوسوسة وهي حديث النفس ولا يقال بالفتح ولكن موسوس له وموسوس اليه
كذا في الكشاف والكواشي والمغرب وقد حصل في السماع عن بعض مشايخي بالكسر وهو الظاهر
وعن بعضهم بالفتح على تقدير حذف الصلة وهو جواز اذا كان معلوما والموسوس هو الشيطا
الذي يقال له الولهان والتقدير بالثلاث اعتبارا بالنجاسة غير المرئية وبالسبع لحديث
ولوغ الكلب **قوله** وفي بعض النسخ الا المايع اي في بعض نسخ القدوري **قوله** وهذا
يحقق اختلاف الروايتين يعني ان قوله الا الما يدل على ان ازالته يجوز بالما وبساير المايعات
التي يمكن بها ازالة النجس **قوله** على ما بينا اي في اول باب الانجاس **قوله** وهذا لان
المسح غير مزيل اي هذا الذي قلنا من اشتراط المايع اذا جاوزت النجاسة مخرجها لما ان المسح غير
مزيل الا انه حصل به الاكتفا في موضع الاستنجا بالضرورة والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها
فلا يتعدي موضع الاستنجا الي غيره فلا يجوز الا المايع او الما **قوله** اعتبارا بساير المواضع
يعني ان في ساير المواضع قدر الدرهم عفو فاذا زاد عليه يكون مانعا فكذا في موضع الاستنجا
ينبغي ان يكون قدر الدرهم عفوا وما زاد عليه مانعا **قوله** لان النبي عليه الصلاة
والسلام نهي عن ذلك اي عن الاستنجا بالعظم والروث قال عليه الصلاة والسلام من استنجى
بروث او رمة فقد بري مما انزل على محمد **وروى الترمذي** في جامعه مسندا الي عبد الله بن
مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تستنجوا بالروث ولا بالعظام فانه زاد
اخوانكم من الجن ولو ارتكب النهي واستنجى بهما هل يجزيه قال في شرح الاقطع عندنا يجزيه وعند
الشافعي لا يجزيه **لنا** ان المقصود من الاستنجا هو التنقية وقد حصلت وانما ورد النهي لتعلق
حق الغير كما بين عليه الصلاة والسلام بقوله العظم زاد اخوانكم من الجن والروث علف دوابهم
وتعلق حق الغير لا يمنع التنقية كالاستنجا بثوب غيره **لا يقال** سلمنا ان التنقية تحصل
بالعظم ولكن لا نسلم انها تحصل بالروث وهو نجس **لانا نقول** الروث يجفف
النجاسة ولا يخلفها غيرها لان الروث يابس وكلامنا فيه **قوله** لانه اضاعة اي لان في
الاستنجا بالطعام اضاعة المال وقد نهي عليه الصلاة والسلام عن اضاعة المال قال اصحابنا
لا يجوز استقبال القبلة عند الحاجة في البيوت والصحاري وفي الاستدبار روايتان خلافا
للشافعي رحمه الله في الابنية لنا حديث ابي ايوب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا اتيتم
الغايط فعظموا قبلة الله تعالى لا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وقال
في شرح الطحاوي لا يستنجى بعلف الحيوان مثل الحشيش وغيره والله اعلم بالصواب

كتاب الصلوة باب المواقيت

مختصر

يدل على ان ازالة النجس المنتقل عن البدن لا تجوز الا بالما وقوله الا المايع يدل على ان ازالته

مال

لما فرغ عن الطهارات شرع في الصلاة لانها المقصودة وقدم الاوقات لانها الاسباب وهي
مقدمة على المسببات **اعلم** ان الموجب للاحكام هو الله تعالى كما ان الموجد هو وحده لا شريك
له الا ان الاوقات جعلها الله تعالى اسبابا للوجوب تيسيرا على العباد لان ايجاب الله تعالى
غيب عنا لا نطلع عليه فجعل الاوقات امارات على ذلك الايجاب فالموجب اذن في الحقيقة
هو الله تعالى الا ان الاوقات لما كانت معرفة للوجوب اضيفت الاحكام اليها فسميت اسبابا
ثم الوقت سبب لنفس الوجوب اما سبب وجوب الادا فهو الخطاب والفرق ما بينهما ان الوجوب
عبارة عن شغل الذمة ووجوب الادا عبارة عن طلب تفريغ الذمة وتمام البيان مر في شرح الاصول
اعلم ان الصلاة في اللغة بمعنى الدعا ومنه قوله عليه الصلاة والسلام اذا دعي احدكم
الي الطعام فليجب فان كان مفطرا فلياكل وان كان صايما فليصل اي فليدع لهم بالخير والبركة

ومنه قول الاعشى

وصهبا طاف يهوديها ۔ وابرزها وعليها ختم
وقابلها الريح في دنها ۔ وصلى على دنها وارتسم

يصف الخمر يقول دعا لها بالسلامة والبركة وفي الشريعة عبارة عن الافعال المعلومة من القيام
والركوع والسجود وهي فعله من صلى كالزكوة من زكى قال المطرزي واشتقاقها من الصلا وهو
العظم الذي عليه الاليتان لان المصلي يحرك صلويه في الركوع والسجود وقيل للثاني من خيل السباق
المصلي لان راسه يلي صلوي السابق **ثم اعلم** ان المامور به نوعان مطلق عن الوقت ومقيد
به فالمطلق مثل الامر بالزكاة والعشر وصدقة الفطر وقضا رمضان والمقيد مثل الامر بالصلاة
وصوم رمضان والحج وقد مر تفصيل كل واحد في شرح الاصول ثم الدليل على ان الصلاة مقيد
بالوقت قوله تعالى ان الصلاة كانت على المومنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا يعني محدودا باوقات
لا يجوز اخراجها عن اوقاتها لكن الاوقات مجملة بينها الرسول عليه الصلاة والسلام بقوله وفعله
وقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس الي غسق الليل وقران الفجر دلوك الشمس اي غربت وقيل
زالت وغسق الليل ظلمته هو وقت صلاة العشا وقران الفجر اي صلاة الفجر وسميت الصلاة قرانا
لان القراة ركن في الصلاة كما سميت الصلاة ركوعا وسجودا كما في قوله تعالى واسجدي واركعي
قال صاحب الكشاف فان كان الدلوك الزوال فالاية جامعة للصلوة الخمس وان كان الغروب
فقد خرجت منها الظهر والعصر وقوله تعالى واقم الصلاة طرفي النهار اي غدوة وعشية
فصلاة الغدوة الفجر وصلاة العشية الظهر والعصر لان ما بعد الزوال عشي وزلفا من الليل
وساعات من الليل وهي ساعاته القريبة من اخر النهار من ازلفه اذا قربه وصلاة الزلف المغرب
والعشا ثم اعلم انه انما بدا بوقت صلاة الفجر لانه وقت مجمع عليه لا اختلاف في اوله ولا في اخره
ويجوز ان يقال وقت الفجر اول النهار فناسب ان يذكر اولا وانما بدا محمد اصل الجامع الصغير بصلاة

مصلاة الظهر لانها اول صلاة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته وللناس فيما يعشقون
مذاهب **قوله** اذا طلع الفجر الثاني اعلم ان الفجر فجران فجر كاذب وهو المستطيل الذي يبدو
كذنب السرحان ثم يعقبه الظلام ولهذا يسمى كاذبا وحكمه انه لا يحرم شيا على الصايم ولا يحل الصلاة
وفجر صادق وهو المستطير في الافق اي الذي يبدو وينتشر ضوءه في الافق ولا يعقبه الظلام وحكمه
انه يحرم على الصايم المفطرات الثلاث ويحل الصلاة **روى** عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال ان للصلاة اولا واخرا وان اول وقت الفجر حين يطلع الفجر وان اخر وقتها حين تطلع الشمس
قوله فيها في اليوم اي في صلاة الفجر **لا يقال** قوله ما بين هذين وقت لك
ولامتك يقتضي ان لا يكون الاول والاخر وقتا **لانا نقول** علم بفعل جبريل عليه السلام
ان الاول والاخر وقت فاحتيج الى بيان ما بينهما فبينه عليه الصلاة والسلام بقوله او نقول
فعله لبيان الجواز وقوله لبيان الاستحباب لان في رعاية الاول تعسرا وفي الاخر خشية الفوت
فصار ما بينهما مستحبا **قوله** واخر وقتها عند ابي حنيفة اذا صار ظل كل شي مثليه سوى في
الزوال • اعلم ان الروايات اختلفت عن ابي حنيفة في اخر وقت الظهر ويدخل وقت العصر وبه
اخذ ابو حنيفة **وروى** الحسن بن زياد عنه اذا صار ظل كل شي مثله سوى في الزوال
يخرج وقت الظهر ويدخل وقت العصر وبه اخذ ابو يوسف ومحمد وزفر والشافعي **وروى**
اسد بن عمرو عنه اذا صار ظل كل شي مثله سوى في الزوال يخرج وقت الظهر ولا يدخل وقت العصر
حتى يصير ظل كل شي مثليه فيكون بين وقت الظهر والعصر وقت مهمل كما بين الظهر والفجر كذا في التحفة
وهذا معنى ما ذكر في شرح الاقطع عن المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة اذا صار الظل اقل من
قامتين خرج وقت الظهر ولم يدخل وقت العصر فاذا صار الظل قامتين دخل وقت العصر قال
ابو الحسن الكرخي وهي اعجب الروايات الي لموافقتها لظاهر الاخبار ووجهها ان جبريل عليه
الصلاة والسلام صلى بالنبي عليه الصلاة والسلام في اليوم الثاني حين صار ظل كل شي مثله
ذكره في السنن والجامع الترمذي ومعلوم ان فعل الصلاة لا يستغرق ما بين المثل والمثلين
فدل على ان اخر وقت الظهر قبل المثلين وفعل النبي عليه الصلاة والسلام في ذلك اليوم كان
بيانا لاخر الوقت ولابي حنيفة حديث سليمن بن بريدة عن ابيه ان رجلا سال النبي صلى الله عليه
وسلم عن مواقيت الصلاة فقال اجعل صلاتك معنا في هذين اليومين فامر بلالا فاذن في
اليوم الاول واقام الظهر حين زالت الشمس ثم امره فاقام العصر والشمس بيضاء مرتفعة
ثم امره في اليوم الثاني فابرد بالظهر وانعم بالابراد وهذا لا يتحقق الا بعد المثل وحديث
البخاري مسندا الى ابي سعيد قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ابردوا بالظهر فان
شدة الحر من فيح جهنم وفي الزوال هو الظل الذي يكون للاشيا وقت الزوال وطريق معرفته
ان تغرز خشبة مستوية في ارض مستوية قبل الزوال وتجعل لمبلغ الظل علامة فاذا قصر الظل

رواه الترمذي مسندا الى ابي هريرة [...] المتصل بطلوع الشمس

الاول

روى محمد عنه اذا صار ظل كل شي مثليه سوى في الزوال خرج وقت الظهر

الظهر

اليوم

لم يكن الزوال وان طال فقد زالت وان لم ينقص ولم يطل يسمى الفي حينئذ في الزوال وهو الظل
الاصلي وعن ابي حنيفة ينظر الى قرص الشمس فما دام في كبد السما فانها لم تزل فان انحط يسيرا فقد زالت
قالت المطرزي ابرد دخل في البرد كاصبح اذا دخل في الصباح ومنه ابردوا بالظهر
والبا للتعدية والمعنى ادخلوا صلاة الظهر في البرد اي صلوها اذا سكنت شدة الحر حتى يبرد
وفيح جهنم شدة حرها **قوله** في اليوم الاول اي في هذا الوقت اي اذا صار ظل كل شي
مثله **قوله** واذا تعارضت الاثار لا ينقضي الوقت بالشك بيانه ان امامة جبريل في
صلاة العصر في اليوم الاول فيما اذا صار ظل كل شي مثله دلت على خروج وقت الظهر وحديث
الابراد بالظهر دل على عدم خروج وقت الظهر لان شدة الحر في ذلك الوقت فاذا ثبت التعارض
قلنا ان وقت الظهر كان بيقين فلا يخرج بالشك **قوله** على القولين وذلك لما روي في حديث
ابي هريرة واخر وقت الظهر حين يدخل وقت العصر كذا في شرح ابي نصر واراد بالقولين قول ابي
حنيفة في الرواية المشهورة عنه وقول ابي يوسف ومحمد بيانه ان اول وقت العصر عند ابي حنيفة
اذا خرج وقت الظهر بان يكون ظل كل شي مثليه سوى الظل الاصلي وعندهما اول وقت العصر اذا
خرج وقت الظهر فمعنى قوله على القولين على اعتبار القولين في خروج وقت الظهر كما قلنا وانما
قيدنا قول ابي حنيفة بالرواية المشهورة عنه احترازا عن رواية اسد عنه حيث يخرج الظهر ولا
يدخل العصر فلا يكون اول العصر اذا خرج الظهر على تلك الرواية **قوله** مقدار ما يصلى فيه
ثلاث ركعات وهذا القدر ليس بكاف عند الشافعي بدليل ما ذكره صاحب التحفة بقوله **قال**
الشافعي اذا مضى من الوقت ما يتطهر الانسان ويوذن ويقيم ويصلي المغرب ثلاث ركعات يخرج
وقت المغرب حتى اذا صلى المغرب بعد ذلك يكون قضا **قال الغزالي** ثم في وقت المغرب
قولان **احدهما** انه يمتد الى غروب الشفق واليه ذهب احمد بن حنبل **والثاني**
انه اذا مضى بعد الغروب وقت وضوء واذان واقامة وقدر خمس ركعات فقد انقضى الوقت
كذا في الوسيط **قوله** ام في اليومين في وقت واحد يعني لو كان وقت المغرب ممتدا لم يوم
جبريل عليه السلام في وقت واحد لانه كان يعلم اول الوقت واخره **ولنا** حديث ابي هريرة
اول وقت المغرب حين تغرب الشمس واخره حين يغيب الافق وامامة جبريل عليه السلام انما كانت
كذلك احترازا عن الوقوع في الوقت المكروه لان تاخير المغرب الى اخر الوقت مكروه فسقط
التعلق بامامة جبريل في وقت واحد **قوله** وما رواه كان للتحرز اي الذي رواه الشافعي
من امامة جبريل عليه السلام **قوله** ثم الشفق هو البياض الذي في الافق بعد الحمرة عند
ابي حنيفة وهو قول ابي بكر وعمر ومعاذ وانس وابن الزبير **وروى** اسد بن عمرو عن ابي حنيفة
انه وهو قول ابن عمر وشداد بن اوس وعبادة بن الصامت وبه قال ابو يوسف ومحمد والشافعي
رحمهم الله لهم ان الشفق هو الحمرة في العرف **وعن** ولابي حنيفة اقم الصلاة لدلوك الشمس

اي

في ديارهم

بان يكون ظل كل شي مثله سوى الظل الاصلي

الحمرة

الى غسق الليل اي غروب الشمس الى اجتماع ظلمة الليل والمراد به صلاة العشا بالنقل عن ائمة التفسير
وذا لا يكون الا بعد البياض ويدل عليه حديث ابي هريرة ان النبي عليه الصلاة والسلام قال وان اخر
وقت المغرب اذا اسود الافق ولا يحصل اسوداده الا بعد زوال البياض ولان الشفق ماخوذ من
الشفقة رقة القلب سمي به لرقة ضوء الشمس والبياض ارق ضوءا من الحمرة فصار الاسم له اولى ولان
وقت المغرب كان بيقين فلا يزول بالشك وقوله اوثق وقولهما ارفق وقوله انه هو الحمرة في العرف
فلا نسلم لان العرف مشترك فلا يصلح مقيدا وقد روي عن ثعلب انه البياض قال ابو بكر الرازي
في شرحه لمختصر الطحاوي وقد حكى لنا ابو عمر وغلام ثعلب عن ثعلب انه سئل عن الشفق ما هو فقال
هو البياض فقال السائل الشواهد على الحمرة اكثر فقال ثعلب انما يحتاج الى الشواهد ما خفي فاما
البياض فهو اشهر في لغة العرب من ان يحتاج الى شاهد **قوله** وما رواه موقوف على ابن عمر
اي ما رواه الشافعي موقوف على ابن عمر وانما قال المصنف وما رواه ولم يقل وما رووه بضمير
الجمع وان كان ابو يوسف ومحمد ايضا رويا ان هذا الحديث الزاما للحجة على الشافعي لان المرسل
عنده ليس بحجة فكيف يحتج بما ليس بحجة على الخصم بخلاف ابي يوسف ومحمد فانهما يقولان بحجة المرسل
والمسند جميعا فاذن كونه موقوفا على الصحابي لا يكون قادحا عندهما وايضا قول الصحابي محمول
على السماع عندنا وعند الشافعي لا يقلد احد منهم اصلا فافهمه فقد غفل عنه الشارحون
قوله ذكره مالك في الموطا اي ذكره مالك بن انس في كتابه الذي سماه الموطا قيل هو
اول كتاب في الاسلام بعد كتاب الله تعالى ولم يصح وفي هذا النقل عن الموطا نظر لان مالكا لم
يذكر فيه هذا الحديث بل قال مالك الشفق هو الحمرة التي في المغرب فاذا ذهبت الحمرة خرج
وقت المغرب **قوله** وفيه اختلاف الصحابة اي وفي الشفق اختلاف بينهم كما ذكرنا انفا **قوله**
واول وقت العشا حين غاب الشفق وهذا لان جبريل عليه السلام ام النبي صلى الله عليه وسلم
في صلاة العشا في اليوم الاول حين غاب الشفق ثم الشفق اذا غاب يخرج وقت المغرب ويدخل
وقت العشا بالاتفاق لكن عندهما بزوال الحمرة وعنده بزوال البياض كما مر **قوله** وهو حجة
على الشافعي في تقديره اخر وقت العشا حين يمضي نصف الليل للشافعي امامة جبريل في اليوم الثاني
في ثلث الليل ولنا حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال واخر وقت العشا حين يطلع
الفجر وما رواه يحمل الاستحباب فيحمل عليه توفيقا بين الحديثين ولان ما قبل الفجر اذا اسلم فيه
كافر او بلغ صبي يجب عليه صلاة العشا فكان ما قبل الفجر وقتا لها فيكون وقتا لغيرها **قوله**
واول وقت الوتر بعد العشا ~~فكان ما قبل الفجر~~ هذا عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة وقته
وقت العشا لان الوتر عنده واجب والوقت اذا جمع صلاتين واجبتين يكون وقتا لهما جميعا
وان امر بتقديم احداهما كالفايتة والوقتية وانما لا يجوز تقديم الوتر على العشا عند التذكر
بناء على الترتيب المامور به في الحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام ان الله زادكم صلاة الا

تقديره بذهاب ثلث الليل يعني
هذا الحديث حجة على الشافعي في

48

صلاتكم الا وهي الوتر فصلوها ما بين العشا الى طلوع الفجر اما اذا لم يتذكر بان صلى العشا بثوب نجس
من غير علم ثم القاه فصلى الوتر ثم علم ان الثوب كان نجسا يعيد العشا ولا يعيد الوتر عند ابي حنيفة
وعندهما يعيد الوتر بعد اعادة العشا **فصل** ويستحب الاسفار بالفجر لما فرغ عن ذكر اصل
اوقات الصلوات شرع في الاوقات المستحبة لان الاستحباب صفة زايدة على اصل الوقت
فناسب ذكر الموصوف مقدما على الصفة **قال** المطرزي اسفر الصبح اضا اسفارا و
اسفر بالصلاة اذا صلاها في الاسفار والباء للتعدية **اعلم** ان الاسفار بالفجر عندنا
مستحب في السفر والحضر في الصيف والشتاء الا يوم مزدلفة فان التغليس بها افضل وانما لم يذكره
المصنف اعتمادا لما يجي ذكره في كتاب الحج وفي ظاهر الرواية عن اصحابنا يبدا بالاسفار ويختم به
وكان الطحاوي يقول يبدا بالتغليس ويختم بالاسفار وهذا عندنا وعند الشافعي التعجيل في كل
صلاة افضل قيل معناه ان يكون الادا في النصف الاول من الوقت له قوله تعالى وسارعوا
الى مغفرة وفي التعجيل مسارعة وقوله عليه الصلاة والسلام اول الوقت رضوان الله واخر الوقت
عفو الله ولنا قوله عليه الصلاة والسلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر وقوله عليه الصلاة
والسلام ابردوا بالظهر ولان فيما قلناه تكثير الجماعة فيكون اولى والمسارعة الى المغفرة تحصل
بالتهيو بان يتوضا ويحضر المسجد وقوله عفو الله اي فضل الله كما في قوله تعالى يسالونك ماذا
ينفقون قل العفو اي الفضل **فان قلت** جا في حديث عايشة ان النساء كن ينصرفن
عن صلاة الفجر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وما يعرفن من الغلس **قلت** يجوز ان يكون ذلك
قبل امر النسا بالقرار في البيوت ثم نسخ ويجوز ان يكون ذاك في بعض الغزوات لمصلحة ستر النسا
وانما اولنا هكذا توفيقا بين الحديثين **فان قلت** روي عنه انه عليه الصلاة والسلام
قال افضل الصلاة لاول وقتها فيكون التعجيل اولى **قلت** المشهور الصلاة لوقتها وقد
روى الترمذي عنه سندا الى ابي عمرو الشيباني ان رجلا قال لابن مسعود اي العمل افضل قال سالت
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الصلاة على مواقيتها **قال** الترمذي هذا حديث حسن
صحيح ولو ثبت زيادة الاول فنقول ذاك يحتمل لاول وقت الاستحباب ولاول وقت الوجوب فلا
يكون فيه دليل قاطع ثم حد الاسفار ان يبدا بالصلاة بعد انتشار البياض بقراءة مسنونة فاذا ظهر
له اعادة الوضوء بعد الصلاة يمكنه ان يتوضا ويصلي الفجر قبل الطلوع **قوله** ما رويناه وهو
قوله اسفروا بالفجر **قوله** وما نرويه وهو قوله واذا كان في الصيف ابرد بها وقوله عليه
الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لاخرت العشا الى ثلث الليل او نصفه رواه ابو
هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم في الترمذي **قوله** لما روينا وهو ما ذكره قبل هذا الفصل
من قوله عليه الصلاة والسلام ابردوا بالظهر **قوله** لكراهتها بعده اي لكراهة النوافل بعد
العصر **قوله** وهو ان يصير بحال لا تحار فيه الاعين اي يتغير القرص ان يصير بحال لا تحار الاعين

الاعمال

بالنظر اليه لذهاب ضوئه **قوله** وهو الصحيح وهو قول الشعبي كذا في المبسوط هذا احتراز عما
قيل ان التغير لا يحصل ان بقي الشمس للغروب قدر رمح او رمحين ويحصل ان كان اقل منه واحتراز عما
قيل ايضا بوضع طست ما في الصحرا فان كان القرص يبدو فيه للناظر تغيرت والا فلا **اعلم** ان تاخير
العصر الى ان تتغير الشمس مكروه لما روى انس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الا اخبركم بصلاة
المنافقين يدع احدهم العصر حتى اذا كانت الشمس بين قرني شيطان او على قرني شيطان قام فنقرهن
كنقرات الديك لا يذكر الله فيهن الا قليلا **قوله** والتاخير اليه مكروه اي التاخير الى تغير القرص
مكروه وانما قيد به لانه اذا شرع في العصر قبل تغير القرص فمد الى ذلك الوقت لا يكره لان
الاحتراز عن الكراهة مع الاقبال على الصلاة متعذر فجعل عفوا **قوله** ويستحب تعجيل
المغرب لان تاخيرها مكروه لما فيه من التشبه باليهود **فان قلت** لا نسلم ثبوت الاستحباب
من نفي الكراهة **قلت** لا شك ان انتفا احد النقيضين يستلزم وجود الاخر وهنا بالتعجيل
اذا انتفى الكراهة ثبت الاستحباب ضرورة والمكروه ماخوذ من الكراهة التي هي نقيض المحبة قال
تعالى وعسى ان تكرهوا شيا وهو خير لكم وعسى ان تحبوا شيا وهو شر لكم فيكون المكروه خلاف المندوب
والمحبوب **فان قلت** هذا مسلم لكن لو لم يلزم مثل هذا في صلاة العشا **الا ترى** ان تاخيرها
الى النصف الاخير مكروه فاذا انتفى التاخير اليه لا يلزم الاستحباب جزما لان التاخير الى نصف
الليل مباح **قلت** انما يلزم الاستحباب للزوم تقليل الجماعة وتقليلها مكروه فكان ينبغي
ان يكون مكروها لا مباحا لكن لما عارضه دليل الندب والاستحباب وهو انقطاع السمر قلنا
بالاباحة **فان قلت** كيف قدم صاحب الهداية الدليل العقلي على النقلي وكان حقه ان
يعكس **قلت** وقع في خاطري بالالهام الرباني ان صاحب الهداية انما اخر الحديث عن الدليل العقلي
وذكره متصلا بمسئلة تاخير العشا لان الحديث فيه استحباب تاخير العشا ايضا فكره ان يفصل بين الحديث
وبين مسالة تاخير العشا **فان قلت** كيف يدل على الاستحباب قوله عليه الصلاة والسلام
لا تزال امتي بخير ما عجلوا المغرب واخروا العشا **قلت** لا شك ان المستحب عبارة عما في فعله ثواب
والخير المذكور اما ان يراد به خير الدنيا او خير الاخرة والاول منتف بالاجماع فتعين الثاني وخير
الاخرة هو الثواب فيكون تعجيل المغرب وتاخير العشا مستحبا **فان قلت** ذكر شمس الايمة
السرخسي في المبسوط وقال كان عيسى بن ابان يقول الاولى تعجيل المغرب للاثار ولكن لا يكره
التاخير مطلقا **الا ترى** ان بعذر المرض والسفر يوخر المغرب ليجمع بينها وبين العشا فلو كان
المذهب كراهة التاخير لما ابيح بعذر كما لا يباح تاخير العصر الى ان تتغير الشمس واستدل بما قرا رسول
الله صلى الله عليه وسلم سورة الاعراف في صلاة المغرب ليلة ولم يجب شمس الايمة عنه فما جوابه
قلت جوابه ان تعجيل المغرب لما كان مستحبا للاثار كان تاخيرها مكروها مطلقا لانهما
نقيضان كما قلنا وعذر المرض والسفر عارض فلا يقدح في القواعد ولا نسلم ان تاخير العصر

لا يباح بعذر الى ان تتغير الشمس **الا ترى** ان علمانا اوردوا في كتبهم انه يستحب لعادم الما ان يوخر
الصلاة الى اخر الوقت اذا رجا وجدان الما والاستحباب فوق الاباحة واستدلاله بقراة رسول
الله صلى الله عليه وسلم سورة الاعراف ليس بصحيح لان المد من اول الوقت الى اخره معفو عنه والتاخير
الى الوقت المكروه مكروه بان يشرع في الصلاة في الوقت المكروه ورسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يشرع في الوقت المكروه بل مد الصلاة الى تلك الغاية وليس كلامنا في المد **قوله**
وتاخير العشا الى ما قبل ثلث الليل لقوله عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لاخرت العشا
الى ثلث الليل **فان قلت** ما الفرق بين حديث السواك وبين هذا الحديث وذا اثبت
السنية وهذا اثبت الاستحباب **قلت** في حديث السواك لما انتفى الامر لمانع المشقة وكان
مقتضاه الوجوب ثبت ما دون الوجوب وهو السنية بخلاف ما نحن فيه لان المنتفي لمانع هو التاخير
ونفس التاخير لم يكن يدل على الوجوب بل يدل على الندب والاستحباب وايضا في السواك وجدت
المواظبة وهنا لا **قوله** ولان فيه قطع السمر المنهي بعده اي لان في تاخير العشا الى
ثلث الليل قطع السمر المنهي بعد العشا وهذا لما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه قال لا سمر
بعد العشا **وروى** البخاري وغيره مسندا الى ابي برزة الاسلمي قال كان النبي صلى الله
عليه وسلم يكره النوم قبل العشا والحديث بعدها **قوله** وقيل في الصيف يعجل
كيلا تتقلل الجماعة **قال** بعض الشارحين كان من حق هذا القول ان يوخر التقاسيم اجمع
من قوله وتاخير العشا الى ما قبل ثلث الليل وقوله والتاخير الى نصف الليل وقوله والى النصف
الاخير مكروه او يقدم على التقاسيم اجمع **اقول** ليس كما قال الشارح بل كلام المصنف
وقع موقعه واصاب محزه لانه لو اخر عن جميع التقاسيم لظن ظان ان المراد من هذا التعجيل هو
التاخير الى ما قبل ثلث الليل لانه تعجيل ايضا بالنسبة الى نصف الليل والى النصف الاخير
فلما ذكر هذا القول بعد ذكر ثلث الليل لم يفهم منه الا التعجيل في اول الوقت اما التقديم
فلا معنى له لان المصنف انما قال بلفظ قيل في الصيف وانما يستعمل لفظ قيل اذا سبق قبله
قول اخر يعني ان تاخير العشا الى ما قبل ثلث الليل مستحب في الصيف والشتا وقيل في الصيف
يعجل ولا يوخر **قوله** والتاخير الى نصف الليل مباح الى اخره بيان هذا ان في
التاخير الى نصف الليل يلزم تقليل الجماعة وتقليلها دليل الكراهة فكان ينبغي ان
يكون التاخير الى هذه الغاية مكروها الا انه يحصل في هذا التاخير قطع السمر المنهي اصلا
ورأسا لانه وقت غلبة النوم وقطع السمر دليل الاستحباب فتعارض الدليلان فتساقطا
لعدم امكان العمل بهما وعدم امكان الترجيح فثبتت الاباحة **قال** في الجامع الترمذي
اختلف اهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم في السمر بعد العشا الاخرة فكره قوم
منهم السمر بعد العشا ورخص بعضهم اذا كان في معنى العلم وما لا بد منه من الحوائج واكثر

صلاة

مع انها على نهج واحد

الحديث على الرخصة وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا سمر الا لمصلي او مسافر
الى هنا لفظ الترمذي **قوله** وهو قطع السمر بواحد اراد به نفي السمر عن شخص واحد
مبالغة في نفي السمر على وجه العموم لان السمر اذا كان منفيا عن واحد كان منفيا عن الجميع
لان النكرة اذا وقعت في موضع النفي عمت لدلايل ذكرناها في شرح الاصول لكن على
هذا التقرير لو قيل عن واحد لكان اولى وفي بعض النسخ بواحدة بتا التانيث وتلك الرواية
ان صحت فهي الاولى من الاولى على ارادة بمرة واحدة بحذف الموصوف لكن سماعا سمعنا
وتكرارا عند الثقات وقع بلا تا التانيث ويجوز ان يقدر في رواية التذكير بطور واحد لان
الطور بمعنى المرة الى انه قليل الاستعمال والسمر حديث الليل ويجوز ان يكون يقدر بقطع
واحد فيؤول معناه الى مرة واحدة **قوله** وقد انقطع السمر قبله اي قبل النصف الاخير
يعني ان الاباحة في اخر النصف الاول انما ثبتت لمعارضة دليل الندب دليل الكراهة وهنا
في اخر النصف الاخر لم يوجد دليل الندب اصلا لانقطاع السمر من قبل فلم تثبت الاباحة فثبتت
الكراهة لبقاء دليلها سالما من المعارض **قوله** ويستحب في الوتر لمن يالف صلاة الليل اخر
الليل وسماعي عن بعض مشايخي برفع الرا على انه مفعول اقيم مقام الفاعل واسند اليه **قوله**
يستحب وعن بعضهم بالنصب على انه ظرف بتقدير ان يوتر اخر الليل وعندي الاول هو الاولى
لان في الثاني يحتاج الى التاويل **قوله** لقوله عليه الصلاة والسلام من خاف ان لا يقوم
اخر الليل فليوتر اوله **روى** الترمذي باسناده الى جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال
من خشي منكم ان لا يستيقظ من اخر الليل فليوتر من اوله ومن طمع منكم ان يقوم من اخر الليل فليوتر
من اخر الليل فان قراءة القران في اخر الليل محضورة وهي افضل واذا كان يوم غيم الى اخره يعني
هذا الذي قلنا من بيان الاستحباب فيما اذا كانت السما مصحية اما اذا كانت متغيمة فالضابط
العين مع الغين يعني كل صلاة في اول اسمها عين كالعصر والعشا تعجل وان لم يكن تؤخر وانما
تعجل العصر احترازا عن الوقوع في الوقت المكروه والعشا احترازا عن تقليل الجماعة والصلوات
الباقية مدتها مديدة مع ان في تعجيل الفجر احتمال الادا قبل الوقت وفي تعجيل الظهر كذلك وفي
المغرب وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة التاخير افضل في جميع الصلوات يوم الغيم وهو اقرب الى
الاحتياط لجواز الادا بعد الوقت وعدم جوازه قبله

فصل في الاوقات

التي تكره فيها الصلاة لما فرغ عن بيان الاوقات المستحبة شرع في بيان الاوقات المكروهة لانها
مقابلها **قوله** لا تجوز الصلاة **فان قلت** سوق الفصل لبيان كراهة الصلاة لا لبيان
عدم الجواز فكيف قال لا تجوز الصلاة **قلت** انما قاله لان المكروه اعم من ان يكون جايزا
وغير جايز لشموله اياهما لان غير الجايز مكروه ايضا لان المكروه ما ليس بمستحب **فان قلت**
ما المراد من قوله لا تجوز الصلاة جنس الصلاة ام نوع مخصوص **قلت** المراد بها نوع مخصوص وهو

والاصل عدم التاويل م

قوله م

كذا

وغير الجايز ليس بمستحب م

الوقت

الفرض حتى لو صلى النوافل في الاوقات المكروهة يجوز لانه ادى كما وجبت لان النافلة تجب
بالشروع وشروعه حصل في الوقت المكروه ولهذا قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
ولو صلى التطوع في هذه الاوقات الثلاث فانه يجوز ويكره **وقال** الكرخي يجوز ولا يجب
البتة ان يعيد **ثم قال الامام** الاسبيجابي والافضل له ان يقطع ويقضيها في الوقت المباح
فان قلت من اين يعلم من لفظ صاحب الهداية وهو مطلق ان المراد من الصلاة الفرض بعينه
لا جنس الصلاة **قلت** من قاعدة ممهدة وهي ان المطلق ينصرف الى الكامل ولا شك ان الفرض اكمل
من النفل **فان قلت** ما الفقه في عدم جواز الفرايض وجواز النوافل مع الكراهة **قلت**
الفقه ان الصلاة مشروعة باصلها لوجود اركانها وشرايطها ولا قبح في اصلها لانها تعظيم محض لله
تعالى والاوقات ايضا صحيحة باصلها لانها من حيث انها اوقات كساير الاوقات فاسدة بوصفها
لان هذه الاوقات الثلاثة منسوبة الى الشيطان فصارت الصلاة ناقصة فلم تسقط بها الكامل
وهو الفرض بخلاف النفل فانه جاز لانه تادى كما شرع لكن مع الكراهة لورود النهي وقد مر بيانه
في التبيين **قوله** تضيف اي تميل **قوله** والمراد بقوله وان نقبر صلاة الجنازة لان الدفن
غير مكروه وارادة الصلاة من القبر كناية لانه ذكر الرديف وارادة المردوف حدث ابو داود
في كتاب الجنايز من السنن مسندا الى عقبة قال ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
ينهانا ان نصلي فيهن او ان نقبر فيهن موتانا من حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع وحين يقوم قايم
الظهيرة حتى تميل وحين تضيف الشمس للغروب حتى تغرب **قوله** والحديث باطلاقه حجة على
الشافعي في تخصيص الفرايض ومكة وفي بعض النسخ وبمكة بالبا والصحيح ان يروى ومكة بلا با
بيانه ان الشافعي خصص الفرايض من جميع الصلاة ويقول ان النهي ورد في حق النفل لا في حق
الفرض بدليل قوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك
وقتها فعلم ان الفرض ليس بمنهي عنه حتى يجوز الفرايض في الاوقات المكروهة بلا كراهة في جميع
البلدان اما النوافل فانها تكره في هذه الاوقات الا بمكة فان مكة مخصوصة من ساير البلدان
لما روي ابو ذر النهي عن الصلاة في هذه الاوقات مقرونا بقوله الا بمكة فاذن يجوز الفرايض في
جميع البلدان في مكة وغيرها لان الفرايض خصت من جميع الصلاة ويجوز النوافل بمكة خاصة
لان مكة خصت من جميع البلدان وهذا التقرير لا يفهم الا على رواية ومكة بدون البا فافهم
ثم كون حديث عقبة وهو قوله ثلاث اوقات الى اخره حجة على الشافعي من حيث ان ما رواه الشافعي
وهو قوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة الى اخره عام وحديث عقبة صار مخصصا له
او نقول الحديث الذي رواه الشافعي لبيان وجوب القضا وحديثنا لبيان تفصيل الاوقات
وكل واحد منهما حجة في بابه كما ان قضا رمضان لا يجوز في الخمسة الايام المكروهة لنهيه
عليه السلام وان كان الاطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر يشملها ايضا وحديث ابي ذر رضي

في هذا الوقت

لا يجوز زيادته على المشهور **ثم اعلم** ان عند الشافعي لا يكره النفل في الاوقات المكروهة في غير مكة
اذا لم يكن له سبب بل كان نفلا مبتدا اما اذا كان له سبب كركعتي سنة الفجر والطواف والتحية
فلا يكره في هذه الاوقات المكروهة في غير مكة اذا لم يكن له سبب بل كان نفلا مبتدا اما اذا كان له
سبب كركعتي سنة الفجر والطواف والتحية فلا يكره في هذه الاوقات لما روي عن قيس انه صلى بعد
الفجر ركعتين فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ما هذا فقال ركعتا الفجر كنت لم اركعهما فسكت
النبي صلى الله عليه وسلم ولنا حديث عقبه وما روي عن ابي سعيد انه قال لا صلاة بعد الفجر
حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس ولا نسلم ان السكوت الحالي دليل التقرير **قوله**
ولا صلاة جنازة لما روينا وهو قوله وان نقبر فيها موتانا **قوله** لانها في معنى الصلاة اي لان
سجدة التلاوة في معنى الصلاة من حيث انها يشترط لها ما يشترط للصلاة من الطهارة وستر العورة
واستقبال الكعبة **قوله** الا عصر يومه استثنا من قوله في اول الفصل ولا عند غروبها اي لا
تجوز الصلاة عند غروب الشمس الا عصر يومه لادايه كما وجب وقد وجب ناقصا لان السبب
يثبت ابدا حسب ثبوت السبب فان ناقصا فناقص وان كاملا فكامل بيانه ان سبب الوجوب
الوقت ثم هو لا يخلو اما ان يكون كل الوقت او جزء الوقت فلا يجوز ان يكون كل الوقت لانه حينئذ
يلزم تقدم المسبب على السبب على تقدير الادا في اول الوقت وفي الوسط وكلا الفسادين فانهم فتعين
الجزء ثم الاجزاء ليس بعضها اولى من البعض فلو عين الجزء الاول للسببية لزم ان يكون المودي في اخر
الوقت قاضيا وهو خلاف الاجماع فقلنا السبب هو الجزء المتصل بالادا ان اتصل بالادا والا
ينتقل السببية الى اخر جزء من اجزاء الوقت وهو مقدار ما يسع فيه التحريمة فلما كان السبب هو الجزء
الاخر من الوقت وهو ناقص في العصر جاز اداوه كما وجب بخلاف العصر الفايت حيث لا يجوز قضاوه
في هذا الوقت لان النقصان في الصلاة كان باعتبار وقوعها في الوقت المكروه فاذا لم يقع فيه
بان فاتت بقيت واجبة على الكمال خالية عن الفساد فلم يجز قضاوها فيه وما قيل ان الوجوب يضاف
الى كل الوقت على تقدير الفوات ففيه نظر ذكره في شرح اصول البزدوي واراد بالجزء القايم
من الوقت الجزء الباقي من اجزاء الوقت **قوله** واذا كان كذلك اي واذا كان السبب هو الجزء
القايم من الوقت فقد اداها اي ادى صلاة العصر كما وجب بخلاف غيرها من الصلوات اي
بخلاف غير صلاة العصر اليومي من الصلوات اذا فاتت لا يجوز اداوها في اخر جزء من العصر لان
الكامل لا يتادى بالناقص **قوله** لما روي انه عليه الصلاة والسلام نهى عن ذلك وهو ما
روينا قبل هذا من حديث ابي سعيد **وروي** عن ابن عباس انه قال حدثني رجال مرضيون
فيهم عمر وارضاهم عندي عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة بعد الفجر حتى تطلع الشمس
وعن الصلاة بعد العصر حتى تغرب ولانه نفل يكره كما يكره ما لا سبب له **قوله** ولا باس
بان يصلي في هذين الوقتين الفوايت واراد بالوقتين ما بعد صلاة الفجر قبل طلوع الشمس وما

زايد

في اول الوقت او لزم تاخير الادا عن وقته على تقدير الادا

بعد صلاة العصر قبل غروب الشمس ثم مرادنا بما قبل غروب الشمس غير حالة احمرار الشمس لان في
تلك الحالة لا يجوز الفوايت ايضا والفرق بين هذين الوقتين حيث جازت الفوايت فيهما وبين الاوقات
الثلاثة المكروهة حيث لم تجز الفوايت فيها ان الكراهة في الوقتين لا لمعنى في الوقت بل ليصير الوقت
كالمشغول بالفرض فلم يجز النفل فيهما لان الشغل التقديري بالفرض فلم يجز النفل فيهما لان
الشغل التقديري بالفرض اولى من الشغل التحقيقي بالنفل بخلاف الفرض فانه يجوز لان الشغل
التحقيقي بالفرض اولى من الشغل التقديري بالفرض اما الكراهة في الاوقات الثلاثة فلمعنى في
الوقت وهو كونه منسوبا الى الشيطان فلم يجز القضا فيها لان ما وجب كاملا لا يودى ناقصا
قوله فلم تظهر في حق الفرايض وفيما وجب لعينه يعني ان الكراهة في هذين الوقتين لما كانت
لحق الفرض لم تظهر الكراهة في حق الفرايض فجازت الفوايت فيهما ولم تظهر الكراهة ايضا
في الواجب لعينه كسجدة التلاوة فجازت فيهما لان وجوبها ليس بموقوف على فعل العبد بدليل وجوبها
بالسماع فصارت كساير الفرايض وكذلك صلاة الجنازة لان وجوبها ليس بموقوف ايضا على
فعل العبد **قوله** وظهرت في حق المنذور حتى كره ادا المنذور في هذين الوقتين لانه لما
تعلق وجوبه بسبب من جهته لا من جهة الشرع صار كالصلاة التي شرع فيها تطوعا وكذلك
ظهرت الكراهة في حق ركعتي الطواف حتى كره اداوهما في هذين الوقتين لان وجوبهما لغيرهما وهو
ختم الطواف الحاصل بفعله وكذلك ظهرت الكراهة في النفل الذي شرع فيه ثم افسده حتى كره
قضاوه في هذين الوقتين لان وجوبه لغيره وهو صيانة المودي لئلا يلزم ابطال العمل **وروي**
ان عمر طاف بالبيت سبعا بعد الفجر ولم يصل حتى خرج بذي طوى ثم صلى ركعتي الطواف
بعد ما ارتفعت الشمس وذو طوى بالضم موضع بمكة **قوله** بسبب من جهته اي من جهة
الناذر بدلالة المنذر **قوله** ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتي الفجر
لانه عليه الصلاة والسلام كان لا يزيد على ذلك مع حرصه على النوافل فلو لم يكره لفعله
اعلم ان الاوقات المكروهة ثلاثة عشر ثلاثة منها لمعنى في الوقت وقد مرت والعشرة الباقية
لمعنى في غير الوقت اثنان منها ما بعد الفجر الى ان تطلع الشمس وما بعد العصر الى ان تغرب الشمس
وقد مر ايضا **والسادس** ما بعد الفجر قبل الفرض • **والسابع** ما بعد الغروب قبل الفرض يكره
النفل وغيره لئلا يلزم تاخير المغرب **والثامن** ما بعد نصف الليل يكره اذا العشا لاجله
والتاسع وقت الخطبة يوم الجمعة يكره التطوع فيه لئلا يلزم ترك استماعها **والعاشر**
وقت خروج الامام للخطبة قبل الشروع فيها • **والحادي عشر** ما بعد الفراغ عنها الى الشروع
في الصلاة • ويكره التطوع فيه عند ابي حنيفة خلافا لهما وبه صرح صاحب التحفة **والثاني**
عشر ما بعد شروع الامام في صلاة الجماعة يكره للقوم التطوع قضاء لحق الجماعة الا في سنة
الفجر يوديها اذا لم يخف فوت الجماعة **والثالث عشر** ما قبل صلاة العيدين لمن حضر المصلى

زايد
القضا
اي وجاز النفل لانه ادى كما وجب شرعا ناقصا
اي ظهرت الكراهة في المنذور

حديث ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يكره التنفل قبل صلاة العيدين **قوله**
لما فيه من تاخير المغرب ولانه لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم مع حرصه على الصلاة
وروي انه قال بين كل اذانين صلاة الا المغرب •

باب الاذان

لما فرغ عن سبب وجوب الصلاة وهو الوقت شرع فيما يكون علامة لذلك السبب وهو الاذان
للمناسبة وانما قدم السبب لكونه اقوى لان الوجوب يضاف اليه لا الى العلامة **الاذان**
في اللغة الاعلام كقوله تعالى واذان من الله ورسوله ومنه قول الحرث بن حلزة • اذنتنا
ببينها اسماء • وفي الشريعة عبارة عن اعلام مخصوص في اوقات مخصوصة وسببه ما روى ابو داود
في سننه قال اهتم النبي صلى الله عليه وسلم كيف يجمع الناس لها فقيل له انصب راية عند حضور
الصلاة فاذا راوها اذن بعضهم بعضا فلم يعجبه ذلك فذكر له الشبور فلم يعجبه ذلك وقال هو
من امر اليهود فذكر له الناقوس فقال هو من امر النصارى فانصرف عبد الله بن زيد وهو مهتم
لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فاري الاذان في منامه فغدا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فاخبره فقال يا رسول الله اني لبين نائم ويقظان اذ اتاني ات فاراني الاذان قال وكان عمر بن
الخطاب قد راه قبل ذلك فكتمه عشرين يوما ثم اخبر النبي صلى الله عليه وسلم فقال له ما
منعك ان تخبرني قال سبقني عبد الله بن زيد فاستحييت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
يا بلال قم فانظر ما يامرك به عبد الله بن زيد فافعله قال فاذن بلال • **وذكر** في شرح الاقطع
عن محمد بن الحنفية انه انكر ذلك وقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما عرج به بعث الله سبحانه
وتعالى ملكا فعلمه الاذان وكل ذلك جائز غير مناف **وروي** ان عبد الله بن زيد قال رايت شخصا
واقفا على جذم حائط من اجذام المدينة عليه ثوبان اخضران مستقبل القبلة يقول الله اكبر وذكر
الاذان الى اخره ثم صبر هنية ثم قال مثل ذلك الا انه زاد فيه بعد الصلاة والفلاح قد قامت الصلاة
مرتين فقال النبي صلى الله عليه وسلم لقنها بلالا **قوله** الاذان سنة للصلوات الخمس والجمعة
دون ما سواها هذا قول عامة الفقها **وقيل** انه واجب لما روي عن محمد انه قال ان اهل
بلدة من بلاد الاسلام اذا تركوا الاذان والاقامة فانه يجب القتال معهم وانما يقاتل على ترك
الواجب دون السنة والصحيح انه سنة بدليل ما روى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه قال لو ان قوما
صلوا في المصر في مسجد جماعة الظهر او العصر بغير اذان ولا اقامة فقد اخطاوا السنة وخالفوا
واثموا وايضا الوجوب لا يثبت بخبر الواحد فيما تعم به البلوى والقولان قريبان لان السنة المؤكدة
في معنى الواجب • **قوله** للصلوات الخمس الى اخره بيان المحل الذي شرع فيه الاذان دون ما سواها
اراد به صلاة الوتر وصلاة العيدين والخسوف والكسوف والاستسقا وصلاة الجنازة والسنن
والنوافل وانما كان كذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم اذن للصلوات الخمس والجمعة

الله اكبر

وكذلك

وكذلك الائمة من بعده الى يومنا هذا ولم يؤذن عليه الصلاة والسلام ولا احد من
الائمة لما ذكرنا من الصلوات وهذا معنى قول صاحب الهداية للنقل المتواتر **قوله**
وصفة الاذان معروفة وهذا بيان صفة الاذان وهو كاذان الملك النازل انما قال
هو ولم يقل هي بالنظر الى الخبر اي صفة الاذان مثل ما اذن الملك النازل والتانيث بالنظر
الى الخبر يجوز ايضا كما في قولهم من كانت امك والاصل فيه ما روى ابو داود في سننه
باسناده الى عبد الله بن زيد انه قال طاف بي وانا نائم رجل يحمل ناقوسا في يده فقلت يا
عبد الله اتبيع الناقوس قال وما تصنع به فقلت ندعو به الى الصلاة قال افلا ادلك
على ما هو خير من ذلك فقلت بلى فقال تقول الله اكبر الله اكبر اشهد ان لا اله الا الله اشهد
ان لا اله الا الله اشهد ان محمدا رسول الله اشهد ان محمدا رسول الله حي على الصلاة حي على
الصلاة حي على الفلاح حي على الفلاح الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله **قال ابو بكر**
الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي ومن الناس من يقول يكبر في اوله مرتين **ثم قال** وحكى
الطحاوي ان هذا القول قول ابي يوسف فيما روي عنه **ثم اعلم** ان معنى الاذان الله
اكبر الله اكبر اي اجل واعظم مما اشتغلتم به من عمل الدنيا وهذا هو الوقت الذي وجب
عليكم فيه العمل فاشتغلوا بما اوجب واتركوا اعمال الدنيا ثم كرر زيادة للتنبيه عن رقدة
الغفلة لان الشي اذا تكرر تقرر **ثم ذكر** الشهادة اشارة الى ان المؤذن في هذا
الامر لا يخالفهم بل يوافقهم في طاعة الرب عز وجل كما قال تعالى وما اريد ان اخالفكم
الى ما انهاكم عنه والتكرار هنا ايضا للتقرير والبيان **ثم ذكر** شهادة رسول الله صلى الله عليه
وسلم لما ان الله تعالى رفع ذكره وقرن اسمه باسمه كما قال تعالى ورفعنا لك ذكرك اي لا
اذكر الا وتذكر معي **ثم ذكر** الحيعلة لكونها مقصودة اذ المراد نداؤهم الى الصلاة ومعنى
حي اقبل يعني هذا وقت الصلاة فاسرعوا الى ادائها ولا تؤخروها عن وقتها ومعنى التكرار ما
قلنا والامر بالاقبال الى الفلاح وعد منه لهم حتى لا يتكاسلوا يعني اقبلوا الى ما فيه نجاتكم
وهي الصلاة **ثم ذكر** التكبير ليكون الافتتاح والاختتام به اي الله اجل من ان يؤدي حقه
بهذا المقدار من عبادتكم لا اله الا الله وهو واحد لا شريك له فاخلصوا العبادة لوجهه
ولا تشركوا به احدا **قوله** ولا ترجيع فيه وعند الشافعي الترجيع سنة وهو ان يخفض بالشهادتين
ثم يرجع اليهما ويرفع بهما صوته لحديث ابي محذورة ولنا حديث عبد الله بن زيد الذي هو اصل
الاذان ولم يذكر فيه الترجيع وهو معنى قول صاحب الهداية لا ترجيع في المشاهير وما روي عن
ابي محذورة كان تعليما من النبي صلى الله عليه وسلم لابي محذورة فظنه الشافعي ترجيعا وكان من
عادته عليه الصلاة والسلام ان يردد على من يلقنه **قال** في المبسوط قيل ان ابا محذورة كان
مؤذن مكة فلما انتهى الى ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم خفض صوته استحيا من اهل مكة لانهم لم

كيفيه

الله اكبر الله اكبر

الله

في الذكر

بمد واذكرانم رسول الله بينهم جهرا فعرك رسول الله صلى الله عليه وسلم اذنه وامره ان يعود
فيرفع صوته ليكون نادبا باله ولان المقصود من الاذان الحيعلة ولا ترجيع فيها ففي غيرها اولى
وذكر محمد بن سعد صاحب كتاب الطبقات الكبير مسندا الى جابر قال كان لرسول الله صلى الله عليه
وسلم ثلاثة مؤذنين بلال وابو محذورة وعمرو بن ام مكتوم فاذا غاب بلال اذن ابو محذورة واذا
غاب ابو محذورة اذن عمرو **وقال** الترمذي ابو محذورة اسمه سمرة بن معير **قوله**
فيه ذلك اي في الاذان الترجيع **قوله** هكذا فعل الملك النازل من السما اي قام مثل ما اذن
وزاد في الاقامة بعد الفلاح قد قامت الصلاة مرتين وقد مر بيانه في اول الباب **قوله**
ثم هو حجة على الشافعي اي فعل الملك النازل في الاقامة حجة على الشافعي في قوله ان الاقامة
فرادى الا في قوله قد قامت الصلاة فانه مثنى عنده ايضا وانما كان حجة لان الاصل في الاذان
هو ذلك اي فعل الملك النازل وحدث الترمذي باسناده الى عبد الله بن زيد قال كان اذان
رسول الله صلى الله عليه وسلم شفعا شفعا في الاذان والاقامة فلو قال الشافعي في الاقامة
فرادى مسارعة الى الشروع فيكون ما قلت اولى **فنقول** يرد عليك قوله قد قامت الصلاة
فانه مرتين بالاتفاق مع انه اقرب الى الشروع **لا يقال** ان النبي صلى الله عليه وسلم
امر بلالا ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة **لانا نقول** المراد منه الصوت يعني يؤذن بصوتين
صوتين ويقيم بصوت صوت بالترسل في الاول والحذر في الثاني وعند مالك يقول قد قامت الصلاة
مرة واحدة وهو ضعيف لحديث الملك النازل من السما ولما روي عن ابي محذورة انه قال علمني
رسول الله صلى الله عليه وسلم الاقامة سبع عشرة كلمة الفرد الوتر والجمع افراد وفرادى
على غير قياس كانه جمع فردان كذا في الصحاح **قوله** ويترسل في الاذان ويحدر في الاقامة
يقال ترسل في قراءته اذا لم يعجل وهو على رسلك اي اتئد والحذر من سنن الاذان والاقامة
وكذا الجهر رفع الصوت سنة الا ان الاقامة اخفض وكذا استقبال القبلة سنة الا في الصلاة
والفلاح فانه يحول وجهه فيهما ومن سننهما ان يكون المؤذن رجلا عاقلا بالغا صالحا تقيا
عالما بالسنة واذان الصبي العاقل يجوز بلا كراهة في ظاهر الرواية لكن اذان الرجل افضل واذان
المراة يكره ولا يعاد في ظاهر الرواية **وروي** ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يعاد واذان
الصبي الذي لا يعقل والمجنون لا يجوز ويعاد وكذا اذان السكران الذي لا يعقل هكذا روى
ابو يوسف عن ابي حنيفة لانه لا يقع به الاعلام لان الصلحا لا يعتمدون على اذانهم وفي ظاهر
الرواية يكره اذان السكران والمعتوه الذي لا يعقل واحب الي ان يعاد كذا ذكر صاحب التحفة
ثم اعلم ان المراد من الترسل ان يفصل من كلمات الاذان بلا تغنية وتلحين لان ذلك مكروه
لان ابن عمر انكر ذلك وقال انك تغني في اذانك وكذا ينبغي ان يحذف التكبير لان بالتطويل
يدخل في حد الاستفهام وهو لبس بجايز **قوله** يمنة ويسرة قيل فيه لف ونشر فان ترفع

الشرعة وهذا لما روي جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لبلال اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر رواه الترمذي وغيره والترسل والحذر

اليمنة الى الصلاة واليسرة الى الفلاح وقيل كل واحد من اليمنة واليسرة ينصرف الى الصلاة
والفلاح جميعا بان يقول حي على الصلاة يمنة ثم يقوله يسرة ثم يقول حي على الفلاح يمنة
ثم يقوله يسرة **وقيل** الاصح هو الاول وانما يحول الوجه لان المقصود من الحيعلة الاعلام
وذلك في تحويل الوجه ابلغ **ثم اعلم** ان سامع الحيعلة لا يقول مثل ما يقول المؤذن
لانه يشبه الاستهزا وما يفعله بعض الجهال فذاك ليس بشي بل يقول لا حول ولا قوة الا بالله
حين يقول المؤذن حي على الصلاة ويقول ما شا الله كان حين يقول المؤذن حي على الفلاح
بخلاف ساير كلمات الاذان فانه يقول مثل ما يقوله المؤذن وكذا لا يقول مثل ما يقوله المؤذن
في قوله الصلاة خير من النوم بل يقول صدقت وبررت ويقول اقامها الله وادامها اذا قال
المؤذن قد قامت الصلاة **قوله** ومراده اذا لم يستطع تحويل الوجه اي مراد محمد بن الحسن
في الجامع الصغير من قوله وان استدار في صومعته فحسن ما اذا لم يستطع سنة تحويل الوجه وهي
تحويله مع اثبات القدمين يعني لا يستطيع اخراج راسه من الصومعة بدون الاستدارة بسبب
اتساع الصومعة بدون الاستدارة بسبب اتساع الصومعة اما اذا كانت الصومعة صغيرة
بحيث يمكن تحويل الوجه واخراج الراس منها يمينا وشمالا مع ثبات القدمين فلا يستدير لعدم
الحاجة وهو قوله اما من غير حاجة فلا يعني اما الاستدارة من غير حاجة فلا يستدبر القبلة
لعدم الحاجة اليه والمراد من الصومعة ما على راس المنارة من الميذنة **قوله** بذلك امر
النبي صلى الله عليه وسلم بلالا وهو ما روي انه قال لبلال واجعل اصبعيك في اذنيك فانه اندى لصوتك
اي ابعد واشد من الندوة الرطوبة لان الحلق اذا جف لم يمتد صوته كذا قاله المطرزي
وروى الترمذي باسناده الى سفيان عن عون بن ابي جحيفة عن ابيه قال رايت بلالا يؤذن
ويدور ويتبع فاه هنا وهنا واصبعاه في اذنيه ثم الافضل موافقة السنة والذي يليه
ان يجعل اصبعه في اذنه والذي يليه ان يجعل اصابعه على اذنيه فان ترك فهو حسن **ولا
يقال** كيف يكون ترك السنة حسنا **لانا نقول** السنة نوعان سنة الهدي وتاركها
يبدع فلا يكون تركها حسنا وسنة زايدة وتركها لا يكون بدعة لان الانسان يستبيل من
فعلها وما لا يكون بدعة يكون حسنا وهذا معنى قوله انها ليست بسنة اصلية اي ليست
من سنة الهدي لان اصل الاذان ما روي عن عبد الله بن زيد ولم يذكر فيه جعل الاصبع
في الاذن وانما المقصود منه اشتداد الصوت وامتداده بدليل قوله عليه الصلاة والسلام
فانه اندى لصوتك حتى اذا كان لا يحتاج المؤذن اليه بان كان جهوريا كان تركه حسنا
لفوات الداعي ويجوز ان يقال ان الافضل جعل الاصبعين في الاذنين وذلك يقتضي
الفاضل والفاضل حسن فاذا كان فعله افضل يكون تركه فاضلا حسنا وقيل تاويله
فالاذان حسن لكن هو خلاف الظاهر **قوله** والتثويب في الفجر الى اخره قال علماؤنا الاسلام

زائد

يعني

فيحسن وان استدار فلا باس

في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في التثويب الذي ثوب الناس به الفجر بين الاذان
والاقامة حي على الصلاة مرتين حسن وهذا التثويب محدث احدثه علما الكوفة بعد عهد الصحابة
لظهور التواني وتغير احوال الناس وتسمية المحدث حسنا **لما روي** عنه عليه الصلاة والسلام
انه قال ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن والتثويب القديم هو قوله الصلاة خير من
النوم وفي موضعه كلام قال في الاصل انه بعد الاذان وفي رواية الثلجي عن اصحابنا انه في الاذان
وكذلك عن الطحاوي لقوله عليه الصلاة والسلام ما احسن هذا اجعله في اذانك قال فخر الاسلام
البزدوي والصحيح انه كان بعد الاذان لان اسم التثويب يدل عليه لانه اخذ من الرجوع اذ اورخ من
الاذان ثم عاد اليه وتاويل قوله في اذانك اي من جملة ما تعلم به الناس وقد تعارف المسلمون
في بلادنا انه في الاذان وكان الشيخ الامام الزاهد ابو بكر محمد بن الفضل اذا وجد خلوة ترك
ذلك عن اذانه واذا لم يجدها لم يدعها خوفا من الفتنة وتغريرا بالعامة **قوله** وكره في ساير
الصلوات اي كره التثويب بين الاذان والاقامة في الصلوات كلها لظهور التواني في الناس في
الامور الدينية ثم التثويب على حسب التعارف اما بالتنحنح او بقوله الصلاة او بقوله قامت
قوله لما ذكرنا وهو قوله قامت قامت لانه وقت نوم وغفلة **قوله** واستبعده محمد اي
استبعد محمد ما قال ابو يوسف وهو قوله لا ارى باسا ان يقول المؤذن للامير في الصلوات
كلها السلام عليك ايها الامير حي على الصلاة حي على الفلاح الصلاة يرحمك الله فقال محمد
اف لابي يوسف حيث خص الامرا بالذكر والتثويب ومال اليهم وابو يوسف خص الامرا والذين
كانوا مشتغلين بمصالح المسلمين واقامة الشريعة اما الامرا الذي غرضهم من الامارة الدنيا واشتغالهم
باللهو والطرب فلا يثوب لهم الا على وجه الامر بالمعروف والنصيحة وعلى هذا كل من يشتغل بامور
المسلمين كالمفتي والقاضي فيجوز التثويب لهم في كل الصلوات كيلا تفوتهم الجماعة **قوله** سواسيه
يقال هما في هذا الامر سوا وان شيت سواان وهم سوا الجمع وهم اسوا وهم سواسية
مثل ثمانية على غير قياس **قوله** ويجلس بين الاذان والاقامة الا في المغرب **اعلم** ان الوصل بين
الاذانين مكروه لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لبلال اجعل بين اذانك واقامتك قدر
ما يفرغ الاكل من اكله والشارب من شربه والمعتصر من قضا حاجته ولان الاذان والاقامة لاعلام
الغايبين ليستعدوا للصلاة وذا لا يحصل اذا وصل الاذان بالاقامة وكذا في المغرب لكن المغرب
لما كان تاخيره مكروها لقوله عليه الصلاة والسلام لا تزال امتي بخير ما لم يوخروا المغرب الى ان
تشتبك النجوم **قال** ابو حنيفة يفصل بينهما بسكته **وروي** الحسن عنه في المبسوط بقدر ما
يقرا ثلاث ايات وقالا بجلسة كما بين الخطبتين لهما انه لما لم يكن بد من الفصل لم يكن بد من الجلسة
الحقيقية لكونها محققة للفصل لان السكته توجد بين كلمات الاذان ايضا فيصير الاذانين كشي واحد
وله ان المغرب مبناه على التعجيل والقيام اقرب الى التعجيل ولا نسلم كون الاذانين كشي واحد لتغير

حي على الفلاح مرتين

ولانه تعقيق الرجوع

ساير الصلوات لقوله عليه السلام لبلال ثوب في الفجر ولا تثوب في العشا ولان الفجر وقت نوم وغفلة بخلاف ساير الصلوات واستحسن مشايخنا المتاخرون التثويب بين الاذان والاقامة في الصلوات

الصلاة

النغمة

59

النغمة والهيئة وعند الشافعي يفصل بركعتين قياسا على ساير الصلوات وهو ظاهر والقياس مع وجود
الفارق وهذا لان تاخير المغرب مكروه بخلاف ساير الصلوات **قوله** والفرق قد ذكرناه اراد به
ما ذكره من دليل الكراهة بتاخير المغرب في فصل الاوقات المستحبة وهو قوله عليه الصلاة والسلام
لا تزال امتي بخير ما عجلوا المغرب **قوله** قال يعقوب وهو ابو يوسف يعقوب بن ابرهيم بن حبيب
ابن سعد بن بحير بن معاوية البجلي وام سعد حبيبة بنت مالك بن عمرو بن عوف وسعد بن حبتة
من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كان فيمن عرض على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم احد
مع رافع بن خديج وابن عمر وتوفي سعد بالكوفة فصلى عليه زيد بن ارقم **قال** ابو يوسف
اتى بجدي سعد الى النبي صلى الله عليه وسلم يوم الخندق فاستغفر له ومسح براسه فتلك
المسحة فينا الى الساعة وانما ذكر ابا يوسف باسمه دون كنيته لانه ذكره محمد في الجامع الصغير
كذلك حتى لا يكون وهم التسوية في التعظيم بين الشيخين لان الكنية للتعظيم وكان محمد
مامورا من جهة ابي يوسف بان يذكره باسمه حيث يذكر ابا حنيفة نعن هذا قال مشايخنا
ببخارا ومن الادب ان لا يدعو بعض الطلبة بعضهم بلفظ مولانا عند استاذهم احترازا
عن التسوية في التعظيم بين الاستاذ والتلميذ **قوله** وهذا يفيد ما قلنا الى اخره اي عدم
جلوس ابي حنيفة في اذان المغرب يفيد ان لا جلوس عنده في اذان المغرب ويفيد ايضا كون
المؤذن عالما وهو المستحب لقوله عليه الصلاة والسلام يومكم اقراوكم ويوذن لكم خياركم
وفي المغربين وغريب الحديث والفايق عن عمر لو اطيق الاذان مع الخليفى لاذنت والخليفى
الخلافة **قوله** غداة ليلة التعريس وهو ما روي عن ابي قتادة انه كان مع النبي صلى الله
عليه وسلم في غزاة او سرية فلما كان اخر السحر عرسنا فما استيقظنا حتى ايقظنا حر الشمس فجعل
الرجل منا يثب فزعا ودهشا فاستيقظ النبي صلى الله عليه وسلم فامرنا فارتفعنا حتى تعلت
الشمس ثم نزلنا فقضى القوم حوايجهم ثم امر بلالا فاذن فصلينا ركعتين ثم اقام فصلينا الغداة
وحدث البخاري في الصحيح باسناده الى عبد الله بن ابي قتادة عن ابيه قال سرنا مع النبي
صلى الله عليه وسلم ليلة فقال بعض القوم لو عرست بنا يا رسول الله قال اخاف ان تناموا
عن الصلاة قال بلال انا اوقظكم فاضطجعوا واسند بلال ظهره الى راحلته فغلبته عينه
فنام فاستيقظ النبي صلى الله عليه وسلم وقد طلع حاجب الشمس فقال يا بلال اين ما قلت قال
ما القيت علي نومة مثلها قط قال ان الله قبض ارواحكم حين شا وردها عليكم حين شا
يا بلال قم فاذن الناس بالصلاة فتوضا فلما ارتفعت الشمس وابياضت قام فصلى بالناس
جماعة ولانه دعا الى الصلاة فلا تسقط في الفايتة كالاقامة والتعريس النزول في اخر الليل
قوله وهو حجة على الشافعي اي قضا النبي صلى الله عليه وسلم باذان واقامة حجة على
الشافعي في اكتفايه بالاقامة • ولا يقال قد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بلالا

ولنا الفرق بين المغرب وساير الصلوات ثم فاسدة

فاقام بدون ذكر الاذان **لانا نقول** العمل بالزيادة اولى لان القصة واحدة على انا نقول
ان ابا داود روى في سننه باسناده الى ابي هريرة في هذا الخبر انه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم تحولوا عن مكانكم الذي اصابتكم فيه الغفلة قال فامر بلالا فاذن واقام وصلى
قوله لما روينا وهو قضا النبي عليه الصلاة والسلام صلاة الفجر غداة ليلة التعريس
باذان واقامة **وروى** الترمذي في جامعه مسندا الى ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه
وسلم فاته يوم الخندق اربع صلوات حتى ذهب ما شا الله من الليل فامر بلالا فاذن ثم
اقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشا **قوله**
وعن محمد يقام لما بعدها يعني يكتفي بالاقامة لما بعد الاولى وقال مشايخنا يجوز ان يكون
ما روي عن محمد قول علمائنا الثلاثة جميعا قال صاحب التحفة حكي عن ابي بكر الرازي انه قال
يجوز ان يكون ما قال محمد قولهم جميعا ثم قال والمذكور في الكتاب محمول على الصلاة الواحدة ٥
فيرتفع الخلاف بين اصحابنا **قوله** فان اذن على غير وضو جاز اي جاز بلا كراهة هذا ظاهر
الرواية ووجهه ان الاذان ذكر شريف يستحب فيه الطهارة والقراة افضل من الاذان فاذا جاز
بلا طهارة فالاذان اولى وفي رواية الحسن يكره الاذان على غير وضو لما روى الترمذي في
جامعه مسندا الى النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يوذن الا متوضي رواه ابو هريرة ولدعائه
الى ما لا يجيب بنفسه وهو معنى قوله ويروى انه يكره الاذان ايضا **قوله** لما فيه من الفصل
يعني ان الاقامة شرعت متصلة بالشروع في الصلاة فاذا اقام على غير وضو لا يمكنه الشروع
حينئذ فيلزم الفصل فيكره وقيل لا يكره لانه احد الاذانين فالاخر لا يكره بلا وضو فكذا الاقامة
قوله ووجه الفرق على احدى الروايتين اي وجه الفرق بين اذان الجنب حيث يكره رواية
واحدة وبين اذان المحدث حيث لا يكره في رواية ان الاذان له شبه بالصلاة من حيث انه يشترط
له وقت الصلاة واستقبال القبلة ومن حيث الشروع بقوله الله اكبر ومن حيث الترتيب حتى
حتى لو قدم الكلمات بعضها على بعض يعيد الاذان لكنه ليس بصلاة حقيقة وانما هو ذكر فلما ثبت
ان له شبها بالصلاة قلنا باشتراط الطهارة عن اغلظ الحدثين وهو الجنابة دون اخفهما وهو
الحدث الاصغر **قوله** اما الاول فلخفة الحدث اراد بالاول عدم اعادة الاذان والاقامة
اذا كانا على غير وضو يعني ان عدم اعادتهما لخفة الحدث **قوله** واما الثاني وهو استحباب
الاعادة لسبب الجنابة ففيه روايتان في ظاهر الرواية يستحب ولا يجب وفي رواية الحسن يجب الا
ان يعاد الاذان فحسب لان تكراره مشروع في الجملة كما في الجمعة ولم يشرع تكرار الاقامة **قوله**
وكذلك المراة تؤذن عطفا على قوله والجنب احب الي ان يعيد **قوله** معناه يستحب ان يعاد اي
معنى قوله وكذلك المراة تؤذن استحباب الاعادة ليقع على وجه السنة لانها لا تخلو اما ان رفعت
صوتها في الاذان ام لا فان رفعت فهو منكر لا يحصل به الاعلام المسنون لان صوتها عورة وفتنة

وان لم ترفع لا يحصل الاعلام اصلا قيل في ظاهر الرواية يستحب اعادة اذان اربعة الجنب
والمراة والسكران والمعتوه الذي لا يعقل وفي غير رواية الاصول يعاد اذان هولا الاربعة
قوله ويعاد في الوقت اي يعاد الاذان في الوقت لو وقع قبله وليس معناه انه يؤذن
قبل الوقت مرة ثم يؤذن في الوقت اخرى واراد باهل الحرمين اهل مكة والمدينة **قوله**
والحجة على الكل قوله عليه الصلاة والسلام لبلال الى اخره اي الحجة على ابي يوسف والشافعي
واهل الحرمين ما روى ابو داود في سننه عن زهير بن حرب عن وكيع عن جعفر بن برقان عن شداد مولى
عياض بن عامر عن بلال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له لا تؤذن حتى يستبين لك
الفجر هكذا ومد يديه عرضا • وفي حديث ابن عمر ان بلالا اذن قبل طلوع الفجر فامره
النبي صلى الله عليه وسلم ان يرجع فينادي الا ان العبد قد نام وفي المبسوط فكان بلال يبكي
ويطوف حول المدينة ويقول ليت بلالا لم تلده امه وانما قال ذلك لكثرة معاتبة رسول
الله صلى الله عليه وسلم **وروى** في شرح الاثار مسندا الى انس انه قال قال عليه الصلاة
والسلام لا يغرنكم اذان بلال فانه يؤذن بليل ليوقظ نايمكم ويرد قايمكم فعلم ان اذان
بلال قبل الوقت لم يكن للصلاة ولان الاذان الاعلام لوقت الصلاة فقبل الوقت يكون تجهيلا
لا اعلاما فلا يجوز ولان قوله حي على الصلاة لا يخلو اما ان يكون دعا الى الصلاة الواجبة
او الى غير الواجبة فلا يجوز الاول لان الصلاة ليست بواجبة قبل الوقت ولا يجوز الثاني لانه
لا اذان لغير الواجبة بالاجماع فعلم ان الاذان قبل الوقت فاسد ولان الانسان لا يجوز ان
يدعي الى فعل لا يجوز له مباشرته ولهذا لا يجوز الاذان قبل الوقت في ساير الصلوات وهل
رايت احدا اذن قبل صلاة المغرب **وروي** عن ابرهيم النخعي عن علقمة انه سمع مؤذنا
يؤذن قبل الصبح فقال اما هذا فقد خالف سنة اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم لو كان نايما
كان خيرا له فاذا طلع الفجر اذن **قوله** والمسافر يؤذن ويقيم لقوله عليه الصلاة
والسلام لابني ابي مليكة اذا سافرتما فاذنا واقيما **روى** ابو داود في سننه باسناده الى
ابي قلابة عن مالك بن الحويرث ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له ولصاحب له اذا حضرت
الصلاة فاذنا ثم اقيما ثم ليؤمكما اكبركما وهكذا ورد في شرح الاقطع حيث قال قال عليه
السلام لمالك بن الحويرث ولصاحب له ويجوز ان يسمى احدا لاخوين صاحبا للاخر ويجوز ان
يكون كنية الحويرث ابا مليكة ولكن لفظ مبسوط شمس الايمة ولفظ الجامع الصغير لفخر الاسلام
غير ذلك حيث قالا روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لمالك بن الحويرث وابن عم له اذا
سافرتما فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما فعلى هذا يجوز تسمية الاثنين للابن ولابن العم
في قول صاحب الهداية بطريق التغليب على اعتبار ان ابن العم يجوز ان يسمى ابنا لان العم يجوز ان
يسمى ابا مجازا وحدث البخاري في الصحيح باسناده الى مالك بن الحويرث قال اتى رجلان النبي

قال في مرة شيا وفي حديث ابن مسعود ان النبي
عليه السلام قال لا يمنعكم من سحوركم اذان
بلال

صلى الله عليه وسلم يريدان السفر فقال النبي صلى الله عليه وسلم اذا انتما خرجتما فاذنا ثم اقيما
ثم ليؤمكما اكبركما ذكره في باب الاذان وبكن ذكر الترمذي باسناده الى ابي قلابة عن مالك بن الحويرث
قال قدمت على رسول الله صلى الله عليه وسلم انا وابن عم لي فقال لنا اذا سافرتما فاذنا واقيما
وليؤمكما اكبركما **قوله** فان تركهما جميعا يكره اي فان ترك المسافر الاذان والاقامة
يكره لمخالفة السنة وان ترك الاذان وحده لا يكره لانه لاعلام الغائبين والرفقة حاضرة
بخلاف الاقامة فان الرفقة محتاجة اليها لانها لاعلام الشروع وبخلاف من صلى في بيته وله
مسجد حي تجزيه صلاته بلا اذان واقامة بلا كراهة لان ابن مسعود كان يصلي في بيته بغير اذان
ولا اقامة ويقول عرسنا اقامة المقيمين حولنا وعن ابن عمر اذا كنت في قرية يؤذن فيها ويقام
اجزاك ذلك اما اذا لم يكن له مسجد حي فيكره تركهما كما في المسافر وان ترك الاذان وحده فلا
يكره قال ابو عبيد في كتاب غريب الحديث في حديث سلمان من صلى بارض فاذن واقام الصلاة
صلى خلفه من الملائكة ما لا يرى قطراه يركعون بركوعه ويسجدون بسجوده ويؤمنون على دعائه
قال الفقير العفو والله اعلم

باب شروط الصلوة

لما ذكر الطهارة وهي شرط الصلاة وذكر الاوقات عقيبها لانها مع كونها اسبابا شروط وذكر الاذان
لكونه اعلاما على الاوقات شرع في بقية الشروط والشرط ما يتوقف على وجوده الشيء وهو
خارج عن ماهية الشيء والركن ما يقوم به الشيء وهو جزء داخل في ماهية الشيء والعرض يجوز
اطلاقه على الشرط والركن جميعا الا ترى ان الطهارة شرط الصلاة وهي فريضة لكونها ثابتة
بدليل لا شبهة فيه ثم الشرط على ثلاثة انواع عقلي كالقدوم للنجاد وشرعي كالطهارة للصلاة
وجعلي كالدخول المعلق به الطلاق **فان قلت** كيف قال تتقدمها وهل هو احتراز
عن شرط لا يتقدم **قلت** هو من الاوصاف المقررة لا المعرفة كقولهم حبشي اسود وكافور ابيض
لان الحبشي لا يكون الا اسود والكافور لا يكون الا ابيض الا ترى الى قوله تعالى النبيون الذين
اسلموا والى قوله تعالى ولا طائر يطير بجناحيه والنبي لا يكون الا مسلما والطائر لا يطير الا بجناحيه
قوله يجب على المصلي ان يقدم الطهارة من الاحداث والانجاس اي يجب عليه تقديم الطهارة
من اجل الاحداث والانجاس على الصلاة قيل انما قدم الاحداث ذكرا لانها اقوى لان قليلها ليس بعفو
بخلاف القليل من الانجاس وفيه نظر عندي لان القطرة من الخمر او الدم او البول اذا وقعت في البئر
تنجس والجنب او المحدث اذا ادخل يده في الاناء لا ينجس والاولى ان يقال لا تقدم فيه لان الواو لمطلق
الجمع **قوله** على ما قدمناه وهو ما ذكره من بيان الطهارة من الحدث الاصغر والاكبر وما ذكره
من بيان الطهارة من النجاسة المغلظة والمخففة عن الثوب والبدن والمكان **اقول**
لو لم يورد صاحب الهداية قوله تعالى وثيابك فطهر وقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا
لكان احسن للاختصار لفهم ذلك من قوله على ما قدمناه وكان من حقه حيث اورد ان يورد الدليل

على مجموع مدعاه ليكون البيان شافيا وهو ليس كذلك لان قوله وثيابك فطهر دليل تقديم
الطهارة من الحدث الاكبر وبقي دليل الطهارة من الحدث الاصغر ولم يذكره وهو آية الوضوء
قوله ويستر عورته بنصب الراء للعطف على قوله ان يقدم **قوله** اي ما يواري عورتكم
عند كل صلاة يعني اريد بالزينة ما يواري العورة وبالمسجد الصلاة بطريق اسم الحال على اسم
المحل في الاول وبطريق اطلاق اسم المحل على الحال في الثاني لوجود الاتصال الذاتي بين الحال
والمحل وهذا لان اخذ الزينة نفسها وهي عرض محال فاريد محلها وهو الثوب مجازا وكانوا يطوفون
عراة ويقولون لا نعبد الله في ثياب اذنبنا فيها فنزلت **فان قلت** اذا كان نزول
الاية في الطواف فكيف يثبت الحكم في الصلاة **قلت** الاصل عندنا ان العبرة لعموم
اللفظ لا لخصوص السبب وهنا اللفظ عام لانه قال عند كل مسجد ولم يقل عند المسجد الحرام
فيعمل بعمومه **قوله** وقال عليه الصلاة والسلام لا صلاة لحائض الا بخمار اي لبالغة
وذكر الترمذي في جامعه وابو داود في سننه مسندا الى عائشة قالت قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا تقبل صلاة الحائض الا بخمار وانما اورد هذا الحديث للاستدلال على وجوب ستر
العورة لان راس المرأة الحرة عورة لا يجوز كشفها في الصلاة واراد بالحائض البالغة مجازا لان
حقيقتها مهجورة حيث لا يجوز للحائض الصلاة اصلا فصير الى المجاز بطريق اطلاق اسم السبب وهو
الحيض على المسبب وهو البلوغ او بطريق اطلاق اسم الملزوم على اللازم وهذا لان الحيض ملزوم
للبلوغ دون العكس لان البلوغ يوجد في الرجل ولا حيض ثم وعلماء البيان يسمون اطلاق الملزوم
على اللازم مجازا او بالعكس كناية **قوله** وبهذا تبين ان السرة ليست من العورة لانه قال
ما بين سرته الى ركبته والمفهوم منه ان لا تكون السرة عورة وكذا المفهوم من قوله ما دون
سرته **قوله** وكلمة الى نحملها على كلمة مع عملا بكلمة حتى بيانه ان كلمة الى في قوله عليه
الصلاة والسلام عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته محمول على معنى مع لان كلمة الى تجي بمعنى
مع كما في قوله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم اي مع اموالكم وانما حملت توفيقا بين هذا
الحديث وبين قوله عليه الصلاة والسلام عورة الرجل ما دون سرته حتى يجاوز ركبتيه او عملا
بقوله عليه الصلاة والسلام ان ما فوق الركبتين من العورة فدل على ان الركبة ليست بعورة
قلت نحن نقول بموجب الحديث ان ما فوق الركبة عورة لكن التخصيص بالذكر لا يدل
على نفي ما عداه وقد دل الدليل على ان الركبة عورة على ما بينا **قوله** وبدن المرأة كلها
عورة الا وجهها وكفيها ويروى كله وهذا ظاهر اما التانيث فباعتبار ان البدن لما اضيف
الى المونث اخذ حكمه كما قرئ بالتانيث في قوله تعالى يلتقطه بعض السيارة وكما في قول الاعشى

وتشرق بالقول الذي قد اذعته ... كما شرقت صدر القناة من الدم

وكما قال جرير

لما اتى خبر الزبير تواضعت ... سور المدينة والجبال الخشع

والاخرى ان الركوع ركن الصلاة وهو فرض ايضا لكونه ثابتا بدليل لا شبهة فيه

الانجاس وقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا دليل تقديم الطهارة

الاطلاق

الركبة عورة رواه علي رضي الله عنه فان قلت روي عن النبي عليه السلام انه قال

عورة

قال المبرد في كتاب الكامل ومن كلام العرب ذهبت بعض اصابعه والدليل على ان الوجه والكف
ليس بعورة قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها • قال صاحب الكشاف المراة لا تجد بدا
من مزاولة الاشيا بيديها ومن الحاجة الى كشف وجهها خصوصا في الشهادة والمحاكمة والنكاح
وتضطر الى المشي في الطرقات وظهور قدميها وخاصة الفقيرات منهن وهذا معنى قوله الا ما
ظهر منها الا ما جرت العادة والجبلة على ظهوره وهذا معنى قول صاحب الهداية للابتلاء
بابدايهما اي باظهارهما العضوين وهما الوجه والكف وروي ان ام سلمة قالت للنبي صلى
الله عليه وسلم اتصلي المراة في درع وخمار ليس عليها ازار فقال نعم اذا كان الدرع سابغا
يغطي قدميها قوله وهذا تنصيص على ان القدم عورة يعني ان لفظ الشيخ ابي الحسن القدوري
في قوله وبدن المراة الحرة كلها عورة الا وجهها وكفيها نص على ان القدم عورة لانها ليست
بمستثناه • قال في شرح الاقطع الصحيح انها عورة لظاهر الخبر • وقال صاحب الهداية
يروى انها ليست بعورة وهو الاصح وجه هذه الرواية ان القدم لا يشتهي مثل ما يشتهي الوجه
فاذا لم يكن الوجه عورة مع كثرة الاشتهاء فيه فالقدم اولى قوله فان صلت وثلث ساقها
او ربعها مكشوف تعيد الصلاة عند ابي حنيفة ومحمد انما ذكر قوله فان بحرف الفا اشارة الى
هذه المسالة وهي مسالة الجامع الصغير تدل على ما قال صاحب الهداية من قوله يروى
ان القدم ليست بعورة وهو الاصح لان شيا من الساق اذا انكشف من اسفلها لم يخل عن
انكشاف القدم فثبت ان القدم ليست بعورة • قال في الخلاصة وفي الاستحسان للامام
السرخسي في رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يباح النظر الى قدمها • وعن ابي يوسف انه يباح
النظر الى ذراعها اعلم ان الكثير من انكشاف العورة مانع والقليل ليس بمانع والربع
وما فوقه كثير وما دونه قليل عندهما لان الربع قايم مقام الكل في موضع الاحتياط
كما في حلق المحرم راسه او ربعه يجب عليه الدم وفي مسح الراس اذا اكتفى بالربع يجزئه وعند
ابي يوسف ما زاد على النصف كثير مانع للصلاة وما دونه قليل ليس بمانع لان الكثرة والقلة
من اسما المقابلة فما لم يكن مقابل الشي قليلا لا يسمى كثيرا وهو فيما زاد الانكشاف عن النصف
وفي النصف عنه روايتان في رواية يمنع لان مقابله ليس بكثير فياخذ حكم الكثير وفي رواية
لا يمنع لان مقابله ليس بقليل فياخذ حكم القليل فخرج عن حد القلة في الاول والعدم
الدخول في الكثرة في الثاني وهو معنى قوله فاعتبر الخروج عن حد القلة او عدم الدخول
في ضده فافهم • فان قلت ما فايدة ذكر الثلث والربع اذا كان مانعا فالثلث اولى قلت
المانع هو الكثير لا القليل والثلث كثير استدلالا بحديث الوصية وهو قوله عليه
الصلاة والسلام والثلث كثير اما الربع ففي كثرته شك لثبوته بالراي ولهذا ذكره بكلمة
او وهي للتشكيك او نقول لم يذكر محمد الثلث فيما روي عن ابي حنيفة ولهذا لم يذكر فخر

يعني

وما لم يكن مقابل الشي قليلا لا كثيرا لا يسمى قليلا وهو فيما اذا لم يزد الانكشاف على النصف صح

الاسلام

الاسلام في الجامع الصغير لفظ الثلث لقلة فايدته وكذا لم يذكر الفقيه ابو الليث في
الجامع الصغير لفظ الثلث وقال كلاهما محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في المراة تصلي وربع ساقها
مكشوف انها تعيد • وقال الفقيه روي عن يحيى بن اكثم انه قال سالت محمد بن الحسن فقلت
من اين قلتم ان المراة اذا صلت وربع ساقها مكشوف لا تجوز صلاتها قال من مسح الراس وقد قيل
ايضا ان الربع يقوم مقام الكل لان الشي اذا كان له اربع جوانب اذا نظر الناظر اليه فانه يرى
ربعه ويحكي عن الكل كذا قال الفقيه قوله والشعر والبطن والفخذ كذلك يعني على هذا
الخلاف يعني اذا انكشف ربع شعر المراة يكون مانعا للصلاة عندهما وعند ابي يوسف اذا
زاد على النصف يكون مانعا وفي النصف روايتان على ما قلنا وكذا الخلاف في البطن والفخذ
على هذا الوجه • واذا انكشف سدس شعرها وسدس بطنها وسدس فخذها يجمع فان كان
يبلغ الربع من احد هذه الاعضا يكون مانعا عندهما والا فلا • وذكر في شرح الزيادات
لو كان سدس عورتها مكشوفا وسدس ساقها وسدس فخذها وذلك يبلغ ربع الساق لا تجزيها
صلاتها وكذا الحكم لو كان ينكشف من كل ساق اقل من الربع ولو جمع يبلغ الربع قوله
والمراد به النازل من الراس هو الصحيح اي المراد بالشعر هو النازل استدلالا لا ما جمع في الاصل
بين الراس والشعر لان المراد من الراس ما عليه من الشعر فثبت ان الشعر النازل منه عورة وهو
اختيار الشيخ الامام محمد بن الفضل البخاري • قال فخر الاسلام وهو الاصح عندنا وقد
روي ان الشعر النازل ليس بعورة قوله والعورة الغليظة على هذا الخلاف اعلم
ان العورة على نوعين غليظة وخفيفة فالغليظة القبل والدبر والخفيفة غير ذلك من
العورة حتى ان العورة الغليظة ايضا حكمها حكم الخفيفة والخلاف في الكل واحد حتى اذا لم
يكن ربع الغليظة مكشوفا لا يكون مانعا عندهما وعند ابي يوسف اذا لم يكن المكشوف منها
زايدا على النصف لا يكون مانعا وبعض مشايخنا قدر في الغليظة ما زاد على قدر الدرهم احتياطا
كما في النجاسة الغليظة وقدر في الخفيفة بالربع والاصح الاول استدلالا بمسالة الزيادات
قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير تكلم الناس في العورة الغليظة قال
بعضهم اذا ظهر منه اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة معه وقال بعضهم حكم العورة
الغليظة والخفيفة سوا فما لم يظهر الربع لا تفسد صلاته وهو على هذا الاختلاف وذكر عن
ابي بكر بن سعيد انه كان يقول بهذا القول ويستدل بمسالة في كتاب الزيادات فقال لو ان
امراة صلت وقد ظهر من فخذها السدس ومن ساقها السدس ومن عورتها السدس فلو جمع
ذلك يبلغ مقدار الربع فصلاتها فاسدة فلما جمع بين الساق والفخذ والعورة ثبت ان حكمها
سوا الا ترى ان الشي اذا كان نجسا بنفسه والما الذي وقعت فيه النجاسة كان حكمها سوا لو
اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلاة معه وان كان احدهما نجسا بنفسه

لان الناظر الى الربع يحكي عن الكل

والاخر نجسا بغيره فكذلك هٰهنا العورة الغليظة عورة بنفسها وسائر الاعضاء عورة بدونها
فاستوي حكمها ومن قال انه لا يجوز اذا كان اكثر من قدر الدرهم لان العورة عورتان غليظة
وخفيفة كما ان النجاسة نجاستان غليظة وخفيفة ثم اتفقا ان في النجاسة الغليظة لا يجوز
الصلاة اذا كان اكثر من قدر الدرهم وفي الخفيفة يجوز ما لم يكن كثيرا فاحشا كذلك هٰهنا
وبه ناخذ الي هنا لفظ الفقيه ابي الليث **قوله** وهذا هو الصحيح دون الضم اي اعتبار
الذكر عضوا على حدة واعتبار الانثيين وهما الخصيتان عضوا على حدة هو الصحيح لان كل واحد
يعتبر عضوا على حدة في الدية فكذا هنا للاحتياط وقال بعضهم الذكر مع الانثيين عضو واحد
جعلهما تبعا للذكر واذن المراة عضو على حدة وثديها في حال النهود تبع للصدر ومتى كبر يعتبر
عضوا على حدة والركبة تبع للفخذ على ما هو المختار في الفتاوي حتى ان ربع الركبة لو كان مكشوفا
لا يمنع الصلاة وكعب المراة حكمها حكم الركبة وما بين سرة الرجل وعانته حول جميع البدن عضو على
حدة **قوله** وما كان عورة من الرجل فهو عورة من الامة وهذا لان حكم العورة في الاناث
اغلظ فاذا كان الشيء من الرجال عورة كان من الاناث عورة بالطريق الاولى وبطنها وظهرها
عورة لانهما محل الشهوة وما سوى ذلك من بدن الامة فليس بعورة **لما روي** ان عمر رأى جارية
متقنعة فعلاها بالدرة وقال القي عنك الخمار يا دفار اتتشبهين بالحرائر وقوله يا دفار
بالدال المهملة والراء المهملة المكسورة اي يا منتنة **وروي** ان ابن عمر مر بجارية تباع فضرب
بيده على صدرها وقال اشتروا بارك الله لكم ولان الامة محتاجة الي الخروج في قضاء الحوائج
اخذا واعطاء وتكليف الستر حرج فيوضع عنها **قال في المغربين** المهنة الخدمة بفتح الميم
وخفضه خطا قاله شمر عن مشايخه **وقال** جار الله في الفائق عن الاصمعي المهنة هي الخدمة
ولا يقال مهنة بكسر الميم وكان القياس لو قيل مثل جلسة وخدمة الا انه جاء على فعلة واحدة
قوله فاعتبر حالها بذوات المحارم في حق جميع الرجال يعني يجوز ان ينظر الرجل من ذوات محارمه
الي الوجه والراس والصدر والساقين والعضدين فكذا يجوز ان ينظر الاجنبي من الامة الي
هذه المواضع دفعا للحرج **قوله** ولو لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد انما ذكر بكلمة
ما وهي للعموم ليتناول المائعات جميعا • وقال الشافعي في احد قوليه يعيد وفي قول اخر يصلي
عريانا وعندنا المسالة على وجهين فلا يخلو اما ان كان الطاهر يبلغ ربع الثوب او لا ففي الاول
يصلي فيه ولا يجوز الصلاة عريانا لان نجاسة ربع الثوب تقوم مقام الكل في حالة الاختيار
حيث لا يجوز الصلاة فكذا طهارة ربع الثوب ينبغي ان تقوم مقام الكل في حالة الاضطرار وكذا
الحكم في الثاني عند محمد لان في الصلاة فيه يلزم ترك فرض واحد وهو ازالة النجاسة وفي
الصلاة عريانا ترك الفروض وهي ستر العورة والقيام والركوع والسجود ولان الستر اقوى
لوجوبه في الصلاة وغيرها بخلاف النجاسة حيث لا يلزم ازالتها الا للصلاة ولهذا اذا طاف

بفتح الميم

عاريا

عاريا يلزمه دم ولا يلزمه اذا طاف بثوب نجس • وعند ابي حنيفة وابي يوسف هو مخير بين
الصلاة عاريا وبين الصلاة فيه لان كل واحد من ستر العورة وازالة النجاسة شرط للصلاة
كالاخر فلا مزية لاحدهما على الاخر فيكون مخيرا بين الامرين **قوله** ويستويان في حق المقدار
اي يستوي العورة والنجاسة في حق المقدار **بيانه** ان في كل منهما غليظة وخفيفة فكل
قدر يمنع من النجاسة يمنع من العورة وكل قدر يعفى من النجاسة يعفى منها فاذا استويا في حق
المقدار يستويان في حكم الصلاة فيكون مخيرا ان شاء صلى عريانا وان شاء صلى بذلك الثوب
قوله وترك الشيء الي خلف لا يكون تركا هذا جواب عما قال محمد ان في الصلاة عاريا ترك
الفروض يعني لا نسلم ان فيها تركا لها لوجود الخلف وهو الايماء **قوله** والافضلية انما ذكر هذا
بيانا للدليل على قوله وهو الافضل **بيانه** ان الصلاة في ذلك الثوب انما صارت افضل
لان ستر العورة لا يختص بالصلاة حيث يجب سترها في غيرها ايضا والطهارة تختص بالصلاة
الصلاة لعدم وجوبها في غير الصلاة فكانت رعاية ما كان واجبا دائما اولى مما كان واجبا
في حال دون حال **قوله** ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود اي لم
يجد ثوبا اصلا لا طاهرا ولا نجسا لان حكم الثوب النجس قد مر والعريان بمعنى العاري وتفسير
القعود عن ركن الاسلام علي السعدي بان يمد رجليه نحو القبلة لكون اقرب الي الستر قال
في شرح الاقطع قال زفر يصلي قائما وبه قال الشافعي وان صلى قائما يركع ويسجد اجزاه عندنا
الا ان القعود افضل لكون الستر اكد لوجوبه في الصلاة وغيرها لحق الله تعالى وحق العباد
والاركان لا تجب الا لله تعالى ولان الستر لا خلف له فيكون تركا لا الي خلف وهو الايماء
والترك الي خلف كلا ترك **فان قلت** ينبغي ان لا يجوز الصلاة قائما لما قلت من دليل
الافضلية **قلت** في حق فساد الصلاة كل واحد من ترك الركن وترك الستر على السواء
حالة الاختيار فلا مزية لاحدهما على الاخر فيميل الي اي الوجهين شاء وما روي في المبسوط
عن ابن عباس وابن عمر انهما قالا العاري يصلي قاعدا بالايماء فذاك بيان الافضلية بدليل
ما قلنا **قوله** الا ان الاول افضل وهو الصلاة قاعدا بالايماء **قوله** لا خلف له اي
للستر **قوله** وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل والاصل فيه
قوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين والاخلاص في العبادة لا يكون الا
بان يكون العبادة لله تعالى وذلك لا يكون الا بالنية • وقوله عليه الصلاة والسلام
الاعمال بالنيات وعمل الصلاة لا يمتاز الا بالنية لان ابتداء الصلاة بالقيام وهو يوجد كثيرا
ولا عبادة فاحتاج الي النية المميزة للعبادة عن العادة فاشترطت النية **قوله** والمتقدم
على التكبير كالقيام عنده اي القصد المتقدم على التكبير كالموجود عند التكبير اذا لم يوجد
القاطع وهو العمل المنافي للصلاة مثل ان ينوي فيشتري الحطب مثلا **قوله** ولا معتبر

والاركان تعود الى خلف

بالمتاخرة بها عنه وفي بعض النسخ لم يذكر عنه اي لا معتبر بالمتاخرة من النية عن التكبير ومعناه
في بعض النسخ لا معتبر بالنية المتوخرة من التحريمة فعلى الاول جعل المتوخرة صفة مطلقة بينها بقوله
بها وانما لم تعتبر النية المتوخرة لما قلنا من دليل اشتراط النية وكان القياس هو في الصوم ايضا
الا ان فيه جوزت للضرورة لان قران النية بوقت انفجار الصبح فيه حرج عظيم لكونه وقت نوم
وغفلة بخلاف الصلاة فان الشروع فيها في حال اليقظة فبقي الحكم على القياس وهو ان تكون
النية مقارنة بالشروع • وعن الشيخ ابي الحسن الكرخي انه يجوز النية المتوخرة في الصلاة ايضا
واختلفوا على قوله قيل الى التعوذ وقيل الى الركوع • وقيل الى ان يرفع راسه من الركوع **قوله**
والشرط ان يعلم بقلبه اي صلاة يصلي وهو المروي عن محمد بن سلمة قال ان كان عند الشروع بحيث
لو سئل عنه اي صلاة يصلي يجيب على البديهة فهي نية تامة ولو احتاج الى التامل لا يجوز ٥
واشترط علم القلب لكون النية عمل القلب وفعل اللسان ترجمة عن ذلك **قوله** ولا معتبر
به اي لا معتبر بالذكر باللسان يعني وجوده وعدمه سوا في حق جواز الصلاة ولا تتوقف الجواز
عليه بعد ان وجدت نية القلب وانما حسن الذكر باللسان لاجتماع العزيمة به **قوله** ثم ان
كانت الصلاة نفلا الى اخره **اعلم** ان الصلاة لا تخلو اما ان كانت فرضا او غير
ذلك ففي الفرض يحتاج الى التعيين لتزاحم الفروض ادا وقضا فيقول نويت ظهر اليوم او عصر
اليوم او فرض الوقت او ظهر الوقت فان نوى الظهر لا غير لا يجوز لاحتمال ان يكون ظهر اليوم
او ظهر يوم اخر • وكذا لا يجوز في الجمعة اذا نوى فرض الوقت بل يجب عليه نية صلاة
الجمعة وعند الشافعي انه يحتاج مع نية التعيين الى نية الفرض وهو ضعيف لانه في ضمن التعيين
يحصل الفرض اما النفل فيجوز بنية مطلقة بان قال نويت ان اصلي وكذا التراويح وساير السنن
عند عامة المشايخ الا ان اصل النية انما اشترط ليصير الفعل قربة ولا تزاحم هنا لتعين النفل
لكونه ادنى والسنة نفل ايضا لكونها زيادة عبادة شرعت لتكميل الفرايض ولا يشترط نية اعداد
الركعات وكذا لا يشترط نية الكعبة وهو الصحيح لكن نية القبلة افضل ونية المحراب او مقام ابرهيم
لا يجوز الا اذا نوى بالمقام جهة الكعبة **قوله** وان كان مقتديا الى اخره **اعلم** ان المقتدي
يحتاج الى نيتين نية الصلاة ونية المتابعة اما نية الصلاة فلما قلنا في المنفرد واما نية المتابعة
فلان فساد صلاته تلزم من فساد صلاة امامه وضرر الفساد لا يجوز ان يلحقه بدون التزامه
فيشترط نية المتابعة **ثم اذا نوى** صلاة الامام هل يجزيه **قال** في الخلاصة لا يجزيه
وقال في شرح الطحاوي اجزاه وقام مقام نيتين • وعن شيخ الاسلام خواهر زادة يقول
شرعت في صلاة الامام **وقيل** يزيد على هذا واقتديت به • وقيل يحتاج المقتدي الى
اربعة اشيا نية الصلاة وتعيينها ونية الاقتدا ونية القبلة والصحيح ما ذكرنا اولا **قوله**
ويستقبل القبلة في الصلاة الى اخره **اعلم** ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان حين قدم

المدينة

المدينة يصلي نحو بيت المقدس ستة عشر او سبعة عشر شهرا وكان يتوقع من ربه ان يحوله الى
الكعبة لانها قبلة ابيه ابرهيم وادعى للعرب الى الايمان لانها مفخرتهم ومزارهم ومطافهم ثم وجه
الى الكعبة حيث نزل قوله فول وجهك شطر المسجد الحرام اي تلقاه وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره
اي وحيثما كنتم في بر او بحر واردتم الصلاة تولوا وجوهكم تلقاه اي في جهته وسمته ثم من كان
مشاهدا للكعبة يفترض عليه اصابة عينها ومن كان غايبا عنها ففرضه اصابة الجهة لان الطاعة
بحسب الطاقة وهذا هو الصحيح وعن بعضهم انه يجب اصابة عين الكعبة بالاجتهاد في حالة البعد
ايضا وذكر المسجد الحرام في القران دون الكعبة دليل على ان الواجب مراعاة الجهة دون العين وعن
بعض مشايخنا ان الكعبة قبلة من يصلي في المسجد الحرام والمسجد قبلة من يصلي في مكة ومكة
قبلة اهل الحرم والحرم قبلة العالم **قوله** ومن كان خايفا يصلي الى اي جهة قدر اي
لانه لما جاز التوجه الى اي جهة قدر للمشتبه عليه القبلة لسبب العذر جاز للخايف كذلك
لوجود العذر فيه **روي** ان قوله تعالى فاينما تولوا اي وجوهكم فثم وجه الله فهنالك قبلة
الله وجهته التي امركم بالتوجه اليها نزل في قوم اشتبهت عليهم القبلة في السفر فصلوا الى
انحا مختلفة بالتحري فلما قدموا سالوا رسول الله وهذا عن عطا • وعن ابن عمر انها نزلت في
صلاة المسافر على الراحلة **وقيل** معناه فاينما تولوا وجوهكم للدعا والذكر ولم يرد
الصلاة **قوله** فان اشتبهت عليه القبلة وليس بحضرته من يساله اجتهد وصلى انما قيد
بالاشتباه لانه لو لم يشتبه لا يجوز صلاته الى جهة التحري بل يجب التوجه الى جهة الكعبة وانما
قيد بعدم من يساله عنه لانه اذا كان عنده من يساله لا يجوز صلاته بالتحري ويجب عليه
الاستخبار حينيذ وانما قيد بالحضرة اشارة الى انه لا يجب عليه ان يطلب من يساله وانما قيد
بقوله اجتهد وصلى لانه اذا صلى بدون الاجتهاد لا يجوز صلاته حتى روي عن ابي حنيفة انه يكفر
لاستخفافه بالدين **قال في النوازل** في رجل صلى الى غير القبلة متعمدا فوافق ذلك الكعبة
قال ابو حنيفة هو كافر وقال ابو يوسف جازت صلاته **قال** الفقيه ابو الليث القول بما
قاله ابو حنيفة ان كان فعل ذلك على وجه الاعتقاد وانما جازت صلاته بالاجتهاد لقوله تعالى
فاينما تولوا فثم وجه الله ولان العمل بالدليل الراجح واجب وهو غلبة الظن عند انعدام دليل
فوقه والتحري فوق الاجتهاد واذا كان التحري من اهل ذلك الموضع واذا كانا مسافرين لا يبعث
الى التحري **قال في التحفة** اذا كان في المفازة والسما مصحية وله علم بالاستدلال ٥
بالنجوم على القبلة لا يجوز له التحري لان هذا فوق التحري **قوله** وقال الشافعي يعيدها
اذا استدبر انما قيد به لان في التيامن والتياسر لا يعيد اتفاقا وقاس على ما اذا تحرى بين ثوبين
احدهما نجس والاخر طاهر فصلى ثم تبين انه صلى في النجس يعيد اتفاقا **قلنا** انه مامور بالتوجه الى
جهة التحري عند الاشتباه وقد اتى بما امر به ولم يومر اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم

اي من خاف العدو او السبع او الغرق بان بقي على لوح بعد انكسار السفينة يجوز له ان يصلي الى اي جهة قدر

حيث صلوا الى الجاحلفة ثم علموا خطاءهم وقياسه على الثوب فانه لانه مامور بالصلاة في ثوب
طاهر ولم يوجد بخلاف مسائلنا فان الماموربه وجد لان القبلة هي جهة التحري عند الاشتباه
لقوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله فصار كما اذا تيامن او تياسر **قوله** وان علم ذلك في الصلاة
استدار الى القبلة يعني ان علم خطاءه في الصلاة استدار الى القبلة بلا استيناف كما فعل اهل
قبا حيث بلغهم نسخ القبلة في صلاة الفجر فاستداروا اليها فاستحسنهم رسول الله صلى الله عليه
وسلم وكذا اذا تحول رايه الى جهة اخرى توجه اليها لان العمل بالاجتهاد واجب اذا لم يوجد
دليل فوقه لان دليل الاجتهاد بمنزلة دليل النسخ واثر النسخ يظهر في المستقبل لا في الماضي فكذا
الاجتهاد • قيل يستدير من الجانب الايمن لا من الايسر فينبغي ان يكون ذلك على وجه الاستحباب
لا الوجوب وقبا بالضم والمد من قرى المدينة ينون ولا ينون كذا في المغرب **وقال** ابو علي
اسمعيل بن القاسم في كتاب الممدود والمقصور في قبا **قال ابو حاتم** من العرب من يصرفه
ويجعله مذكرا ومنهم من يونثه فلا يصرفه • وذكر في شرح الاقطع عن ابن رستم عن محمد فيمن
اجتهد بمكة فبان له الخطا انه لا اعادة عليه ثم قال وهو الاقيس **قوله** ولا يعلمون ما صنع
الامام يجوز ان يعلموا حال الامام بصوته لانهم في صلاة الليل حيث قال في ليلة مظلمة
لانا نقول يحتمل ان تكون الصلاة قضا ويترك الامام الجهر نسيانا او يحتمل انهم عرفوا انما
بصوته انه قدامهم لكن لم يميزوا من صوته الى اي جهة توجه **قوله** ومن علم منهم اي من القوم

باب صفة الصلوة

لما فرغ عن ذكر الشروط والاسباب شرع فيما هو المقصود من ذكرها وهو الصلاة **اعلم** ان
الصفة مصدر قولك وصفت الشيء كالوصف سواء عند اهل اللغة وهو المذكور في الصحاح
وبينهما فرق عند اصحابنا المتكلمين على ما نقل عن ابي المعين النسفي وهو ان الوصف قايم بالواصف
والصفة قايمة بالموصوف **وعند** المعتزلة والاشعرية هما مترادفان **فان قلت**
الصفة عرض فكذا الصلاة ولا يجوز قيام العرض بالعرض **وعندنا** البعض يجوز ذلك بدليل
صحة قولهم سرعة الحركة وبطو الحركة ولين سلمنا انه لا يجوز على ما هو المذهب المختار لكن لا
نسلم انه من باب قيام العرض لجواز ان يريد المصنف بالصفة الوصف على طريق اضافة المصدر
الى المفعول ولين سلمنا ان المصنف اراد بالصفة ما قام بالموصوف لكن لا نسلم قيام العرض
بالعرض ايضا لان الاحكام الشرعية لها حكم الجواهر ولهذا توصف بالصحة والفساد والبطلان
والفسخ والاقالة الى غير ذلك **قوله** فرايض الصلاة ستة وفي بعض النسخ ست وهو الذي
يقتضيه كلام العرب لان تانيث العدد من الثلاثة الى العشرة مخالف تانيث ساير الاسما فيقال
للمذكر تا التانيث وللمونث بدون التا تقول ثلاثة رجال وثلاث نسوة وعشرة رجال وعشر نسوة
اما قوله ستة فعلى تاويل الفرايض بمعنى الفروض وتانيث المذكر او تذكير المونث يجوز بالتاويل

الاول كقوله سائل بني اسد ما هذه الصوت على تاويل الصوت بالصيحة **والثاني** كقوله ولا
ارض ابقل ابقالها ولم يقل ابقلت لتاويل الارض بالمكان وانما قال فرايض الصلاة ولم
يقل اركان الصلاة لان الفرض اعم من ان يكون ركنا او شرطا كما قلنا فلو قال اركان الصلاة
خرج منها التحريمة على قول عامة المشايخ لانها على اختيارهم شرط لا ركن • ونقل عن فخر الاسلام
انها ركن وكذلك اختلف المشايخ في ركنية القعدة **لا يقال** كان ينبغي ان تكون الفرايض
سبعا لان الخروج عن الصلاة بفعل المصلي فرض **لانا نقول** اراد به الفرايض التي اتفق
فيها اصحابنا الثلاثة او نقول الخروج عن الصلاة بفعل المصلي ليس بفرض عند ابي حنيفة
ايضا على ما نقل عن الكرخي والمصنف اعني القدوري اختاره ويجي بيانه في باب الحدث
ان شا الله تعالى **قوله** التحريمة لقوله تعالى وربك فكبر والمراد منه تكبيرة الافتتاح
بالنقل عن ايمة التفسير • وقيل معناه واختص ربك بالتكبير وهو الوصف بالكبريا • وقيل
قل الله اكبر **وروي** انه لما نزل قال رسول الله الله اكبر فكبرت خديجة ايضا • وقوله
الله اكبر لا للصلاة ليس بواجب فيحمل على تكبيرة الافتتاح عملا بمقتضى مطلق الامر يدل عليه
قوله عليه السلام مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم رواه علي في السنن وانما
سميت تكبيرة الافتتاح تحريمة لانها تحرم الاشيا المباحة خارج الصلاة مثل الاكل والشرب
وكلام الناس الى غير ذلك ولهذا يسمى التسليم تحليلا لانه به تحل تلك الاشيا المحرمة في الصلاة
وايراد التحريمة وان كانت شرطا على ما هو الاصح عند ذكر الاركان لما انها تتصل بالصلاة بحيث
لا تنفك عنها وليست كساير الشروط **قوله** والقيام لقوله تعالى وقوموا لله قانتين اي
مطيعين والقنوت الطاعة **قوله** والقراة لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران
وجه الاستدلال به ان الامر بالقراة لا يخلو اما ان يكون المراد به خارج الصلاة او داخل
الصلاة او كليهما فلا يجوز الاول لان القراة خارج الصلاة ليست بواجبة بالاجماع ومطلق
الامر للوجوب على ما عرف في الاصول وكذا الثالث لانتفا ارادة الخارج بما قلنا فتعين الثاني
ثم القراة المامور بها هي قراة ما تيسر من القران وهي اعم من ان تكون قراة الفاتحة او غيرها فلا
نشترط قراة الفاتحة للجواز لان مطلق القراة كما يوجد في ضمن الفاتحة يوجد في ضمن ساير السور
وعن ابي بكر الاصم في شرح الطحاوي ان القراة ليست بفرض في الصلاة
فاقول هذا القول من الاصم خرق للاجماع فلا يسمع وستعرف في فصل القراة كون القراة فرضا
في جميع الركعات او بعضها ان شا الله تعالى **قوله** والركوع والسجود • قيل كان الناس
اول ما اسلموا يسجدون بلا ركوع ويركعون بلا سجود فامروا ان تكون صلاتهم بركوع وسجود
بقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اركعوا واسجدوا واعبدوا ربكم اي اقصدوا في عبادتكم
في ركوعكم وسجودكم وجه الله كذا ذكر في الكشاف **قوله** على التمام بالفعل قرا او لم

يقرا اي علق تمام الصلاة بفعل القعدة قرا التشهد او لم يقرا بيانه انه عليه الصلاة والسلام
قال اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك ذكرهما او لاحد الشيئين فيكون تمام الصلاة
معلقا باحدهما من قراة التشهد او فعل القعدة لكن قراة التشهد ليست بمشروعة في غير القعدة
فصار فعل القعدة مرادا على تقدير القراة ايضا فثبت تعليق الصلاة بالفعل على كلا التقديرين
فآل معناه الى قولنا اذا قلت هذا القول اي التشهد وانت قاعد او فعلت هذا الفعل اي قعدت
قدر التشهد فقد تمت صلاتك ثم لما ثبت تعليق تمام الصلاة بفعل القعدة افترض فعلها لما ان
المعلق معدوم قبل وجود المعلق به **فان قلت** كيف ثبت الفرضية بخبر الواحد
وفيه شبهة والفرض ما ثبت بدليل لا شبهة فيه **قلت** قوله تعالى اقيموا الصلاة مجمل
وخبر الواحد يصلح ان يكون مبينا لما هو المراد من مجمل الكتاب فبعد ما التحق خبر الواحد بالكتاب
بيانا له صار الفرض ثابتا بالكتاب لا بخبر الواحد وجه الاجمال ان تمام الصلاة في اي وقت هو
لم يكن معلوما فتبين بالخبر اما تقديرها بقدر التشهد فلما روي عن علي انه قال اذا رفع الرجل
راسه من اخر سجدة وقعد قدر التشهد فقد تمت صلاته وهذا من المقدرات فيعتبر فيه التوقيف
قوله وما سوى ذلك فهو سنة اي وما سوى ما ذكرنا من الفرايض الستة فهو سنة **قوله**
اطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراة الفاتحة الى اخره والمراد بالواجب ما يجوز الصلاة بدونه
ووجب سجود السهو بتركه **والسنة** ما واظب عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم مع
وجود الترك في الجملة كالثنا والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود والادب ما فعله
رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يواظب كالزيادة على الثلاث في تسبيحات الركوع والسجود
قوله ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا في كل ركعة ومراعاة الترتيب فيه واجبة لانه بعضه
حتى اذا ترك سجدة من الركعة الاولى لا تفسد صلاته ويجوز قضاؤه في الثانية بخلاف ما لم
يشرع مكررا كالركوع فانه اذا تركه في ركعة لا يعتد بتلك الركعة اصلا **قوله** ولهذا يجب
سجدتا السهو بتركها هذا هو الصحيح هذا ايضاح لوجوب قراة الفاتحة وضم السورة وغيرها من
الاشيا التي ذكرها في المتن **بيانه** ان سجود السهو لا يجب الا بترك الواجب ووجوب السجود
بترك هذه الاشيا سهوا دليل على انها واجبة وانما قال هذا هو الصحيح اي وجوب سجود السهو
بترك كل واحد من الاشيا المذكورة هو الصحيح احترازا عما ذكر في المبسوط من جواب القياس في
تكبيرات العيدين والقنوت اذا تركهما لا يجب سجود السهو وكذا القياس في قراة التشهد في
القعدة الاولى لما انها اذكار ومبنى الصلاة على الافعال فلا يدخل كثير نقصان وفي الاستحسان
يجب سجود السهو لانها تضاف الى الصلاة حيث يقال تكبيرات العيد وقنوت الوتر وتشهد الصلاة
فاذن يحصل النقصان بتركها فيجبر بالسجود وثنا الافتتاح لا يضاف الى الصلاة **فان
قلت** كيف لم يذكر صاحب الهداية من جملة الواجبات قراة التشهد في القعدة

الاولى وهي واجبة على ما اختاره في باب سجود السهو **قلت** هذا لا يرد عليه لانه ما
اراد حصر الواجبات التي تتفق عليها اصحابنا وفي قراة التشهد في القعدة الاولى اختلاف
فمذهب الشيخ ابي جعفر الاستروشني انها سنة • وكذا الطمانينة في الركوع والسجود
فيها اختلاف فعند الكرخي واجبة وعند الجرجاني سنة وسنذكرها في هذا الباب ان شا
الله تعالى **قوله** وتسميتها سنة في الكتاب لما انها ثبت وجوبها بالسنة اي تسمية الواجبات
سنة في كتاب القدوري في قوله وما سوى ذلك فهو سنة لاجل ان الشان ثبت وجوب هذه
الاشيا بالسنة يعني بطريق اطلاق اسم السبب على المسبب مجازا **فان قلت** سلمنا ان اطلاق
اسم السنة على الواجب مجاز لكن يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز وهو لا يجوز **بيانه** ان لفظ
السنة يكون حقيقة واذا اريد به الواجب يكون مجازا وهنا اراد صاحب القدوري
بقوله وما سوى ذلك فهو سنة الواجب والسنة جميعا لانه لم يرد به الواجب
وحده او السنة وحدها فما الجواب عنه وقد سكت عنه الشارحون **قلت** قد اصبنا
في التبيين اذ الجمع بين الحقيقة والمجاز في محلين مختلفين يجوز على مذهب بعض العراقيين من اصحابنا
رضي الله تعالى عنهم والشيخ ابو الحسن القدوري منهم فلا يرد عليه هذا ايضا **قوله**
واذا شرع في الصلاة كبر اي اذا اراد الشروع فيها كبر وانما اولنا هكذا لان الشروع لا يكون
الا بعد التكبير وهذا كقوله اذا طحنت فابدا في بالميمنة اي اذا اردت الطحن **فان قلت**
قد صح من مذهب علماينا في الاصول ان استعارة المسبب للسبب لا يجوز وبالعكس يجوز فكيف
جازت هنا استعارة المسبب وهو الشروع للسبب وهو ارادة الشروع **قلت** انما لا يجوز
استعارة المسبب للسبب اذا لم يكن المسبب خاصا بذلك السبب اما اذا اختص به فيجوز لانه
يصير السبب والمسبب بمنزلة العلة والمعلول فيجوز الاستعارة من كلا الجانبين والشروع
في الصلاة يختص بالارادة لا يكون بدونها فجاز ارادة الارادة منه مجازا **قوله** وهو
شرط عندنا اي تكبير الشروع شرط عندنا خلافا للشافعي فانه عنده ركن بدليل اشتراط الشرايط
المشروطة لاجله مثل استقبال القبلة وستر العورة والطهارة والنية والوقت • ولنا
قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى وجه الاستدلال به ان الله تعالى عطف الصلاة على ذكر اسم
ربه والعطف مقتض للمغايرة والركن جزء داخل في ماهية الشي والجزء الداخل في الماهية
لا يكون مغايرا لذلك الشي فعلم بهذا ان تكبيرة الافتتاح ليست من اركان الصلاة والمراد
من الذكر المذكور تكبيرة الافتتاح اذ ليس ذكر اخر متصل بالصلاة غير تكبيرة الافتتاح والفا
للوصل والتعقيب اما الشرايط المذكورة فلا نسلم انها شرطت لاجل التحريمة بل اشترطت لاجل
القيام الذي لا يجوز انفكاكه عن التحريمة وهذا معنى قوله ومراعاة الشرايط لما يتصل به من
القيام **قوله** ولهذا لا يتكرر اي ولاجل ان تكبير الشروع شرط لا يتكرر كما لا يتكرر الطهارة

اراد به السجود لانه شرع مكررا

فمن ادعى عليه البيان فنحن لا نسلم او نقول اراد المصنف ذكر الواجبات

السنة اذا اريد به

به

السوال اما صاحب الهداية فقد سمعه وذكر لفظه كما ذكر لانه شارح لكتابه فلا يرد عليه السوال

قوله لما تلونا اراد به قوله تعالى وربك فكبر وقد بيناه

لاجل الصلاة

وهي شرط وكذا النية فلو كان ذكرا لتكرر كما تتكرر ساير الاركان من الركوع والسجود **لا يقال**
القراة ركن عندكم ولا يشترط تكرارها عندكم **لانا نقول** لا نسلم لانها متكررة ايضا
بدليل افتراضها عندنا في الركعة الثانية كما في الاولى في الفرض وفي غيره في كل الركعات
وثمرة الخلاف تظهر في اداء النفل بتحريمة الفرض فعندنا يجوز وعنده لا كما اذا قام الى النفل بلا تحريمة
مبتداة بعد اداء اركان الفرض وهذا لان الشرط يشترط وجوده كيف ما كان لا قصدا
وهنا قد وجد ولم يوجد ما يبطله من التحليل فصح شروعه به في النفل كما اذا توضا للظهر يجوز
ان يصلي بذلك الوضوء العصر وان لم يوجد لاجل العصر قصدا **ثم اعلم** ان مذهب الشيخ
ابي بكر الاصم موجبه الشروع في الصلاة بمجرد النية بلا اشتراط التكبير لان مبنى الصلاة على
الافعال لا على الاذكار بدليل وجوبها على من قدر على الافعال دون الاقوال وعدم وجوبها
في العكس لكن هذا ضعيف لان مجرد النية لا يسمى تكبيرا ولا ذكرا لاسم الرب وقد قال تعالى
وربك فكبر وقال وذكر اسم ربه فصلى **وقال** عليه الصلاة والسلام تحريمها
التكبير ولم يقل النية **وقال** عليه الصلاة والسلام لا يقبل الله صلاة امري حتى
يضع الطهور مواضعه ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر **قوله** وهو سنة اي رفع
اليدين سنة لان النبي عليه الصلاة والسلام علم الاعرابي واجبات الصلاة ولم يذكر
رفع اليد **قوله** وهذا اللفظ يشير الى اشتراط المقارنة اي لفظ القدوري في قوله
ويرفع يديه مع التكبير يشير الى اشتراط مقارنة الرفع مع التكبير لان كلمة مع للقران واشتراط
المقارنة مروي عن ابي يوسف محكي عن ابي جعفر الطحاوي والمروي عبارة عن القول والمحكي
عبارة عن الفعل يعني ان ابا يوسف كان يقول كذلك فيما روي عنه وما عليه عامة علمائنا
هو ان يرفع قبل التكبير قيل هو الاصح لان فعل الرفع نفي الكبريا عن ما سوى الله تعالى والنفي
مقدم على الاثبات في كلمة التوحيد فينبغي ان يكون هنا كذلك ويجاب عنه لابي يوسف
بان المتقدم في كلمة التوحيد ضرورة لانه لا يمكن التكلم بالنفي والاثبات معا بخلاف ما نحن فيه
فان النفي بالفعل والاثبات بالقول فيمكن القران وقيل الحكمة في رفع اليدين الاشارة به بالنبذ
ما سوى الله وراء ظهره كانه يشير بيده اليمنى الى الاخرة وبيده اليسرى الى الدنيا قايلا
بلسان حاله ما سوى الله تعالى الدنيا والاخرة وراء ظهري واعرضت عنهما واقبلت الى عبادة
الله تعالى والله اكبر اي اعظم من ان يودي حقه بهذا المقدار **قوله** ويرفع حتى يحاذي
بابهاميه شحمة اذنيه وهذا لما روي عن وايل بن حجر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه
حتى يحاذي اذنيه **وروى** البراء بن عازب حذا اذنيه **وروى** الطحاوي في شرح الاثار
باسناده الى ابن ابي ليلى عن البراء بن عازب قال كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا كبر لافتتاح الصلاة
رفع يديه حتى يكون ابهاماه قريبا من شحمتي اذنيه وفيه ايضا باسناده الى عاصم بن كليب عن

عن يمينه

وان الطحاوي كان يفعل كذلك مما حكي عنه

نبذت

ابيه

62

ابيه عن وايل بن حجر قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم حين يكبر للصلاة رفع يديه حيال اذنيه
وقال انس كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا كبر رفع يديه ولم يجاوز اذنيه وبهذا
ثبت ضعف قول الشافعي رحمه الله في رفع اليدين الى المنكبين وضعف قول طاوس في رفع
اليدين الى ما فوق الراس **ولا يقال** جا في حديث ابن عمر قال رايت رسول الله صلى الله
عليه وسلم اذا افتتح الصلاة رفع يديه حتى يحاذي منكبيه **لانا نقول** كان ذلك
لعذر البرد بدليل ما قال وايل رضي الله عنه قدمت عليهم في العام الثاني فوجدتهم يرفعون
ايديهم في الاكسية من البرد وهو معنى قول صاحب الهداية وما رواه يحمل على حالة العذر
اي ما رواه الشافعي **ثم كيفية** الرفع كما قال الفقيه ابو جعفر انه ينبغي ان لا يضمها
ويضمها ضما فاذا آن وقت التكبير ينشر اصابعه ولا يفرج بين اصابعه كل التفريج ولا يضمها
كل الضم وانما يفرج اصابعه كل التفريج في الركوع ويضم كل الضم في السجود **وقال** الطحاوي في
مختصره ويرفع يديه حذو اذنيه ناشرا لاصابعه **قوله** وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد
والجنازة يعني على هذا الخلاف هذه التكبيرات حيث يرفع يديه الى شحمتي اذنيه عندنا والى
المنكبين عنده لكن عندنا لا ترفع اليد في الجنازة الا في التكبيرة الاولى **قوله** ولان رفع
اليد لاعلام الاصم يعني ان الاصم لا يسمع تكبير الامام ولا يعرف شروعه فيكون في رفع اليد
الحكمة اعلامه بالشروع ايضا فيكون ما قلناه من الرفع اولى لهذا المعنى **قوله** وهو الصحيح
لانه استر لها **قال صاحب التحفة** لم يذكر في ظاهر الرواية حكم المراة **ثم قال**
وروى الحسن عن ابي حنيفة انها ترفع يديها حذا اذنيها كالرجل لان كفيها ليس بعورة
وروى محمد بن مقاتل عن اصحابنا انها ترفع يديها حذا منكبيها وقول صاحب الهداية
هو الصحيح احترازا عن رواية الحسن **قوله** فان قال بدل التكبير الى اخره قال الشيخ ابو الحسن
الكرخي في مختصره ويجوز افتتاح الصلاة بالتكبير والتهليل والتسبيح والثنا على الله عز وجل اي
ذلك فعل اجزاته الصلاة وان يفتتح بالتكبير اولى لانها السنة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف لا يجزيه غير التكبير اذا كان يحسنه هذا لفظ الكرخي **اعلم** ان الشروع
في الصلاة يجوز بكل اسم من اسما الله تعالى مثل قوله الله اكبر او الرحمن اعظم وما شابه ذلك
وعند ابي يوسف لا يجوز الا بلفظة التكبير معرفا ومنكرا وهي اربعة الفاظ على ما نقل عن
شمس الايمة الله اكبر الله الاكبر الله كبير الله الكبير وعلى ما نقل فخر الاسلام ثلاثة الفاظ
وقد صرح صاحب التحفة ان الشروع في الصلاة عند ابي يوسف لا يصح الا بثلاثة الفاظ
ولم يذكر الله كبير الا اذا كان لا يحسن التكبير فحينيذ يصح بغير لفظ التكبير كما هو قولهما وعند
الشافعي لا يصح الا بقوله الله اكبر او الله الاكبر ولو قال الاكبر الله فالنص انه لا يجوز كذا في وسيطهم
وعند مالك لا يصح الا بقوله الله اكبر لما ان اعتبار التوقيف وللشافعي ان المعرف ابلغ في

عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

عن

به

الشا مجاز كالمنكر ولابي يوسف ان لفظ افعل التفضيل في صفاته تعالى كالفعيل لانه لا يراد
بالافعل اثبات الزيادة بعد الاشتراك في اصل المعنى كما يراد ذلك في قولك زيد افضل من
عمرو فلما كان حكم الافعل في صفاته كذلك وهو جايز جاز الفعيل ايضا ولنا قوله تعالى
وذكر اسم ربه فصلى وذكر اسمه اعم من ان يكون باسم الله او باسم الرحمن فجاز الرحمن اعظم كما
جاز الله اكبر لانهما في كونهما ذكرا سوا **فان قلت** لا نسلم انهما سوا **قلت** الدليل
على انهما سوا قوله تعالى قل ادعوا الله او ادعوا الرحمن ايا ما تدعوا فله الاسما الحسنى على
انا نقول ان الذاكر باسم الرحمن يسمى ذاكرا الله لا لغيره كما اذا ذكر باسم الله نعلم بذلك انهما سوا
فان قلت قال الله تعالى وربك فكبر وهو يقتضي ان لا يجوز الا بلفظ التكبير وقد صح في
الاصول ان من جملة شروط القياس ان لا يتغير حكم النص بعد التعليل فكيف غيرتموه **قلت**
لا نسلم انه تقتضي ان لا يجوز الا بلفظ التكبير لان المامور به في النص هو التكبير ومعناه
التعظيم لغة وتعظيمه كما يحصل اذا قيل الله اكبر يحصل اذا قيل الرحمن اعظم ولا نسلم تغيير حكم
النص لانا ما عملنا الا بمقتضى النص حيث نعظمه ونذكره بساير اسما الله تعالى **قال في شرح**
مختصر الكرخي وذكر ابن شجاع في المجرد عن ابي حنيفة قول ابي حنيفة قال اكره ان يفتتح الصلاة
الا بقوله الله اكبر وذلك ان النبي صلى الله وسلم دخل بلفظ التكبير وداوم عليه واقل
احوال المداومة الفضيله **قوله** فان افتتح الصلاة بالفارسية الى اخره **اعلم** ان
الافتتاح بالفارسية او القراة بها في الصلاة او التسمية على الذبيحة بها جايز كلها عند ابي
حنيفة عجز عن العربية او لا وعندهما لا يجوز اذا لم يعجز عن العربي الا في الذبيحة وان عجز يجوز
في الكل لهما في القراة قوله تعالى انا انزلناه قرانا عربيا ونحن مامورون بقراة القران والقران
عربي بالنص والعربي اسم لشي مخصوص بلسان العرب لان المعنى لا اختصاص له بلسان دون لسان
فلما كان مخصوصا بلسان العرب لم تجز القراة بالفارسي الا اذا عجز عن العربي فحينيذ نكتفي بالمعنى
للضرورة ولهما في الافتتاح ان التعظيم بالعربي ليس كالتعظيم بالفارسي لمزية لسان العرب
فلا يجوز بالفارسي بخلاف التسمية بالفارسية حيث جازت لحصول الذكر ولابي حنيفة قوله تعالى
وانه لفي زبر الاولين وقوله تعالى ان هذا لفي الصحف الاولى ولم يكن نظم القران في الزبر وا[لصحف]
وانما كان معناه وذلك المعنى كما يحصل بالعربي يحصل بالفارسي فتادي القراة بالفارسي قراة
فيجوز كما يجوز القراة بالعربي والدليل على انها قراة جوازها عند العجز فلو لم تكن قراة لما جازت
كما لا يجوز انشاد الشعر عند العجز **وقد ذكر** فخر الاسلام في الجامع الصغير اذا كان
لا يحسن العربية اجزاه بالاجماع وكذا يحكى عن الشافعي في كتاب الامامة وله في الافتتاح
والتسمية قوله تعالى وذكر اسم ربه وقوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف وذكر اسم الرب
تعالى كما يحصل بالعربي يحصل بغيره اذ لم يعين بلسان دون لسان **وذكر** الشيخ ابو محمد الراز[ي]

كما تتادى بالعربي ولان المامور به هو القراة والقراة بالفارسي صح

ان ابا حنيفة رجع الى قولهما في القراة وعليه الاعتماد **قوله** لمحمد مع ابي حنيفة في العربية
كما يجوز عند ابي حنيفة ومع ابي يوسف في الفارسية يعني اذا افتتح بالفارسي لا يجوز عند محمد
كما لا يجوز عند ابي يوسف الا اذا كان عاجزا عن العربي **قوله** ولم يكن فيها بهذه اللغة
اي لم يكن القران في زبر الاولين باللغة العربية **قوله** ولهذا يجوز عند العجز اي ولاجل
ان القران لم يكن في الزبر بهذه اللغة يجوز القراة بالفارسية عند العجز عن العربية بالاتفاق
قوله لمخالفة السنة المتواترة وهي القراة بالعربية **قوله** ويجوز باي لسان كان سوى الفارسية
يعني كما يجوز القراة بالفارسية عند ابي حنيفة على قوله الاول يجوز القراة بالتركية والهندية
وغير ذلك من اي لسان كان **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول البعض لا يجوز القراة بغير
العربية الا بالفارسية **قوله** لما نتلونا وهو قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين **قوله**
والخلاف في الاعتداد يعني ان القراة بالفارسية هل يعتد عن القراة بالعربية ام لا فعند
ابي حنيفة على قوله الاول يعتد عنها وعندهما لا ولا خلاف في ان القراة بالفارسية لا تفسد
الصلاة وفي فيه نظر لان القراة بالفارسي ليست بقراة القران عندهما واذا لم تكن قراة القران
كانت من كلام الناس وهو مفسد للصلاة **قال الامام الزاهد** العتابي في الجامع الصغير
هذا اذا قرا بالفارسية كل لفظ بما هو في معناه من غير ان يزيد فيه شيا اما اذا قرا على طريق
التفسير تفسد صلاته بالاجماع **قوله** والخطبة والتشهد على هذا الاختلاف اي يجوز
قراتهما بالفارسية عند ابي حنيفة خلافا لهما **قوله** وفي الاذان يعتبر التعارف يعني ان
كان عرفهم عربيا فهو المعتبر وان كان بلسان اخر فذاك المعتبر لان المقصود من الاذان
الاعلام وهو يحصل بما هو المتعارف **وقال شمس الايمة** في شرح الكافي وروى الحسن
عن ابي حنيفة انه اذا اذن بالفارسية والناس يعلمون انه اذان جاز وان كانوا لا يعلمون
ذلك لا يجوز **قوله** ولو قال اللهم تقدم قيل يجزيه وهو قياس اهل اللغة من البصرة لان اللهم
عندهم يا الله والميم عوض عن حرف الندا فكان ثنا خالصا وقيل لا يجزيه وهو قياس اهل اللغة
من الكوفة لان اصله عندهم يا الله امنا اي اقصدنا بخير فحذف حرف الندا ونزعت الهمزة من ام
ووصلت الميم بالها لكثرة الاستعمال واستدل الكسائي على ان الميم ليس بعوض **بقول الشاعر**

وما عليك ان تقولي كلما ٭ سبحت او هللت يا اللهما

حيث جمع بين الميم وحرف الندا فلو كان عوضا لم يجمع بينه وبين المعوض فاذا لا يصير شارعا به
لكونه مشوبا بالحاجة ولو قال الله او الرحمن او الرحيم ولم يقرن به الخبر هل يصير شارعا وهو غير
مذكور في ظاهر الرواية وعن الحسن عن ابي حنيفة يصير شارعا لوجود ذكر الرب خالصا **قال**
القدوري ظاهر كلام محمد في الاصل يقتضي ان الصفة شرط لانه اذا قال الله اكبر او اجل
او اعظم جاز ووجه ذلك ان التعظيم لا يقع بمجرد الاسم حتى ينضم اليه الصفة والمقصود من

اسم

يعني يجوز الافتتاح عندهما بكل اسم من اسماء الله تعالى العربية خاصة

الذكر العظيم **قوله** ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى **قال** في الصحاح اعتمدت على الشيء
اتكات عليه هذا معنى ما قال في الكتاب يتكي بيده اليمنى على اليسرى بان يكون البا للتعدية
وما قيل يعتمد بمعنى يقصد والبا زايدة اي يقصد وضع يده اليمنى ففيه نظر **ثم اعلم** ان
الكلام في موضع اليد على اربعة اوجه اصل الوضع وصفته ووقته ومكانه **اما الاول**
فعندنا يضع وكذا عند الشافعي وعند مالك لا يضع بل يرسلهما وهو قول النخعي والحسن وعند
الاوزاعي هو مخير **لنا ما روي** عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال انا معشر الانبيا
امرنا ان نقبض بايماننا على شمايلنا في صلاتنا **وروي** الترمذي في جامعه باسناده الى
سماك بن حرب عن قبيصة بن هلب عن ابيه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يومنا
فياخذ شماله بيمينه **قال** ابو عيسى حديث هلب حديث حسن واسم هلب يزيد بن قنافة وما
روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يرفع يديه في تكبيرة الافتتاح ثم يرسل فمعناه يرسل
عن رفع ثم ياخذ وهو المذهب عندنا ايضا **واما الثاني** فهو ان يضع بطن كفه اليمنى على
رسغه اليسرى تحت السرة فيكون الرسغ وسط الكف **لما روي** عن وايل بن حجر ان النبي عليه
الصلاة والسلام وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى وعن علي انه كان يفعل كذلك واستحسن
مشايخنا التحليق وهو ان يحلق بالابهام والخنصر على الرسغ بعد الوضع **واما الثالث**
فهو عند ابي حنيفة وابي يوسف من اول القيام الى ان يركع وعند محمد من اول القراءة وهذا
بنا على ان وضع اليد سنة قيام فيه ذكر مسنون ام السنة قيام فيه قراءة فانهم له ان تلك القومة
تشبه القعود والركوع لعدم القراءة فيها فلا يسن الوضع ولهما ان تلك القومة فيها ذكر مسنون
فاشبه القيام الذي فيه القراءة فيسن فيها الوضع كما يسن فيه **واما الرابع** فهو ان يضع
تحت السرة عندنا وعند الشافعي على الصدر له قوله تعالى فصل لربك وانحر اي ضع يدك
على النحر وهو الصدر **ولنا** ما روي انس عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال ان من
السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة في الصلاة وعن علي ان من السنة في الصلاة وضع الاكف
على الاكف تحت السرة ولانه اقرب الى الخشوع والتعظيم فيكون اولى بخلاف النسا فان مبنى
امرهن على الستر فلاجل هذا سن الوضع على الصدر فلا تقاس الرجال عليهن لعدم المعنى
الجامع **اما قوله** وانحر بمعنى ضع يدك على النحر غير مشهور وانما المشهور هو نحر الجزور يعني
والصلاة هي الصلاة بجمع كذا قال ابن التفسير **قوله** وهو الصحيح احترازا عن قول اصحاب
الفضل كابي علي النسفي والامام ابي عبد الله الجراجرى وغيرهما حيث قالوا انه يعتمد في
كل قيام سوا كان فيه ذكر مسنون او لا تحقيقا للخلاف للروافض لعنهم الله فان مذهبهم ارسال
اليد من اول الصلاة نحن نخالفهم من اول الصلاة **قوله** ويرسل في القومة اي في القومة
من الركوع **قوله** وبين تكبيرات الاعياد اراد بها التكبيرات الزوايد لانه يضع يده بعد التكبير

الاول عندهما لان فيه ذكرا مسنونا وهو قوله سمع الله لمن حمده الى اخره بخلاف التكبيرات الزوايد
فانه لا يضع يديه بينها باتفاق من علمائنا الثلاثة لانه لا ذكر فيما بينها ولا قراءة على مذهبهم
قوله ثم يقول سبحانك اللهم الى اخره اي تقول سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك
وتعالى جدك ولا اله غيرك معناه التبرئة لله كانه قال ابري الله من السوء براءة ونصبه على
المصدرية وهو علم للتسبيح يستعمل غير منصرف الا اذا اضيف وبحمدك معطوف على المحذوف كانه
قال سبحانك اللهم بجميع الايك وبحمدك سبحتك وتبارك اسمك اي تعاظم عن سمات المخلوقين
وصفاتهم وتعالى جدك اي عظمتك وانما نقول هذا الثنا بعد الشروع **لما روي** عن عمرو بن
مسعود وعايشة وابي سعيد وجابر وانس رضي الله عنهم ان النبي عليه الصلاة والسلام كان
اذا افتتح الصلاة قال سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره **وذكر** الشيخ ابو الحسن القدوري
في شرح مختصر الكرخي وقال قد روي عمرو بن ميمون عن عمر بن الخطاب انه صلى بذي الحليفة الصبح
فلما كبر قال سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره **وروي** علقمة والاسود عن ابن مسعود
مثله **وروي** سليمان بن موسى ان ابا بكر وعمر وابن مسعود كانوا اذا افتتحوا الصلاة قالوا
ذلك وبه قال الثوري والاوزاعي ومالك في الموطا واما الامام فيكبر ثم يقرا **قوله**
وعن ابي يوسف انه يضم اليه قوله وجهت وجهي الى اخره ولم يصرح صاحب الهداية ان المصلي
تقول وجهت بعد الثنا او قبل الثنا بعد التكبير قال في المختلف والجمع يقول المصلي بعد
الثنا قبل القراءة **وقال** في شرح الطحاوي ان شا قدم ذلك على التسبيح او اخر وهو قول
الشافعي وكذا في شرح الاقطع حيث قال قال ابو يوسف يجمع بين هذا وبين قوله وجهت يقدم
ايهما شا **وعند** ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول لا يقول ذلك اصلا لا قبل القراءة
ولا قبل الثنا ولا قبل التكبير وجه قوله ما رواه انس ان النبي عليه الصلاة والسلام كان يفتتح
الصلاة بسبحانك اللهم الى اخره ولا يزيد ووجه قوله حديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يفتتح الصلاة بوجهت وجهي الى اخره **قال** ابو يوسف فاذا روي الامران
كان الجمع بينهما اولى وقالا ما رواه فالمراد منه التهجد بالليل وفي النوافل سعة بخلاف
الفرايض فلا ياتي به فيها وقوله جل ثناؤك لم يذكر في المشاهير اي لم يذكر في الاخبار المشهورة
فلا يقوله في الفرايض احترازا عن الزيادة فيها ما ليس منها **قال** في شرح الطحاوي وليس عن
المتقدمين قول في جل ثناؤك ولو قال لا باس به **قوله** والاولى ان لا ياتي بالتوجه
قبل التكبير ليتصل به النية هو الصحيح وفي بعض النسخ بالتوجيه واراد بالتوجه قول وجهت وجهي
الى اخره والضمير في به يرجع الى التكبير وانما قال هو الصحيح لان عند بعض مشايخنا المتاخرين
ياتي به قبل التكبير ليكون اجمع للعزيمة وهو اختيار الفقيه ابي الليث ويقول قبل التكبير اني وجهت
وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي

لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين فلو قال وانا اول المسلمين قيل
تفسد صلاته للكذب وقيل لا تفسد لارادة ما في القران وهو الاصح عندي لانه انما يقول في
الصلاة على مذهب ابي يوسف ومذهبه ان ما كان موجودا في القران لا تفسد الصلاة اما
على مذهبهما فلا يقول اصلا لا قبل الشروع ولا بعده وانما لا ياتي به قبل الشروع لئلا يودي
الى طول المكث المفضي الى ترك المسارعة الى المغفرة **قوله** ويستعيذ بالله الى اخره **اعلم**
ان الكلام في الاستعاذة على وجوه **الاول** في اصلها فعندنا يتعوذ وعند مالك لا
يتعوذ لما روي انس ان النبي عليه الصلاة والسلام كان يفتتح الصلاة بالحمد لله رب
العالمين وكذا ابو بكر وعمر وعثمان **ولنا** قوله تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله
من الشيطان الرجيم ولانه روي عن ابي سعيد الخدري ان النبي عليه الصلاة والسلام كان
يقول قبل القراءة اعوذ بالله من الشيطان الرجيم ولانها لدفع نزغات الشياطين ووسوسته
وهذا المعنى محتاج اليه في الصلاة فيسن **والثاني** في كيفيتها فمذهب ابي عمرو وعاصم وابن
كثير من القرا اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وعن حفص من طريق هبيرة اعوذ بالله العظيم السميع
العليم من الشيطان **ومذهب** نافع وابن عامر والكسائي رحمهم الله اعوذ بالله من
الشيطان الرجيم ان الله هو السميع العليم **ومذهب** حمزة استعيذ بالله من الشيطان
الرجيم وهو قول ابن سيرين **والثالث** في صفتها فعند الجمهور انها سنة وعن عطا انها واجبة
عند قراءة القران في الصلاة وغيرها لاطلاق الامر ولنا ان هذا قول يخالف الاجماع فلا يعتد
فلا يجوز **والرابع** في كيفية هذه الصفة فعند الجمهور يخفيها وعن عمر انه جهر بها **ولنا**
ما روي عنه محمول على وقوع ذلك اتفاقا لا قصدا او تعليما منه للسامعين بانه مما ينبغي ان
يقرا به في الصلاة **والخامس** في وقته فمذهبنا ان وقته قبل القراءة ومذهب اصحاب
الظواهر وحمزة انه بعد القراءة لظاهر مقتضى الامر ولنا ان المراد من القراءة المذكورة في الاية
ارادتها مجازا بدليل حديث ابي سعيد ان النبي عليه الصلاة والسلام كان يقول ذلك قبل
القراءة **قوله** والاولى ان يقول استعيذ بالله ليوافق القران لان المذكور في القران
فاستعذ وهو امر من الاستعاذة فيحصل موافقة القران خلافا اعوذ فانه من العوذ لا من
الاستعاذة لكنه قريب من استعيذ ايضا لحصول الاشتراك في الحروف الاصول والمعنى الا انه
اختار في خلاصة الفتاوي اعوذ بالله من الشيطان الرجيم **قوله** ثم التعوذ تبع للقراءة دون الثنا
عند ابي حنيفة ومحمد لقوله تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم جعل تبعا للقراءة
لا للثنا وعند ابي يوسف تبع للثنا لانها شرعت بعد الثنا وثمرة الخلاف تظهر في ثلاث مسايل **الاولى**
المسبوق ياتي بالتعوذ عندهما اذا قام الى قضا ما سبق وعند ابي يوسف ياتي به حين شرع عقيب
التسبيح **والثانية** المقتدي لا ياتي به عندهما لانه لا يقرا وعنده ياتي به لانه يسبح **والثالثة**

الرجيم

فكذا استعيذ مضارع
من الاستعاذة

وعن الفقيه ابي جعفر انه كان
يختار استعيذ بالله من الشيطان
الرجيم

يتعوذ الامام في صلاة العيد بعد التكبيرات عندهما وعنده يتعوذ عقيب الثنا بعد تكبيرة
الافتتاح **ثم اعلم** ان هذا الخلاف كما ذكره صاحب الهداية في بعض نسخ الفقه بين ابي حنيفة ومحمد
وبين ابي يوسف وبين محمد ولم يذكر قول ابي حنيفة **قال** صاحب الخلاصة والاصح قول ابي يوسف
قوله ويقرا بسم الله الرحمن الرحيم **اعلم** ان التسمية يقع فيها الكلام من وجوه **الاول**
في انها هل هي اية منزلة من اوايل السور ام لا فعند ابي حنيفة واصحابه انها ليست باية من اول السور
وكتابتها في اوايل السور للفصل والتبرك بابتدايها **وروي** عن محمد انها اية منزلة لكن لا من اوايل
السورة وهو اختيار ابي بكر الرازي وعن الاوزاعي ما انزل الله في القران بسم الله الرحمن الرحيم
الا في النمل وهو مذهب مالك ايضا ومذهب قرا المدينة والبصرة والشام انها ليست باية لا من الفاتحة
ولا من ساير السور ومذهب قرا مكة والكوفة انها اية من ابتدا كل سورة وهو مذهب الشافعي رحمه
الله انها لو لم تكن منها لم تكتب في المصحف ولنا ان اثبات التسمية من السورة لا يجوز الا بنقل متواتر ولو
ثبت ذلك لم يختلف الكل الذين نقل القران عنهم الينا وادنى درجة الاختلاف المعتبر ايراث
الشبهة فبالشبهة لا يثبت كون التسمية من السورة اما قوله لو لم تكن منها لم تكتب فيه فلا نسلم
الملازمة لانه يكتب في اوايل السور فلان مكية او مدنية مع ان كتابتها لا تدل على انها من القران
بالاتفاق وكذا يكتب في اوايل السور عدد الايات فذاك ايضا لم يدل على كونه من القران فعلم
ان تعليل الشافعي ضعيف جدا ولا خلاف في انها بعض اية في النمل **والوجه الثاني** في
انها هل يقرا في الصلاة ام لا فعندنا نقرا خلافا لمالك له حديث عايشة ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يفتتح القراءة بالحمد لله رب العالمين **وما روي** عن انس انه قال صليت خلف النبي
صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعثمان فكانوا يفتتحون القراءة بالحمد لله رب العالمين **ولنا**
ما روي الترمذي باسناده الى ابن عباس قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يفتتح صلاته
ببسم الله الرحمن الرحيم وما روته عايشة فمحمول على الاخفا وهو المذهب عندنا والامر عند
الشافعي اظهر لانه لما جعلها من راس كل سورة قراها كما قرا السورة **والوجه الثالث** في
انها هل يجهر بها ام لا فعندنا لا يجهر خلافا للشافعي له حديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يجهر بالتسمية ولنا حديث عبد الله بن المغفل انه سمع ابنه يجهر بالتسمية في الصلاة فقال
يا بني اياك والحدث في الاسلام فان كل حدث بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار
فاني صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر وعثمان فلم اسمع احدا
منهم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم وعن ابرهيم النخعي ما ادركت احدا يجهر ببسم الله وان الجهر بها
بدعة وما رواه الشافعي فهو محمول على وقوعها اتفاقا او تعليما بانها مما يقرا او على الجهر الذي يسمعه
القاري **والوجه الرابع** في انها هل تكرر ام لا فمذهب ابي حنيفة في رواية الحسن عنه لا
تكرر لانها لافتتاح الصلاة والصلاة الواحدة كالفعل الواحد ولهذا يوثر الفساد الواقع في اولها

وفي عامة النسخ كالمبسوط والمنظومة
وشروحها من ابي يوسف

سورة

وكانوا لا يجهرون بالتسمية وفي شرح الاثار
عن انس رضي الله عنه انه قال صليت خلف رسول الله
صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر وعثمان

فآخرهما فلا ينبغي الامر وفي رواية ابي يوسف عنه تكرر في اول كل ركعة وهو قول ابي يوسف لما روي
انه عليه الصلاة والسلام كان يفتتح القراءة بسم الله الرحمن الرحيم وعند محمد اذا اخافت يكرر
في اول كل سورة واذا جهر ترك التكرار احترازا عن الجمع بين الجهر والمخافتة وروي ابو حنيفة
في مسنده عن ابي اسحق عن البرا قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخفي بسم الله الرحمن الرحيم
قوله ويسرهما قال المطرزي اسر الحديث اخفاه وقوله ويسرهما يعني الاستعاذة والتسمية وما
يسرهما بزيادة البا سهو قوله ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة اعلم ان تعيين فاتحة الكتاب
وضم السورة اليها واجبان لمداومة النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك وان قرا ثلاث ايات من اي
سورة شا اجزاه عن ضم السورة لان اقل سورة ثلاث ايات الا ترى الى سورة الكوثر وقراءة
الفاتحة ليست بركن عندنا خلافا للشافعي فانها ركن عنده حتى لو ترك شيا منها تفسد صلاته
لنا قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القران والمفهوم منه مطلق القراءة لانه لم يقيد بشيء دون شيء
فيجري على اطلاقه كما هو الاصل في المطلق ثم مطلق القراءة اعم من ان يكون قراءة الفاتحة او غيرها
فيجوز الصلاة باي قراءة كانت فان قلت قال عليه الصلاة والسلام لا صلاة الا
بفاتحة الكتاب وهذا يقتضي ان يكون الفاتحة ركنا قلت لا نسلم وانما تثبت الركنية اذا كان
المراد من الحديث نفي الجواز ولا نسلم ذلك ولم لا يجوز ان يكون المراد منه نفي الفضيلة كما في قوله
عليه الصلاة والسلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد على انا نقول لا يجوز العمل بخبر الواحد
على وجه يعارض كتاب الله ويخالفه لقوله عليه الصلاة والسلام اذا روي لكم عني حديث ٥
فاعرضوه على كتاب الله فان وافق فاقبلوه وان لم يوافق فردوه بيانه ان اطلاق الكتاب
يقتضي ان تجوز الصلاة بمطلق القراءة سوا حصل ذلك من قراءة الفاتحة او غيرها والحديث على
تقدير ارادة نفي الجواز به يقتضي ان لا تجوز الصلاة بدون الفاتحة فحملناه على نفي الفضيلة كيلا
يلزم المعارضة والمخالفة فان قلت نفي الجواز اصل فيكون هو المراد قلت لا نسلم انه
اصل ولين سلمنا لكن لا نسلم ان الاصل مراد في الحديث لجواز ترك الاصل بدليل يقتضي الترك
فان قلت قال عليه الصلاة والسلام كل صلاة لم يقرا فيها فاتحة الكتاب فهي خداج
اي ذات خداج فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه والخداج النقصان يعني فهي ناقصة
وهذا الحديث ايضا يدل على ركنية الفاتحة قلت لا نسلم لان هذا الحديث هو الذي يوافق
مذهبنا لانه يثبت النقصان لا الفساد ومذهبنا ان الصلاة لا تفسد بترك الفاتحة بل يحصل
النقصان بتركها لترك الفضيلة فان قلت ان مالكا يستدل على ركنية الفاتحة وضم السورة
جميعا بقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها فما جوابه
قلت جوابه هو الذي سبق من ردنا على الشافعي فلا نعيده وقد روي ابو حنيفة في مسنده
عن عطا بن ابي رباح عن ابي هريرة قال نادي منادي رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة

قراءة

خالف

٦

لا صلاة الا بقراءة ولو بفاتحة الكتاب وهذا يدل على ان تعيين الفاتحة ليس بفرض قوله
والزيادة عليه بخبر الواحد لا يجوز بيانه ان الزيادة على النص في معنى النسخ والنسخ
لا يجوز بما دون المنسوخ لقوله تعالى ما ننسخ من اية او ننسها نات بخير منها او مثلها وخبر الواحد
دون نص الكتاب فلا يجوز الزيادة به عليه فان قلت لم قلتم انها في معنى النسخ قلت ما كان
مشروعا قبل الزيادة لما كان بعضه بعدم الزيادة لزم تبدله من الكل الى البعض وليس معنى النسخ
الا التبديل فثبت انها في معنى النسخ قوله لكنه يوجب العمل بوجوبهما اي لكن خبر الواحد
يوجب العمل فقلنا بوجوب الفاتحة وضم السورة حتى ياثم تاركهما اذا تعمد ويلزمه سجود السهو اذا
سهى قوله واذا قال الامام ولا الضالين قال امين ويقولها المؤتم وامين بالمد والقصر
من اسما الافعال ومعناه استجب والمؤتم من ايتم به اي اقتدي به يجوز ان يكون اسم الفاعل ويجوز
ان يكون اسم المفعول لان التقدير يختلف واذا كان اللفظ متحدا لان تقدير اسم الفاعل مؤتم
بكسر الميم الاولى وتقدير اسم المفعول مؤتمم بفتح الميم الاول والمراد به هنا هو الثاني وهو الامام
لمناسبة الكلام والخلاف هنا في موضعين احدهما ان الامام هل يقولها والثاني هل
يجهر بها ام لا اما الاول فعندنا يقولها الامام كما يقولها المقتدي خلافا لمالك له قوله
عليه الصلاة والسلام اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا امين قسم الاذكار والقسمة
قاطعة للشركة ولنا ما روي ابو داود في سننه باسناده الى ابي هريرة انه قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم اذا امن الامام فامنوا فانه من وافق تامينه تامين الملايكة غفر له ما
تقدم من ذنبه وقد روي ايضا في اخر ما رواه مالك فان الامام يقولها واما الثاني
فعندنا يخفيها وعند الشافعي يجهر بها في صلاة الجهر له ما روي عن وايل بن حجر انه قال كان رسول
الله صلى الله عليه وسلم اذا قرا ولا الضالين قال امين ورفع بها صوته ولنا ما روي عن ابن مسعود
اربع يخفيهن الامام التعوذ والتسمية وامين وربنا لك الحمد ولان قوله امين ذكر ودعا فكان
اخفاؤها اولى لقوله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية ولقوله عليه الصلاة والسلام خير
الذكر الخفي والدليل على كونها دعا قوله تعالى قد اجيبت دعوتكما والداعي كان موسى والمؤمن
هرون عليهما السلام فعلم ان التامين دعا وما روي عن وايل فقد طعنه ابرهيم النخعي فقال
سمع وايل ولم يسمع عبد الله يعني كان وايل قدم وافدا وكان عبد الله مع النبي صلى الله عليه
وسلم دايما هو اعلم بحاله ولين صح يحمل على وقوعه اتفاقا لا قصدا فان قلت قوله عليه
الصلاة والسلام اذا امن الامام فامنوا دليل على الجهر لانه علق تامينهم بتامينه قلت
لا نسلم انه دليل الجهر لانهم سمعوا او لم يسمعوا تامين الامام يؤمنون لان موضع التامين معلوم
وهو ما بعد قوله ولا الضالين ولا حاجة الى سماع تامين الامام قوله ويخفونها اي يخفي
الامام والقوم كلهم امين والله اعلم قوله لما روينا اراد به حديث ابن مسعود وقد ذكر

نقلناه

66

قيل خمسة عشر خطا **قوله** والمد والقصر فيه وجهان اي في التامين او في لفظ امين وتدنيا
قوله والتشديد خطا اي تشديد الميم في امين خطا **قوله** ثم يكبر ويركع اي بعد قراءة
الفاتحة وضم السورة يكبر ويركع اما التكبير فلما روي عنه عليه الصلاة والسلام انه كان يكبر
عند كل خفض ورفع رواه الترمذي مسندا الي عبد الله بن مسعود عن النبي عليه الصلاة والسلام
واما الركوع فلقوله عليه الصلاة والسلام للاعرابي ثم اقرا ما تيسر من القران ثم اركع حتى
تطمين راكعا **قوله** وفي الجامع الصغير ويكبر مع الانحطاط وانما ذكر المصنف لفظ الجامع الصغير
اذا كان بين الروايتين نوع تفاوت اعني رواية القدوري ورواية الجامع الصغير وهنا كذلك لانه
قيل السنة في التكبير ان يكبر قايما ثم يركع وفي رواية القدوري اشارة الي ذلك وقيل السنة ان
يكبر عند الخرور وابتداؤه عند اول الخرور وفراغه عند الاستوا وهو موافق رواية الجامع الصغير
قوله عند كل خفض ورفع اي عند ابتدا كل ركن وانتهايه ومعنى التكبير عند الخفض والرفع
ان يقال الله اعظم من ان يودي حقه بهذا القدر من العبادة **لا يقال** اذا كان عليه الصلاة
والسلام يكبر عند كل خفض ورفع فلم لا نكبر عند رفع الراس من الركوع **لانا نقول**
المراد من التكبير ان لا يخلو جزء من اجزاء الصلاة خاليا عن الذكر فبعد الركوع يسمع المصلي ان كان
اماما ويحمد ان كان مقتديا ويأتي بهما ان كان منفردا فلا يخلو ذلك الجزء عن الذكر فلم يسن التكبير
لاجل هذا **قوله** ويحذف التكبير حذفا يعني لا يطوله بان يمد في غير موضع المد فانه اذا مد همزة
الله عامدا يكفر ولا يجوز صلاته لكونه شاكا في كبريا الله تعالى باستفهامه وهو المراد من قوله
لان المد في اوله خطا من حيث الدين واذا مد فتحة البا من اكبر واخرج الالف وقال اكبار يكون
خطا من حيث اللغة ولا تفسد صلاته وهو المراد من قوله وفي اخره لحن من حيث اللغة وعن بعض
مشايخنا ان صلاته تفسد ولا يصير شارعا فيها وهو قول الفقيه ابي جعفر **وروي** في شرح الطحاوي
عن ابن مسعود انه قال التكبير جزم والاذان جزم والاقامة جزم واللحن الخطا من لحن في كلامه
اذا اخطا يقال فلان لحان ولحانة اي يخطي **قوله** ولا يندب الي التفريج الا في هذه الحالة
اي لا يندب الي تفريج الاصابع اي كشفها الا في حالة الركوع **قوله** ولا الي الضم ولا يندب
الي ضم الاصابع الا في حالة السجود **قوله** وفيما وراء ذلك يترك على العادة اي وفيما وراء الركوع
والسجود وهو حال الافتتاح تترك الاصابع على العادة **قوله** ولا ينكسه قال في الصحاح
نكست الشي انكسه نكسا قلبته على راسه ونكسته تنكيسا والناكس المطاطي راسه صوب راسه اي
خفضه واقنعه اي رفعه **قوله** ويقول في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثا وذلك
ادناه لقوله عليه الصلاة والسلام اذا ركع احدكم فليقل في ركوعه سبحان ربي العظيم
ثلاثا وذلك ادناه قال صاحب الهداية اي ادنى كمال الجمع وقال شمس الايمة في المبسوط المراد
منه ادنى الكمال فان الركوع والسجود يجوز بدون هذا الذكر الا على قول ابي مطيع وقال الامام

اي

يعني لا يفرج كل التفريج ولا يضم كل الضم كما هو العادة

جـ

حميد الدين في شرح الهداية اي ادنى الجمع المسنون فانا نقول اي الثلاث ادنى ما يسن من التسبيح
في الركوع لانه اذا لم يقل اصلا يجوز صلاته واذا نقص عن الثلاث يكون تاركا للسنة واذا
زاد على الثلاث يكون اتيا بالفضيلة والاستحباب مع مراعاة السنة فيكون الثلاث ادنى
الوجه المسنون **ولا يقال** كيف جاز رجوع الضمير الي ما ليس بمذكور **لانا نقول**
الشهرة قايمة مقام الذكر وقد جا مثل هذا في قوله عليه السلام من توضا يوم الجمعة فبها
ونعمت اي فبالسنة اخذ ونعمت الخصلة وعند ابي مطيع قوله سبحان ربي العظيم فرض لا يجوز
تركه الا انه محجوج بما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام انه علم الاعرابي الواجبات
ولم يعلمه تسبيح الركوع والسجود ويقول سمع الله لمن حمده يقال استمعت له وتسمعت اليه وسمعت
اليه وسمعت له كله بمعنى اي اصغيت اليه قال تعالى لا تسمعوا لهذا القران وقال تعالى لا
يسمعون الي الملا الاعلى والمراد به في التسميع مجاز بطريق اطلاق اسم السبب وهو الاصغا
على المسبب وهو القبول والاجابة اي اجاب له وقبله **قوله** ولا يقولها الامام اي
ولا يقول كلمة التحميد الامام عند ابي حنيفة وعندهما يقولها في نفسه لما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه كان يقولها وغالب احواله الامامة ولان الامام حرض غيره على
التحميد فلا يجوز له ان ينسى نفسه ولابي حنيفة ما روي انس ان النبي عليه الصلاة والسلام
قال انما جعل الامام اماما ليوتم به فلا تختلفوا عليه فاذا كبر فكبروا واذا قرا فانصتوا واذا قال
ولا الضالين فقولوا امين واذا قال سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم والقسمة قاطعة
للشركة ولهذا المعنى لا يقول المقتدي بالتسميع عندنا ولان المقتدي يقول التحميد حين يقول
الامام التسميع فاذا قال الامام التحميد يقع تحميده حينيذ بعد تحميد المقتدي وهو خلاف
موضوع الامامة فلا ياتي به وما رواه فهو محمول على حالة الانفراد في صلاة النفل توفيقا
بين الحديثين وانما قيدنا بقولنا في صلاة النفل لانه كان يواظب على الجماعة في الفرض ولا نسلم
ان الامام نسي نفسه لانه اتي بالتحميد ايضا بدلالة لان الدال على الخير كفاعله بالحديث
وروي عن ابي حنيفة ان الامام والموتم يجمعان بين التسميع والتحميد وبه اخذ الشافعي
قوله والمنفرد يجمع بينهما في الاصح يعني ان فيه روايات عن ابي حنيفة قال الصدر الشهيد
في شرح الجامع الصغير **روي** عنه ان المنفرد ياتي بالتسميع لا غير ثم **قال** وروى الحسن
ابن زياد عن ابي حنيفة انه ياتي بهما كما هو مذهبهما ثم قال وعليه الاعتماد **وقال** قاضي
خان في شرحه للجامع الصغير المنفرد يجمع عندهما لان عندهما الامام يجمع فالمنفرد اولى وفي ظاهر
الرواية عن ابي حنيفة **روي** انه ياتي بالتسميع لا غير **وروي** الحسن عنه انه يجمع بينهما
وبه اخذ بعض المشايخ وفي ظاهر الرواية وهي رواية ابي يوسف انه ياتي بالتحميد لا غير وبه احد
شمس الايمة الحلواني وكثير من المشايخ الي هنا لفظ قاضي خان **قال** في شرح الاقطع الصحيح انه

اي فبالسنة اخذ ونعمت م

قوله م

عنده م

لا يجمع بينهما لانه علامة في الرفع فلا يجمع فيه بين ذكرين **وجه الرواية الاخرى** ان قوله
سمع الله لمن حمده يقتضي حمد حامد وليس هناك سواه فياتي به وقيل الاصح ان المنفرد ياتي بالتحميد
لا غير وبه قال الطحاوي وجعل صاحب التحفة هذه الرواية رواية النوادر **قوله**
والامام بالدلالة عليه اي على التحميد وهذا جواب عن دليلهما العقلي وقد اندرج فيما
ذكرناه **قوله** اما التكبير والسجود فلما بينا اراد به ما ذكر قبل هذا بقوله لان النبي صلى
الله عليه وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع وما ذكر في اول الباب من قوله اركعوا واسجدوا
اعلم ان الطمانينة في الركوع والسجود وهي القرار فيهما والدوام عليهما ليست بفرض عند
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف فرض بمقدار تسبيحة وبه اخذ الشافعي وعلى هذا الخلاف
القومة بعد الركوع والجلسة بين السجدتين ولقب المسالة ان تعديل الاركان ليس بفرض عندهما
خلافا لابي يوسف قال في شرح الطحاوي قال الفقيه ابو الليث لم يذكر الاختلاف في ظاهر
الرواية ولكن تلقفنا من الفقيه ابي جعفر وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا ترك الطمانينة فعندهما
يجوز صلاته وعنده لا يجوز لابي يوسف قوله عليه الصلاة والسلام لاعرابي حين خفف الركوع
والسجود قم فصل فانك لم تصل وقوله عليه الصلاة والسلام ان اسوا الناس سرقة من سرق
من صلاته وفسر بالذي لا يقيم صلبه في الركوع والسجود **ولهما** قوله تعالى يا ايها الذين
امنوا اركعوا واسجدوا والركوع في اللغة الانحنا يقال ركع الشيخ انحنى من الكبر والسجود
الخضوع كذا قاله الجوهري وقد يحصل الانحنا والخضوع بدون الطمانينة فلا يلحق بهما زيادة
على الكتاب بخبر الواحد لان الكتاب خاص بين في نفسه لا يحتاج الى البيان اما قوله عليه الصلاة
والسلام للاعرابي قم فصل فانه دليل لنا لانه عليه الصلاة والسلام تركه حتى يفرغ من صلاته
فلو كانت صلاته فاسدة لامره بالقطع وانما امره بالاعادة جبرا للنقصان وزجرا عن الاعتياد
بمثل تلك الصلاة ولهذا اسماها عليه الصلاة والسلام صلاة في اخر الحديث الذي رواه
ابو يوسف بقوله عليه الصلاة والسلام وما نقصت من هذا شيا فقد نقصت من صلاتك
وكذا الحديث الاخر لا يدل على الفساد بل يدل على النقصان بدليل اطلاق اسم الصلاة بحيث
قال سرق من صلاته **قوله** فيتعلق الركنية بالادنى فيهما اي بادنى الانحنا والانخفاض في
الركوع والسجود لان الامر بالفعل لا يقتضي الدوام **قوله** وكذا في الانتقال اي كذا الطمانينة
في حال الانتقال من ركن الى ركن يعني ليست بفرض لان الانتقال ليس بمقصود لذاته وانما
المقصود اداء الركن قال في خلاصة الفتاوي والاعتدال في الانتقال سنة بالاتفاق **قوله**
ثم القومة والجلسة سنة عندهما اي القومة بعد الركوع والجلسة بين السجدتين سنة عند ابي
حنيفة ومحمد باتفاق الروايات اما الطمانينة في الركوع والسجود هل هي واجبة عندهما ام سنة
قال الشيخ ابو الحسن الكرخي واجبة حتى يجب سجدتا السهو بتركها لانها شرعت لاكمال ركن مقصود

صلاته

فصارت كطمانينة القراءة **وقال** الشيخ ابو الحسن الكرخي واجبة حتى يجب سجدتا السهو بتركها
لانها شرعت لاكمال ركن مقصود فصارت كطمانينة القراءة **وقال الشيخ** ابو عبد الله الجرجاني
وهو تلميذ ابو بكر الرازي وهو تلميذ الشيخ ابي الحسن الكرخي انها سنة حتى لا يجب سجود السهو بتركها
لانها شرعت لاكمال ركن وما كان مشروعيته للاكمال فهو سنة لا واجب كطمانينة الانتقال
قوله تركها عنده اي بترك الطمانينة في الركوع والسجود عند الكرخي **قوله** ويعتمد
بيديه على الارض يعني في حال السجود ويبدي ضبعيه بالضاد المعجمة المضمومة بعدها الباء الساكنة
وادغم اي نكا والراحة الكف قال في الصحاح العجز مؤخر الشي وهو للرجل والمراة جميعا والعجيزة
للمراة خاصة وكان صاحب الهداية استعار العجيزة للعجز او يحتمل انها جاءت كالعجز سواء ولهذا
ذكر صاحب السنن في حديث البرا بن عازب هكذا وكذا وقع ايضا في مبسوط شمس الائمة **قوله**
لما روي انه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك **قال** في شرح الاقطع روى وايل بن حجر
ان النبي عليه الصلاة والسلام كان اذا سجد وضع وجهه بين كفيه والذي روي انه وضع
يديه حذا منكبيه يحتمل انه فعل ذلك حالة الكبر **وروي** كيفية السجود عن ابرهيم
النخعي انه قال اول ما يصيب الارض ركبتاه ثم يداه ثم جبهته ثم انفه وقيل انفه ثم جبهته واذا
اراد القيام يرفع راسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه والضابط ان ما كان اقرب الى الارض يوضع اولا
وما كان اقرب الى السما يرفع اولا ويضع ذو خف لا يمكنه وضع ركبتيه اولا يديه بتقديم يمناهما
قوله وسجد على انفه وجبهته **اعلم** ان السجود على الانف والجبهة جايز بالاتفاق وهو
مستحب عندنا فان اقتصر على الجبهة يجوز وفي الاقتصار على الانف لا يجوز مطلقا لكن الاقتصار
على احدهما بلا عذر يكره وعندهما في الاقتصار على الجبهة يجوز وفي الاقتصار على الانف لا يجوز
بلا عذر ويجوز بعذر وعند الشافعي لا يجوز الاقتصار على الجبهة بلا عذر **وروي** اسد بن
عمرو عن ابي حنيفة مثل قولهما لما روي في الصحيحين صحيح البخاري ومسلم عن ابن عباس قال قال
النبي عليه الصلاة والسلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم على الجبهة واشار بيده الى انفه
واليدين والركبتين واطراف القدمين ولابي حنيفة ما روي ابو داود في سننه باسناده الى العباس
ابن عبد المطلب انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا سجد العبد سجد معه سبعة
اراب وجهه ويداه وركبتاه وقدماه ثم وضع كل الوجه لتعذره وتعذر غير مراد لان الطاعة
بحسب الطاقة فتعين البعض والخد والذقن خارج عن ارادة البعض بالاجماع فتعين الجبهة
والانف والاقتصار على الجبهة يجوز بالاتفاق لكونها بعض الوجه ومسجدا اما كونها بعضا فظاهر
واما كونها مسجدا فلان حكم السجود ينتقل اليها لعذر بالجبهة فلولا ان الانف مسجد لما انتقل
الحكم اليها كالخد والذقن لا انه يكره لمخالفة السنة ولئن قال الشافعي لا يجوز الاقتصار على
الجبهة بلا عذر لان الحديث اثبت الجبهة والانف **فنقول** لا نسلم انه لا يجوز بدليل تخيير

في

وكفاه

فكذا الاقتصار على الانف لانها
بعض الوجه ومسجده

الجبهة مرجحًا والاشارة باليد الى الانف دليل على انها تبع في السجود فيجوز تركها وقوله على سبعة
اعظم اراد سبعة اعضا ولا يجمع فيما كانت زيادته تدة ثالثة على افعل الموث وبهذا الكو
ان يكون جمع عظم على موافقة القياس والآراب جمع ارب وهو العضو **قوله** ووضع اليدين
والركبتين سنة عندنا وانما قال عندنا احترازا عن قول زفر فانه عنده واجب وهو احد قولي
الشافعي كذا في شرح الاقطع لزفر ان الحديث دل على اشتراط السجود بسبعة اعضا ولنا ان
حقيقة السجود تتحقق بدون وضع اليدين والركبتين فلا يشترط وضعها والسجود بسبعة اعضا
مستحب بدليل ما ذكر في اخر الحديث ولا اكفت الثياب والشعر فانه اذا اكفت ثوبه او شعره في الصلاة
لا تفسد صلاته اذا لم يكن بعمل كثير فكذا اذا ترك وضع اليدين والركبتين وهذا لان عدم الكفت
مامور به كالوضع وتركه لا يضر فكذا ترك الوضع فافهم ولان الركبة لا يتعلق بها الوضو فلا يجب
السجود عليها كساير المواضع التي لا يتعلق بها الوضو من البدن **قال في الخلاصة** ولو لم يضع
ركبتيه على الارض يجوز وعليه فتوى مشايخنا **وقال** الفقيه ابو الليث لا يجوز **قوله** واما
وضع القدمين فقد ذكر القدوري انه فريضة يعني ذكر الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح مختصر
الشيخ ابو الحسن الكرخي انه فرض لان السجود لا يتحقق بدون وضع القدمين **قوله** فان سجد على كور
عمامته او فاضل ثوبه جاز وفيه خلاف الشافعي والكور مصدر كار العمامة على راسه اي لاثها وكل
وكل دور كور كذا في الصحاح **لنا** ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يسجد على كور عمامته رواه ابو
هريرة وفي حديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى في ثوب واحد يتقي بفضوله حر الارض وبردها
ولان الشي اذا لم يمنع السجود اذا كان منفصلا لم يمنع اذا كان متصلا كما في الخف وهنا حكاية لطيفة
عن ابي حنيفة انه كان يصلي على خرقة يتقي بها حر الارض فقال له رجل يا شيخ لا تفعل هكذا فانه مكروه
فقال له من اين انت فقال من خوارزم فقال الله اكبر جا النكير من وراي اي من الصف الاخر واراد به
ان العلم يحمل من هنا الى خوارزم لا منها الى هنا ثم **قال له** في مساجدكم حشيش قال نعم قال يجوز
الصلاة على الحشيش ولا يجوز على الخرقة **قوله** ويبدي ضبعيه لقوله عليه الصلاة والسلام
وابد ضبعيك ويروى وابد من الابداد وهو المد قال في الغريبين يقال ابد ضبعيك في الصلاة
وقال في المغرب وابداد الضبعين تفريجهما في السجود واما ما روي من الحديث انه كان
اذا سجد ابدى من ضبعيه او ابد فلم اجده فيما عندي من كتب الحديث والغريب **وقال**
في صحيح مسلم عن البرا قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجدت فضع كفيك وارفع مرفقيك
وفيه ايضا باسناده الى ميمونة بنت الحرث قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد جافى
حتى يرى من خلفه وضح ابطيه قال وكيع يعني بياضهما وفيه ايضا باسناده الى ميمونة كان النبي صلى الله
عليه وسلم اذا سجد لو شاءت بهمة ان تمر بين يديه لمرت وذكر البخاري باسناده الى عبد الله بن مالك بن بحينة
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا صلى فرج بين يديه حتى يبدو بياض ابطيه والضبع بالسكون لا غير

بهام

اي متاعه

بلغ مقابله

العضد

العضد وقيل وسطه وباطنه يقال اخذ في عضديه اي باعد بهما عن جنبيه قال في الجمهرة البهم
معروف الواحدة بهمة وهي صغار الضان والمعز جميعا وربما خص الضان بذلك **قوله**
واذا سجد احدكم بالواو عطفا على قوله عليه الصلاة والسلام اذا ركع احدكم لانهما في حديث
واحد **قوله** وذلك ادناه والكلام فيه قد مر عند ذكر الركوع فلا نعيده **قوله**
ويستحب ان يزيد على الثلاث في الركوع والسجود بعد ان يختم بالوتر كالخمس والسبع والتسع لكن
اذا كان اماما لا يطول بحيث يمل القوم كيلا يودي الى تنفير الجماعة وعن سفيان يقول الامام
خمسا حتى يتمكن القوم من الثلاث **قوله** فلا يزاد على النص اي لا يزاد بخبر الواحد وهو قوله
عليه الصلاة والسلام اذا ركع احدكم الحديث على النص وهو قوله تعالى اركعوا واسجدوا
قال في الكشاف لما نزلت فسبح باسم ربك العظيم **قال** رسول الله صلى الله عليه وسلم
اجعلوها في ركوعكم **فلما نزل** سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم وكانوا
يقولون في الركوع اللهم لك ركعت وفي السجود اللهم لك سجدت وراوي الحديث عقبة
ابن عامر ذكره في السنن وانما لم يزد على النص بخبر الواحد لان الزيادة على النص نسخ فلا يجوز نسخ
النص بمثله لما قلنا يؤيده ان النبي صلى الله عليه وسلم علم الاعرابي الواجبات ولم يعلمه تسبيحات
الركوع والسجود **قوله** وتلزق بطنها اي تلصق **قوله** لما روينا اراد به قوله ان النبي
عليه الصلاة والسلام كان يكبر عند كل خفض ورفع **قوله** لقوله عليه الصلاة
والسلام في حديث الاعرابي ثم ارفع راسك حتى تستوي جالسا وذكر مسلم تمام الحديث في صحيحه
باسناده الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل المسجد فدخل رجل فصلى ثم جا
فسلم على رسول الله صلى الله عليه وسلم فرد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ارجع فصل
فانك لم تصل فرجع الرجل فصلى كما كان صلى ثم جا الى النبي صلى الله عليه وسلم فسلم عليه فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليك السلام ثم قال ارجع فصل فانك لم تصل حتى فعل ذلك
ثلاث مرات فقال الرجل والذي بعثك بالحق ما احسن غير هذا علمني قال اذا قمت الى الصلاة
فكبر ثم اقرا ما تيسر معك من القران ثم اركع حتى تطمين راكعا ثم ارفع حتى تعتدل قايما ثم اسجد حتى
تطمين ساجدا ثم ارفع حتى تطمين جالسا ثم افعل ذلك في صلاتك كلها **قوله** وقد ذكرناه اراد
به قوله واما الاستوا قايما فليس بفرض وكذا الجلسة بين السجدتين **قوله** وتكلموا في
مقدار الرفع يعني تكلم علماؤنا في مقدار الرفع الذي يكون فاصلا بين السجدتين عن ابي حنيفة في رواية
الطحاوي اذا كان الى القعود اقرب يجوز سجوده وان كان اقرب الى الارض لا يجوز **وقال**
محمد بن سلمة لو رفع مقدار ما يشكل على الناظر انه رفع راسه يجوز وعن الحسن بن زياد اذا رفع
راسه بقدر ما يجري فيه الريح يجوز **وعن القدوري** يكتفى بادنى ما ينطلق عليه اسم الرفع
وهو اختيار الامام الزاهد ابي بكر المعروف بخواهرزاده **قوله** فتتحقق الثانية اي السجدة

اي في قوله

الثانية وتكرار السجدة دون الركوع امر تعبدي عند الفقهاء وقيل فيه حكمة وقيل ان الاولى لامتثال
الامر والثانية لترغيم ابليس حيث لم يسجد استكبارا وقيل الاولى لشكر الايمان والثانية لبقائه وقيل
الاولى اشارة الى خلق الانسان من التراب **والثانية** اشارة الى انه يعود اليه كما قال
تعالى منها خلقناكم وفيها نعيدكم **قوله** وقد ذكرناه اراد به قوله وكان يكبر عند كل خفض ورفع
وفي صحيح مسلم عن ابي هريرة انه كان يكبر كلما خفض وركع ويحدث ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان يفعل ذلك **قوله** يجلس جلسة خفيفة ثم ينهض اي يقوم **قال الامام** حميد الدين
في شرحه ناقلا عن شمس الائمة الحلواني الخلاف في الافضلية حتى اذا جلس لا باس به عندنا واذا لم
يجلس لا باس به عند الشافعي له ما روي في حديث مالك بن الحويرث ان النبي عليه الصلاة والسلام كان
اذا رفع راسه من السجود قعد ثم نهض **ولنا ما روي** ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا
قام الى الثانية قام كانه على الرضف وهي الحجارة المحماة وفي حديث ابي هريرة ان النبي عليه الصلاة
والسلام كان اذا نهض في فصل الركعتين نهض على ركبتيه واعتمد على فخذيه وما رواه فهو محمول على
فعله عليه الصلاة والسلام بعد ما كبر واسن ولان هذه القعدة فيها استراحة والصلاة لم توضع
للاستراحة فلا ياتي بها ولانها لو كانت مشروعة لانتقل اليها بتكبيرة وعنها الى القيام بتكبيرة اخرى
كالقعود في وسط الصلاة ولانه احد الانتقالين فليس في احدهما قعدة بالاتفاق فكذا في الاخر
اعتبارا لاحدهما بالاخر **تبيانه** ان في الانتقال من القيام الى السجود لا قعدة فينبغي ان لا تكون كذلك
في الانتقال من السجود الى القيام **قوله** الا انه لا يستفتح ولا يتعوذ ومراده انه لا يقول سبحانك
اللهم الى اخره ويسمى هذا الدعاء دعاء الاستفتاح لان المصلي يفتتح صلاته به **قوله** ولا يرفع
يديه الا في التكبيرة الاولى خلافا للشافعي في الركوع والرفع منه يعني ان عند الشافعي يرفع يديه
حين يركع ويرفعهما ايضا حين يرفع راسه من الركوع له ما روي في حديث ابن عمر وغيره ان النبي صلى
الله عليه وسلم فعل كذلك **ولنا ما روي** ابو داود في سننه باسناده الى علقمة قال قال عبد الله
ابن مسعود الا اصلي بكم صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فصلى فلم يرفع يديه الا مرة
وروي ايضا باسناده الى عبد الرحمن بن ابي ليلى عن البراء بن عازب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان اذا افتتح الصلاة رفع يديه الى قريب من اذنيه ثم لا يعود وابن ابي ليلى من كبار التابعين ادرك
مائة وعشرين رجلا من صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم **وروي** الشيخ ابو جعفر
الطحاوي سندا الى ابن عمر وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ترفع الايدي في سبعة مواطن
في افتتاح الصلاة وعند البيت وعلى الصفا والمروة وبعرفات والمزدلفة وعند الجمرتين **وروي**
الطحاوي ايضا في شرح الاثار سندا الى ابرهيم النخعي قال ترفع الايدي في سبعة مواطن في افتتاح
الصلاة وفي التكبير للقنوت في الوتر وفي العيدين وعند استلام الحجر وعلى الصفا والمروة وبجمع وعرفات
وعند المقامين وعند الجمرتين اراد بهما الاولى والوسطى دون العقبة ذكره في باب رفع اليدين

كما سبق

ينهض في الصلاة على صدور قدميه وفي حديث عاصم ابن كليب ان النبي عليه السلام كان

عند

عند رؤية البيت وما رواه الشافعي فهو منسوخ بدليل ما روى مسلم في صحيحه باسناده الى جابر بن
سمرة قال خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما لي اراكم رافعي ايديكم كانها اذناب خيل
شمس اسكنوا في الصلاة والشمس جمع شموس اي صعب يدل عليه ما روي عن مجاهد انه قال صحبت ابن
عمر سنين وكان لا يرفع يديه الا عند تكبيرة الافتتاح يؤيده المعقول وهو ان التكبيرات في الصلاة
على نوعين فرض كتكبيرة الافتتاح والرفع فيها مسنون بالاجماع وسنة كتكبيرة السجود فلا يسن فيها
الرفع بالاجماع ايضا وتكبيرة الركوع سنة فلا يسن فيها الرفع قياسا على تكبيرة السجود وذكر في
المبسوط ان الاوزاعي لقي ابا حنيفة في المسجد الحرام فقال ما بال اهل العراق لا يرفعون ايديهم
عند الركوع وعند رفع الراس من الركوع وقد حدثني الزهري عن سالم عن ابن عمر ان النبي عليه
الصلاة والسلام كان يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الراس من الركوع فقال ابو حنيفة حدثني
حماد عن ابرهيم النخعي عن علقمة عن عبد الله بن مسعود ان النبي عليه الصلاة والسلام كان يرفع
يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم لا يعود فقال عجبا من ابي حنيفة احدثه بحديث الزهري عن سالم
وهو يحدثني بحديث حماد عن ابرهيم فاشار الى علو اسناده فقال ابو حنيفة اما حماد فكان افقه
من الزهري واما ابرهيم فكان افقه من سالم ولولا سبق ابن عمر لقلت بان علقمة افقه منه واما
عبد الله فرجح بفقه رواته فسكت الاوزاعي **قوله** محمول على الابتدا اي ابتدا الاسلام
يعني انه كان فنسخ **قوله** كذا نقل ابن الزبير اراد به عبد الله بن الزبير وابن الزبير من الاسماء
الغالبة على بعض المسمين به كابن عمر وابن عباس وقد عرف في المفصل **قيل روي** ان ابن الزبير
راى رجلا يرفع يديه في الصلاة عند الركوع وعند رفع الراس من الركوع فقال له لا تفعل فان
هذا شيء فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم تركه وفيه نظر فقال محمد بن الحسن في موطاه اخبرنا
محمد بن ابان بن صالح عن حماد عن ابرهيم النخعي قال لا ترفع يديك في شيء من الصلاة بعد التكبيرة
الاولى **قوله** هكذا وصفت عائشة قعود رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلاة يعني
روت عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا قعد يفترش رجله اليسرى وينصب اليمنى ويوجه
اصابعها الى القبلة وفيه خلاف مالك والشافعي فان عند مالك يتورك في القعدتين وعند الشافعي
يقعد في الاولى كما قلنا وفي الثانية كما قال مالك بالحديث ونحن رجحنا حديث عائشة لانه اشق
على البدن وافضل الاعمال احمزها بالحديث **وما روي** من التورك فهو محمول على حالة
الكبر **قوله** والتشهد التحيات الى اخره **اعلم** ان في التشهد اختلافا بين العلماء فعلماؤنا
اخذوا بتشهد ابن مسعود وهو ما روي في الصحيحين والسنن مسندا الى ابن مسعود فقال في صحيح مسلم
عن عبد الله قال كنا نقول في الصلاة خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم السلام على الله السلام
على فلان فقال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم ان الله هو السلام فاذا قعد احدكم في
الصلاة فليقل التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته

علم

السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فاذا قلنا اصابت كل عبد لله صالح في السما والارض اشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم يتخير من المسالة ما شا **وفي صحيح** البخاري
عن ابن مسعود قال علمني النبي صلى الله عليه وسلم وكفي بين كفيه التشهد كما يعلمني السورة
من القران التحيات لله كما ذكر مسلم الى اخره وفي السنن عن عبد الله قال كنا اذا جلسنا مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم في الصلاة قلنا السلام على الله قبل عباده السلام على فلان وفلان فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لا تقولوا السلام على الله فان الله هو السلام فاذا جلس احدكم فليقل
التحيات لله الى اخر ما رويناه ولكن ذكر في اخره ثم ليتخير احدكم من الدعا اعجبه اليه فيدعو به واخذ
احمد بن حنبل بتشهد ابن مسعود ايضا والشافعي اخذ بتشهد ابن عباس وهو ما روي في الصحيح والسنن عن
ابن عباس انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القران فكان
يقول التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته
السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله وذكر
السلام محلى بالالف واللام في الموضعين في الصحيح والسنن كما ترى ولكن الفقها من اصحابنا ينقلو
السلام بغير اللام في تشهد ابن عباس في المبسوط وغيره فلعلهم وجدوا نقلا صحيحا كما رووا
ولكن المثبت في كتب الحديث باللام وفي السنن عن مجاهد عن عبد الله بن عمر عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم في التشهد التحيات لله الصلوات الطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله قال
قال ابن عمر زدت فيها وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا
الله قال ابن عمر زدت فيها وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله وما لك اخذ بتشهد عمر
وهو مذكور في تفريعهم **وصورته** التحيات لله الزاكيات لله الطيبات الصلوات لله السلام
عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله وحده
لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله **وروي** احمد تشهد ابي موسى الاشعري بان يقول
التحيات الطيبات الصلوات لله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى
عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله قال في السنن لم يقل
احمد وبركاته ولا واشهد قال وان محمدا وتشهد ابي موسى في صحيح مسلم والسنن بدون لفظ لله قبل
قوله الطيبات وبدون الواو في الصلوات وهما ثبتان في المبسوط وتشهد سمرة بن جندب التحيات
الطيبات والصلوات والملك لله ثم بعده السلام عن اليمين كذا في السنن **وروي** في تشهد بعضهم
شاذا بالزيادة في اوله بسم الله وبالله او بسم الله خير الاسما وفي اخره ارسله بالهدى ودين الحق ليظهره
على الدين كله ولو كره المشركون لمالك رحمه الله ان عمر رضي الله عنه قراه على المنبر فعله فكان
تشهده اولى بالاخذ وللشافعي ان ابن عباس من فتيان الصحابة يروي اواخر الامور فكان تشهده اولى
بالاخذ ولنا ان في تشهد ابن مسعود ذكر الامر واقل مرتبته الندب فكان اولى ولان فيه ذكر

في تشهده

الواوين

الواوين والواو يذكر لتجديد الكلام كما في قوله والله والرحمن والرحيم بتكرر الكفارة اذا كرر
الواو فكان اولى لتجدد الثنا ولان التحيات تختص بالصلوات في تشهد ابن مسعود فانها تبقى
على عمومها فكان تشهد ابن مسعود اولى ولان فيه اخذ اليد وهو يدل على شدة العناية والرعاية
حيث قال ابن مسعود علمني النبي صلى الله عليه وسلم التشهد وكفي بين كفيه ولئن صح رواية ابن
عباس في السلام بدون الالف واللام فحينئذ يقال ان تشهد ابن مسعود اولى منه لان فيه زيادة
اللام وهي للاستغراق فكان اولى ولان فيه تاكيد التعليم فكان اولى من تشهد ابي موسى وهذا
الدليل ليس بحجة على الشافعي لان في تشهد ابن عباس ايضا تاكيد التعليم فكان اولى من تشهد ابي
موسى كما رويناه من الصحيح اما ترجيحه بكون ابن عباس من فتيان الصحابة ورواتهم وهو ضعيف جدا
وكيف يقال مثل هذا وقد روي عن ابن عباس انه قال علمني عمر التشهد واما ترجيح مالك بقراءة عمر
على المنبر فذلك ضعيف ايضا لان الناس لما اختلفوا في التشهد علمهم ابو بكر رضي الله عنه تشهد
ابن مسعود وقراه على المنبر **وروي** عن ابي حنيفة انه قال اخذ حماد بيدي وقال اخذ ابراهيم بيدي
اخذ ابن مسعود بيدي وقال اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد
كما يعلمني السورة من القران وكان ياخذ علينا بالواو والالف **وحكي** ان اعرابيا دخل
على ابي حنيفة في المسجد فقال ابواو ام بواوين فقال بواوين فقال بارك الله فيك كما بارك
في لا ولا فتحير اصحابه وسالوه عن ذلك فقال ان هذا سالني عن التشهد فقال ابواو كتشهد ابي
موسى ام بواوين كتشهد ابن مسعود **فقلت** بواوين **فقال** بارك الله فيك كما بارك
في شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية **تفسير التحيات** التحية
تفعلة بمعنى الاحيا والصلاة من الله الرحمة والطيبات الكلمات الدالة على الخير والمعنى
ان كل احيا وتعمير وسلامة في ملكة الله وله ومنه وكذلك كل رحمة وكل ادعية الخير هو مالكها
ومعطيها **وقيل** التحية الملك اي الملك لله من قولهم حياك الله اي بقاك الله **وقيل**
السلام على الله من قولهم حياك الله اي سلام الله عليك وفيه نظر لانه عليه الصلاة والسلام
نهى في صدر حديث ابن مسعود عن ان يقال السلام على الله قال القتبي انما قال التحيات لله على
الجمع لانه كان في الارض ملوك يحيون بتحيات مختلفة فيقال لبعضهم ابيت اللعن ولبعضهم اسلم
وانعم صباحا ولبعضهم عش الف سنة فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الالفاظ التي تدل على الملك
هي لله عز وجل **وقال** ابو سليمان الخطابي في شرح صحيح البخاري روي عن انس بن مالك
في تفسير التحيات لله والصلوات والطيبات قال هي اسما الله السلام المومن المهيمن الحي القيوم
الاحد الصمد قال التحيات لله بهذه الاسما وهي الطيبات لا يحيى بها غيره والصلوات الادعية
لان اصل الصلاة في كلام العرب الدعا وعن مشايخنا الفقها التحيات لله اي العبادات القولية لله
لله تعالى والصلوات اي العبادات البدنية لله تعالى والطيبات اي العبادات المالية لله تعالى

عباس

تشهد

فذلك مما لا يلتفت اليه لان ذلك لا يودي الا بكون قول الاحداث من الصحابة ورواياتهم ارجح من قول الاكابر الصحابة

وقال اخذ ابراهيم بيدي وقال اخذ علقمة بيدي وقال

اي ملكك الله وقيل ابقاك الله من قولهم حياك الله

وكنى بها عن الملك

يعني ان جميع العبادات لله تعالى لا يستحقها غيره وهذا على مثال من يدخل على الملوك يقدم الثنا
والثناء ولا ثم يقوم في الخدمة ثم يبذل المال قيل ان قوله السلام عليك ايها النبي حكاية ذلك
السلام الذي رده تعالى على النبي صلى الله عليه وسلم ليلة المعراج لا ابتدا السلام فالنبي عليه
السلام لما اثنى على الله عز وجل بثلاثة اشيا رد الله عليه في مقابلها ثلاثة اشيا السلام مقابلة
التحيات والرحمة مقابلة الصلوات والبركة مقابلة الطيبات والبركة النما والزيادة **قوله**
كما في القسم يعني اذا قال الرجل والله الرحمن الرحيم يكون يمينا واحدة واذا قال ثلاث واوات
يكون ثلاث ايمان وهي مسالة الجامع **قوله** وتاكيد التعليم اراد به قوله علمني التشهد
كما يعلمني سورة من القرآن وتاكيده من حيث التسوية بين التعليمين **قوله** فاذا كان
الى قوله تماما من تتمة الحديث وهذا حجة على الشافعي في قوله يزيد الصلاة على النبي عليه السلام
وما روي عن ام سلمة من حديث النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في كل ركعتين تشهد
وسلام على المرسلين وعلى من تبعهم من عباد الله الصالحين فذاك محمول على التطوع اذ كل شفع
منه صلاة على حدة او على سلام التشهد والدليل على هذا ما روي عن عايشة ان النبي صلى الله
عليه وسلم كان لا يزيد على التشهد في القعدة الاولى ولان الصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم دعا فلا ياتي به كسائر الادعية **قوله** لحديث ابي قتادة وهو ما روى البخاري في
صحيحه باسناده الى ابي قتادة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرا في الظهر في الاوليين
بام الكتاب وسورتين وفي الركعتين الاخريين بام الكتاب **قوله** هذا بيان الافضل هو الصحيح
قال في شرح الطحاوي والقراءة افضل هكذا روى الكرخي والطحاوي في مختصريهما ثم **قال** ولم
يذكر في ظاهر الرواية ان القراءة افضل وقيل انما قال هو الصحيح احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة
ان القراءة في الاخريين واجبة يجب السجود بتركها ساهيا **قوله** لما روينا من حديث وايل وعايشة
رضي الله عنهما وهو ما ذكر قبل هذا قريبا من الصفحة بقوله هكذا وصفت عايشة قعود رسول
الله صلى الله عليه وسلم فافترش رجله اليسرى فقعد عليها وعن عايشة كان النبي صلى الله عليه
وسلم يجلس في الصلاة وينصب قدمه اليمنى ويجلس على اليسرى **قوله** والذي يروى انه
عليه الصلاة والسلام قعد متوركا ضعفه الطحاوي والتورك ان يضع اليته على الارض ويخرج
رجليه من الجانب الايمن **وبيانه** ان حديث التورك يرويه عبد الحميد بن جعفر عن محمد
ابن عمرو بن عطا عن ابي حميد الساعدي وعبد الحميد ضعيف عند نقلة الحديث فلا يقبل ولين صح
حديثه فيحمل حينئذ على حالة الكبر بدليل ما روينا من حديث عايشة **قوله** ويتشهد وهو
واجب اي التشهد واجب عندنا في القعدة الاخيرة خلافا للشافعي فانه عنده فرض لمبالغة
النبي صلى الله عليه وسلم في تعليمه ولهذا قالوا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا التشهد
كما يعلمنا سورة من القرآن ولنا قوله عليه الصلاة والسلام اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد

روى ان قال قال صليت خلف
رسول الله صلى الله عليه وسلم

تمت صلاتك والمفهوم من الحديث جواز ترك قراءة التشهد لان كلمة او لاحد الشيئين فلو كان
فرضا لم يجز تركها الا ان تمام الصلاة معلق بالفعل لا محالة لما بينا في اوايل هذا الباب وانما
ثبت وجوب قراءة التشهد بمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم ولا نسلم ان نفس المبالغة تدل
على الفرضية لانه عليه الصلاة والسلام كان يبالغ في ركعتي الفجر ومع هذا لم يدل على الفرضية
لانه عليه الصلاة والسلام كان يبالغ في ركعتي الفجر ومع هذا لم يدل على الفرضية **قوله**
وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم وليس بفرضية عندنا خلافا للشافعي فيهما اي في التشهد والصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم **اعلم** ان الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في الصلاة بعد
التشهد في القعدة الاخيرة فرض عنده وعنده ناسنة له قوله تعالى يا ايها الذين امنوا صلوا عليه
وسلموا تسليما **ولنا** قوله عليه الصلاة والسلام اذا قلت هذا او قضيت هذا فقد قضيت
صلاتك ان شيت ان تقوم فقم وان شيت ان تقعد فاقعد خاطب به النبي صلى الله عليه وسلم
ابن مسعود حين علمه التشهد ولم يذكر فيه الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ولانه لم يعلمها النبي
الاعرابي حين علمه الفرايض فلو كانت فريضة لعلمها ايضا ولانه روي في صحيح مسلم في حديث ابن
ابي ليلى قال لقيني كعب بن عجرة قال الا اهدي لك هدية خرج علينا رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقلنا قد عرفنا كيف نسلم عليك فكيف نصلي عليك قال قولوا اللهم صل على محمد وعلى ال محمد
كما صليت على ال ابرهيم انك حميد مجيد اللهم بارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ال ابرهيم انك
حميد مجيد فلو كانت الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم فرضا لبينها قبل سوالهم كساير الفرايض
ولا نسلم ان المراد من الامر المذكور في الاية هو الوجوب بدليل ما قلنا ولين سلمنا لكن لا
نسلم ان المراد منه المذكور حالة الصلاة والامر مطلق فلا يجوز تقييده بحالة الصلاة لئلا يلزم
بطلان صفة الاطلاق ثم الامر لا يقتضي التكرار على ما عرف في الاصول فيجب الصلاة على النبي صلى
الله عليه وسلم في العمر مرة واحدة سواء كانت في الصلاة او في غيرها وهو مذهب الشيخ ابي الحسن
الكرخي ونحن قلنا مرات فضلا عن المرة فلا يشترط في الصلاة **او نقول** الصلاة على النبي
واجبة كلما ذكر اسمه وهو مذهب الشيخ ابي جعفر الطحاوي ونحن نصلي عليه اذا ذكر اسمه فلا يشترط
في الصلاة **قال** شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي وكان الطحاوي يقول كلما سمع ذكر
النبي صلى الله عليه وسلم من غيره او ذكره بنفسه يجب عليه ان يصلي عليه وهو قول مخالف الاجماع
وعامة العلما على ان ذلك مستحب وليس بواجب الى هنا لفظ شمس الايمة **قوله** فكفينا مونة
الامر جواب عما يقول الشافعي ان الامر للوجوب وخارج الصلاة غير مراد فتعين الصلاة فقال
نعم الامر للوجوب ونحن نعمل بموجبه وهو الوجوب اما بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم مرة
في العمر كما قال الكرخي او كلما ذكر اسمه صلى الله عليه وسلم كما قال الطحاوي فكفينا مونة الامر
وفي القعدة لم يقيد خارج الصلاة في قول الكرخي بل قال مطلقا في العمر مرة وصاحب الهداية

فيه خارج الصلاة والحق عندي قول الكرخي على ما اورد في التحفة لا على ما اورده صاحب البداية
لما حققته قبل هذا من اطلاق الامر وعدم اقتضايه التكرار ورايت في كتاب احكام القران ٥
للطحاوي قال وفي هذه الاثار الواردة المسندة الى ابن مسعود في التشهد عن النبي صلى الله عليه
وسلم ما سوى ان يكون على المصلي في صلاته فرض من التشهد والتسليم ولكلا رخص لمصل في ترك
الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في صلاته كما علمها رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس لكن
ذلك بعده في موضع اباحة الدعا وهذا قول ابي حنيفة وسفيان وزفر وابي يوسف ومحمد الى هنا
لفظ الطحاوي **قوله** والفرض المروي في التشهد التقدير هذا جواب عما يقول الشافعي
ما في حديث ابن مسعود انه قال كنا نقول قبل ان يفرض علينا التشهد السلام على الله السلام
على جبريل وميكائيل فقال عليه السلام قولوا التحيات لله الى اخره فعلم بهذا ان التشهد فرض
فاجاب عنه وقال المراد من الفرض المروي التقدير كما في قوله تعالى فنصف ما
فرضتم اي قبل ان يقدر التشهد **قوله** ودعا بما شا مما يشبه الفاظ القران اي دعا بما
يشبه الفاظ القران وبما يشبه الادعية المأثورة المروية عن النبي صلى الله عليه وسلم ونحا
ويروي بالجر عطفا على القران اي ودعا بما يشبه الفاظ الادعية ثم المصنف ما اراد بالمشابهة
حقيقة المشابهة لان القران معجز لا يشابهه شي من كلام الناس وانما اراد كون الالفاظ
الدعا موجودة في القران لا على نظم القران بعينه او اراد ما يستحيل سؤاله من العباد كقوله اللهم
اغفر لي وما اشبه ذلك او اراد الدعوات المذكورة في القران ولكن اطلق اسم المشابهة لارادة
نفس الدعا لا قراة القران مثل قوله تعالى ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وهب لنا من
لدنك رحمة انك انت الوهاب ومثل قوله تعالى ربنا لا تواخذنا ان نسينا او اخطانا ربنا
ولا تحمل علينا اصرا كما حملته على الذين من قبلنا ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به واعف عنا واغفر لنا
وارحمنا انت مولانا فانصرنا على القوم الكافرين ومثل قوله تعالى رب اغفر لي ولوالدي
ولمن دخل بيتي مومنا وللمومنين والمومنات ولا تزد الظالمين الا تبارا **ومثل** قوله تعالى
ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار وما اشبه ذلك والادعية المأثورة
مثل ما روي في السنن عن ابن عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام انه كان يقول بعد التشهد
اللهم اني اعوذ بك من عذاب جهنم واعوذ بك من عذاب القبر واعوذ بك من فتنة الدجال واعوذ
بك من فتنة المحيا والممات ومثل ما روي في الكشاف عن النبي صلى الله عليه وسلم سيكون قوم يعتدون
في الدعا وحسب المرء ان يقول اللهم اني اسالك الجنة وما قرب اليها من قول وعمل واعوذ بك من النار
وما قرب اليها من قول وعمل ثم قرا انه لا يحب المعتدين **قوله** الطيبة واجمعه الصحيح من الرواية
بتذكير الضمير لموافقته ما ورد في السنن وتذكير ولين صح بالتانيث فعلى تاويل الدعوات او الادعية
لحصول الاستغراق في الدعا بدخول اللام فيه **قوله** اللهم ارزقني من قبيل الاول اي من قبيل ما لا

اي الاثار

والادعية المأثورة تروى الادعية بالنصب عطفا على الالفاظ اي دعا بما يشبه الفاظ القران صح

يستحيل

يستحيل سؤاله من العباد فلا يجوز الدعا بهذه اللفظة **لانه يقال** رزق الامير الجيش وفيه
نظر عندي لان ما بعد التشهد موضع الدعا وهذا دعا فيجوز بخلاف قوله اللهم زوجني فلانة
لانه يشبه كلام الناس فاعتبر من كلامهم اما قولهم رزق الامير الجيش فلا نسلم ان اسناد الرزق
الامير حقيقة بل هو مجاز لان الرزاق هو الله وحده لا شريك له **الا ترى** الى قوله تعالى
وكاين من دابة لا تحمل رزقها الله يرزقها واياكم **والا ترى** الى قوله تعالى ومن يرزقكم من السما
والارض االه مع الله قل هاتوا برهانكم ان كنتم صادقين **اما قول المتنبي** خطابا للممدوح
كذب ابن فاعلة يقول بجهله • مات الكرام وانت حي ترزق • فذاك من هذيانه وترهاته
ولا يستشهد به وقد روي بضم التا وفتح الزاي وهو حسن وليس من قبيل اسناد الرزق الى الخلق
وقال فخر الاسلام في الجامع الصغير اذا دعا بما يستحيل سؤاله من العباد مثل سؤال
العافية والمغفرة والرزق وما اشبه ذلك فلا تفسد صلاته فاما اذا ساله شيا لا يمتنع سؤاله
من العباد مثل قوله اللهم زوجني فلانة واعطني كذا وكذا درهما واكسني ثوبا فسدت صلاته
قوله وينوي بالتسليمة الاولى من عن يمينه من الرجال والنسا والحفظة **اعلم**
ان الصلاة لما كانت مناجاة العبد مع ربه عز وجل صار المصلي غايبا عن الناس برمته فلما فرغ من
المناجاة صار كمسافر قدم فسلم على من كان حاضرا ثم لما قدم بني ادم في الذكر في الجامع الصغير
قدم هنا ايضا لان هذا الكتاب شرح البداية وهي جمع من مسايل الجامع الصغير والقدوري
وفي الاصل قدم الحفظة على بني ادم ورواية الجامع الصغير اصح لانه اخر التصنيفين وفي تقديم
بني ادم تنبيه على انهم افضل من الملايكة وهو المذهب عند اهل السنة خلافا للمعتزلة وفيه
بحث موضعه في الكلام والاصل ان السلام لما كان قربة من وجه لم يكن بد من النية وانما ينوي من
بجانبيه حتى لا يصير سلامه عبثا وذلك انه فارقهم بمناجاة ربه وغاب عن البشر فاذا فرغ عن المناجاة
فكان هذا اوان تجديد العهد معهم كمسافر يقدم من سفر فيسلم على من بحضرته هكذا قال فخر الاسلام
في شرح الجامع الصغير ثم قال فيه ومسالة هذا الكتاب في القوم وكذلك مسلة الاصل واما
المنفرد فلا نص فيه **والصواب** انه لا ينوي الا الحفظة لانه لا يصح خطاب الغايب
وانما يسلم على من يعود اليه من صلاته وهم الحضور **قوله** وكذلك في الثانية اي ينوي في
التسليمة الثانية ايضا وعن صدر الاسلام هذا شي تركه جميع الناس لانه قل ما ينوي احد شيا
وهذا حق لان النية في السلام صارت كالشريعة المنسوخة ولهذا لو سالت الوف الوف من
الناس ايش نويت بسلامك لا يكاد يجيب احد منهم بما فيه طايل الا الفقها وفيهم نظر **قوله**
ولا ينوي النسا في زماننا يعني هذا الذي قلناه من نية النسا كان في الزمن الاول اما في زماننا
فلا ينوي النسا لانهن لا يحضرن الجماعة لفساد اهل زماننا **قوله** ولا من لا شركة له في صلاته
هو الصحيح وهذا احتراز عما روي عن الحاكم الجليل انه ينوي من يشاركه ومن لا يشاركه في صلاته

صح

قوله نواه فيهم اي ينوي المقتدي امامه في جملة القوم الذين في الجانب الايمن او الايسر وان
كان الامام بحذايه لم يذكر في الجامع الصغير وعن ابي يوسف ينوي من الجانب الايمن ترجيحا
له **وروي** الحسن عن ابي حنيفة انه ينوي فيهما جميعا كذا ذكر الصدر الشهيد **قوله**

(هامش: فيهما هو يكون حصا فيهما)

والامام ينوي بالتسليمتين هو الصحيح احترازا عما قال بعضهم في الجامع الصغير انه ينوي بالتسليمة
الاولى • وقال بعض مشايخنا ان الامام لا ينوي اصلا لانه يجهر بالتسليمة وانه فوق النية
وهذا ضعيف عندي لان الجهر لاعلام الخروج عن الصلاة فاما النية فليلا يصير سلامه عبثا
لان الاعمال بالنيات فلا جرم ينوي الامام كما ينوي المقتدي **قوله** ولا ينوي في الملائكة
عددا محصورا لان الاخبار في عددهم قد اختلفت **قال** بعض مشايخنا ينوي كراما كاتبين
وقال بعضهم ينوي جميع من معه من الملائكة والاول احسن عندي لموافقته ما في كتاب الله تعالى
وبيان الاختلاف في عددهم عن ابن جريج هما ملكان احدهما عن يمينه والاخر عن يساره فالذي
يكتب عن يمينه يكتب بغير شهادة صاحبه والذي عن يساره لا يكتب الا بشهادة من صاحبه ان قعد
فاحدهما عن يمينه والاخر عن شماله وان مشى فاحدهما امامه والاخر خلفه وان نام فاحدهما

(هامش: يساره)

عند راسه والاخر عند رجليه **وقال** بعضهم اربعة اثنان بالليل واثنان بالنهار **وقال**

(هامش: هم ح)

عبد الله بن المبارك هم خمسة اثنان بالليل واثنان بالنهار والخامس لا يفارقه ليلا ولا نهارا

(هامش: وقيل مائة وستون ملكا)

وقيل مع كل مؤمن ستون ملكا **قوله** فاشبه الايمان بالانبيا يعني ان الشخص
يقول في كلمة الايمان امنت بجميع الانبيا اولهم ادم واخرهم محمد ولا يعين عددا معلوما ليلا يلزم
دخول من لم يكن منهم فيهم او خروج من كان منهم عنهم لان الله تعالى قال ورسلا قد قصصناهم
عليك من قبل ورسلا لم نقصصهم عليك ولان في نبوة بعض الانبيا اختلافا كما في ذي القرنين
ولقمان قيل هما نبيان واكثرهم على انهما ليسا بنبيين ولقمن حكيم وذو القرنين ملك صالح وقيل
عدد الانبيا مائة واربعة وعشرون الفا **وذكر** في الكشاف في سورة الحج وعن النبي صلى
الله عليه وسلم انه سيل عن الانبيا فقال مائة الف واربعة وعشرون الفا قيل فكم الرسل منهم قال
ثلثمائة وثلاثة عشر جما غفيرا والقول الاول اسلم **قوله** وهو متمسك بقوله عليه الصلاة والسلام

باب

تمام الحديث قوله عليه السلام مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم
ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل التحليل السلام لا غيره فيكون اصابة لفظه فرضا • ولنا حديث
ابن مسعود ان النبي عليه الصلاة والسلام لما علمه التشهد قال له اذا قلت هذا او فعلت هذا
فقد تمت صلاتك فان شيت ان تقوم فقم وان شيت ان تقعد فاقعد والتخيير ينافي الفرضية
وروي ان النبي عليه الصلاة والسلام صلى الظهر خمسا ولم يرو انه اعادها فلو كان
ترك السلام مفسدا واصابته فرضا لاعادها وفي الحديث الذي رواه دلالة على ان التحليل
يقع بالسلام وليس فيه دلالة على ان التحليل لا يقع بغيره فمن ادعى ذلك فعليه الدليل فنحن نمنعه

وانما قلنا بوجوب اصابة لفظ السلام لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم والوجوب لا يقتضي الفرضية
عندنا **فصل في القراءة** لما فرغ عن بيان اركان الصلاة وفرايضها
وسننها شرع في بيان الاحكام التي تتعلق بالقراءة خاصة وهي ركن من الاركان لكن تقدم
ذكر الجهر والمخافتة على قدر القراءة وان كان من حق الكلام ان يعكس لما ان تلك الصفة واجبة
وقدر ما بعض اية او غير ذلك سنة فالاول اقوى فصار بالتقديم اولى **قوله**
هذا هو المتوارث اي المنقول عن النبي عليه الصلاة والسلام والصحابة والتابعين بطريق
الفعل وفي حديث ابي هريرة ان النبي عليه الصلاة والسلام جهر في المغرب والعشا والفجر ولم
يجهر في الظهر والعصر وفي سنن ابي داود باسناده الى ابي هريرة انه قال في كل صلاة يقرا فما
اسمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اسمعناكم وما اخفى علينا اخفينا عليكم **قوله** ان شا
جهر واسمع نفسه **لا يقال** اذا جهر لا بد من ان يسمع نفسه فما فايدة ذكره **لانا نقول**
فايدته بيان قدر الجهر يعني جهر بهذا القدر ولا يزيد عليه ويجوز ان يكون فايدته نفيا لشبهة
قايل ان المقصود من الجهر الاسماع وليس معه احد فلا يجهر فقال جهر واسمع نفسه لانه امام في
حق نفسه لان الامام يقرا بكذا هذا والامام ليس بمقتد بغيره وهذا كذلك **قوله** وان شا
خافت لانه ليس خلفه من يسمعه فاذا لم يكن خلفه احد فلا حاجة الى اسماع نفسه ايضا وذلك
لحديث ابي هريرة كانت صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالليل يرفع طورا ويخفض طورا وعن
ابن مسعود ما خافت من اسمع نفسه وقال اصحابنا لا بد ان يحرك لسانه بالقراءة فان لم يحرك لسانه
بالقراءة فان لم يحرك لسانه لكانه يقرا **قوله** ويخفيها الامام في الظهر والعصر وان كان بعرفة
وان للوصل وفي سنن ابي داود باسناده الى ابي معمر انه قال قلنا لخباب هل كان رسول الله صلى
الله عليه وسلم يقرا في الظهر والعصر قال نعم قال بم كنتم تعرفون قال باضطراب لحيته وفي
عرفة خلاف مالك فان عنده يجهر بها بعرفة والحجة عليه ما روينا وهو قوله صلاة النهار عجما وجعل
في المغربين قوله صلاة النهار عجما من كلام الحسن البصري وكذا في الفايق للزمخشري واصحابنا لما
كتبهم بانه من حديث النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسندوا وكان الحق ما في المغربين والفايق
الا ان الحسن لما كان من قرن العدول وممن ادرك اكابر الصحابة جعلوا كلامه كالمسموع من الرسول
عليه السلام لتايده بحديث ابي هريرة ما اسمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اسمعناكم وما
اخفى علينا اخفينا عليكم وهذا لان نقل الحديث بالمعنى جايز عندنا **قوله** عجما قال في المغربين
معناه لا تسمع فيها قراءة **قوله** لورود النقل المستفيض وهو ما روى ابو حنيفة في مسنده عن
ابرهيم بن محمد بن المنتشر عن ابيه عن حبيب بن سالم عن النعمان بن بشير قال كان النبي صلى الله عليه
وسلم يقرا في الجمعة بسبح اسم ربك الاعلى وهل اتاك حديث الغاشية يدل على انه يجهر حتى اسمع قراءته
قال في الصحاح استفاض اي شاع وهو حديث مستفيض اي منتشر **قوله** ومن فاتته العشا

فصلاها بعد طلوع الشمس اي فائتة صلاة العشا فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه ان
امرمنها جهر كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم وذلك ان النبي عليه الصلاة والسلام صلى غداة ليلة
التعريس صلاة الصبح قضا على هيئة الادا جهرا بجماعة والتعريس النزول في اخر الليل وحديث
التعريس ذكر في باب الاذان **قوله** وان كان وحده خافت ولا يتخير هو الصحيح يعني ان المخافة
حتم عليه اي واجب وانما قال هو الصحيح احترازا عما ذكر فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير ان
المخافة ليست بحتم بل له ان يجهر ان شا والجهر افضل **وبيانه** تعليل صاحب الهداية ان الجهر
سببه اما الجماعة وذلك حتم واما الوقت وذلك فيه خيار للمنفرد بين الامرين الجهر والمخافة ٥
والمنفرد القاضي لم يوجد في حقه لا الجماعة ولا الوقت فلا يجهر وهذا بسبيل من المنع بان يقال
لا نسلم ان الجهر ينتفي بانتفا ما قال من السبب لان الحكم جاز ان يكون معلولا بعلل شتى وكيف
يقال بمثل هذا والقضا يحكي الفائت والمنفرد كان بسبيل من الجهر حال الادا فكذا حال القضا
الا ترى انه يؤذن ويقيم في القضا كما في الادا والحتم مصدر حتمت عليه الشي اي اوجبت
واراده الواجب اوالوجوب منه مجاز فافهم **قوله** وهذا عند ابي حنيفة ومحمد اي قضا
السورة دون قضا الفاتحة مذهب ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يقضي اصلا لا الفا
تحة
ولا السورة وعن الحسن عن ابي حنيفة يقضيهما وقال عيسى بن ابان ويحيى بن اكثم ينبغي ان
يقضي الفاتحة دون السورة لانها اتم الامرين **وجه** ما روي عن الحسن ان الفاتحة واجبة
فتقضى كالسورة **ووجه** قول ابي يوسف ان القضا صرف ما له الى ما عليه وليس في الشفع الثا
ني
سورة مشروعة حتى يصرفها الى ما عليه الا انه لا يصرف الفاتحة المشروعة في الثاني الى ما عليه لانه
لو صرفها الى ما عليه لا يخلو اما ان يقراها مرة او مرتين فالاول اداوالثاني غير مشروع لان
تكرار الفاتحة غير مشروع فلا يقضيها ايضا **ووجه** قولهما ان الفاتحة وضم السورة اليها في
الشفع الاول واجب ولهذا يلزم سجود السهو بترك احدهما ساهيا والواجب يقضى اذا فات بصر
ف
ما للمكلف الى ما عليه والسورة في الشفع الثاني مشروعة نفلا ولهذا لو قراها فيه لا يلزمه سجود
السهو فيقضيها بخلاف الفاتحة فانه اذا قضاها يلزم تغيير المشروع لان المشروع ان تكون قراة الفا
تحة
مقدمة على السورة وهنا اذا قضاها يلزم تاخيرها عن السورة لان السورة قريب في الشفع الاول
والفاتحة تقرا في الشفع الثاني فلاجل هذا لا نقضي الفاتحة **والجواب** على ما روي عن الحسن
اسهل لان قراة الفاتحة لما كانت واجبة في الشفع الثاني على تلك الرواية لم يمكن قضا الفاتحة
في الشفع الثاني لان القضا صرف ما له الى ما عليه **ولا يقال** يقراها مكررة حتى يقع
احدهما ادا والاخرى قضا **لانا نقول** تكرارها لم يشرع **قوله** لان الواجب اذا
فات عن وقته لا نقضي الا بدليل يعني اذا وجد دليل القضا يقضى والا فلا والدليل كون مثل
الفائت مشروعا له ليصرفه الى ما عليه وهنا السورة في الشفع الثاني غير مشروعة فلا يقضيها

لا يصرف ما عليه الي ما عليه م

لعدم دليل القضا كتكبيرات التشريق اذا فات عن وقتها لا تقضى لانه ليس بقادر على مثلها في غير
ايام التشريق **وجوابه** ان يقال لا نسلم انها غير مشروعة على انها واجبة اذ غير مشروعة على انها
نفل والاول مسلم لكن لا كلام لنا فيه لانا لا نامر بصرف ما عليه الى ما عليه **والثاني** غير مسلم
بدليل جواز قراتها في الاخريين وقد ذكر فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير ان السورة في الاخريين
مشروعة نفلا **قوله** ثم ذكر هنا ما يدل على الوجوب يعني ذكر محمد في الجامع الصغير ما يدل على
الوجوب وهو قوله قرا في الاخريين الفاتحة والسورة وانما قال بانه دليل الوجوب لانه ذكر بلفظ
الخبر والاخبار في الوجوب اكد من الامر على ما عرف فدل على ان قضا السورة في الشفع الثاني واجب
وفي الاصل بلفظة الاستحباب وهو قوله احب الي ان يقضي السورة في الاخريين وجه ما ذكر في
الجامع الصغير قد بيناه اما وجه ما ذكر في الاصل هو ان السورة لم يكن مراعاتها من كل وجه
في القضا لانها وان كانت موخرة عن الفاتحة غير موصولة بها لانها السورة في الثاني والفاتحة
في الاولى فلما كان كذلك قال بلفظ الاستحباب دون الوجوب والاصح ما قاله في الجامع الصغير
لانه اخر التصنيفين **قوله** ويجهر بهما هو الصحيح اي يجهر بالفاتحة والسورة اذا قضى السورة
في الشفع الثاني واحترز بقوله هو الصحيح عما روي عن ابن سماعة عن ابي حنيفة وابي يوسف انه يجهر
بالسورة لا الفاتحة لان السورة قضا الواجب فكان يجهر بها في حال الادا فكذا في حال القضا
اما الفاتحة فانها ادا ولم يكن الجهر من صفتها في الشفع الثاني فلا يجهر بها ولا يلزم الجمع بين الجهر
والمخافتة في ركعة واحدة لان السورة تلتحق بموضعها تقديرا لكونها قضا **قال فخر الاسلام**
الجهر بالسورة خاصة هو الصواب **وروي** عن هشام عن محمد انه لا يجهر اصلا اما الفا
تحة
فلما قلنا واما السورة فلئلا يلزم الجمع بين الجهر والمخافتة وذلك غير مشروع في ركعة فرجحنا الى
اخف الامرين وهو تغيير صفة النفل دون تغيير صفة الواجب فقلنا نجهر بهما جميعا **بيانه**
ان الفاتحة في الشفع الثاني نفل وصفتها المخافتة والسورة قضا الواجب وكان الجهر من صفتها
ثم لما لم يجز الجمع بين الامرين قلنا بتغيير صفة النفل وهي المخافتة الى الجهر دون تغيير صفة الوا
جب
وهي الجهر الى المخافتة لكون تغيير صفة النفل اخف واسهل فافهم **قوله** وتغيير النفل وهو
الفاتحة اولى جواب سؤال مقدر وهو ان يقال سلمنا ان الجمع بين الامرين شنيع لكن لا نسلم ان
ارتفاع هذا الشنيع ينحصر فيما قلتم لانه لا يلزم الجمع بينهما فيما قال هشام فنقولوا كما قال فاجاب
عنه بهذا يعني ان فيما قال هشام نقولوا كما قال تغيير صفة الواجب الى صفة النفل وفيما قلنا
تغيير صفة النفل اخف فكان هذا التغيير اولى من ذلك التغيير **قوله** وهذا عند الفقيه ابي الليث
اي الذي قلنا من حد الجهر والمخافتة هو عند الهندواني وكذا عند الشيخ الامام ابي بكر محمد بن
الفضل رحمهما الله فقالا لا ادنى الجهر ان يسمع غيره وادنى المخافتة ان يسمع نفسه وما دون ذلك
مجمجة وليست بقراة والهندواني بكسر الهاء قلعة ببلخ والشيخ الفقيه ابو جعفر ينسب اليه وقال

يعني م

اي ذكر في المبسوط بلفظة الاستحباب م

ووجه ما ذكر في الكتاب ان الجمع بين الجهر والمخافتة لما كان غير مشروع في ركعة م

الى صفة الواجب وتغيير صفة السلام م

الشيخ ابو الحسن الكرخي ادنى الجهر ان يسمع نفسه وادنى المخافتة تحصيل الحروف لان القراة فعل
اللسان دون الصماخ والصماخ حرق الاذن ويقال الاذن نفسها **قال فخر الاسلام** في
شرح الجامع الصغير واختلف رجلان من اصحاب ابي حنيفة في المخافتة فتحاكما الى بشر فقال حد
ان سمعا لو ادني صماخ اذنه الى فيه سمعه فجعل المخافتة ما يجوز ان يسمع والجهر ما هو مسموع **قوله**
وفي لفظ الكتاب اشارة الى هذا اي في لفظ مختصر القدوري وهو ما ذكره في اول الفصل بقوله
فهو مخير ان شاء جهر واسمع نفسه وان شاء خافت اشارة الى ما قال الكرخي لانه جعل ادنى المخافتة
ما دون اسماع النفس كما ترى فعلم ان تصحيح الحروف وتحصيلها كاف وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا صحح
الحروف ولم يسمع نفسه هل يجوز صلاته ام لا فعند الكرخي يجوز وعند الهندواني لا يجوز وقيل
ساعده الهندواني الكتابة لا تسمى قراءة وان وجد فيها تصحيح الحروف لان الصوت لم يوجد
اقول هذا لا يرد على الشيخ ابي الحسن اصلا لانه لم يجعل مطلق تصحيح الحروف بالبنان
قراءة حتى يرد عليه الكتابة بل جعل تصحيح الحروف باللسان قراءة والكتابة يحصل بها تصحيح
الحروف لا باللسان بل بالقلم فلا تسمى قراءة لاجل هذا ٥ وقيل الكلام فعل اللسان مع الصوت
واقامة الحروف **اقول** التقييد بالصوت اصطلاح من عند هذا القائل فلا يكون حجة
على غيره فلا نسعه على انا نقول الكلام معنى ينافي السكوت والخرس والآفة وبتصحيح الحروف يحصل
هذا المعنى فلا يحتاج الى الصوت **قوله** وعلى هذا الاصل كل ما يتعلق بالنطق **بيانه**
اذا قال انت طالق او انت حر ولم يسمع نفسه يقع الطلاق والعتاق عند الكرخي خلافا
للهندواني وعلى هذا الخلاف اذا جهر بهما وخافت الاستثناء والشرط في اجرا الكلام بان لم يسمع
الاستثناء والشرط نفسه اعني لا يقعان عند الكرخي اما في الاستثناء فلا يقعان اصلا واما في
الشرط فالى وجود الشرط ٥ وعند الهندواني يقعان في الحال لعدم الاعتبار بالاستثناء
والشرط عنده لكونهما مجمجة وعلى هذا الاختلاف اذا خافت بحيث لا يسمع نفسه التسمية على
الذبيحة ووجوب سجدة التلاوة والاقارير والبيوع فافهم **قوله** وادنى ما يجزئ من
القراءة في الصلاة اية عند ابي حنيفة **اعلم** ان ادنى ما يجوز به الصلاة عند ابي حنيفة رضي
الله عنه اية قصيرة كانت او طويلة وعندهما ثلاث ايات قصار او اية طويلة مثل اية الكرسي
وعن ابي حنيفة مثل ذلك كذا في شرح الاقطع لهما ان الامر بالقراءة مطلق والمطلق ينصرف
الى المتعارف وقارئ الاية القصيرة لا يسمى قارئا للقران عرفا فلا يجوز الصلاة بذلك القدر
بذلك القدر كما لا يجوز اذا قرا ما دون الاية ولان القران معجز واشتراطه عن غيره بالاعجاز
والاية القصيرة لا يقع بها الاعجاز مثل قوله ثم نظر فلا يجوز الاكتفاء بذلك القدر كما لا يجوز
فيما دونه وله ان المصلي مامور بقراءة القران قال تعالى فاقرءوا ما تيسر من القران والاية
القصيرة مما تيسر من القران فيجوز الاكتفاء بها بخلاف ما دون الاية لانه قد يذكر لا على وجه القراءة

مثل قوله بسم الله والحمد لله فلم يصح قياس الاية على ما دونها ولا نسلم ان قارئ الاية القصيرة
لا يسمى قارئا للقران فلو كان كذلك لجازت قراءتها للجنب والحائض كما جازت قراءة ما دونها
وقد صرح بجواز قراءة ما دون الاية للجنب في العيون والمختلف **ثم اعلم** ان المشايخ اختلفوا على
قول ابي حنيفة في جواز الصلاة بالاية القصيرة اذا كانت كلمة واحدة كمدهامتان او حرفا
واحدا كقوله تعالى ص ق ن اما اذا كانت مشتملة على كلمتين نحو قوله تعالى ثم قتل كيف قدر ثم
نظر فلا اختلاف بينهم على قوله حيث يجوز بالاتفاق ولو قرا اية قصيرة ثلاث مرات هل يجوز عندهما
قال في الخلاصة قيل يجوز **ثم قال** وسمعت من ثقة ان فيه اختلاف المشايخ **قوله** الا
ان ما دون الاية خارج هذا جواب سؤال مقدر وهو ان يقال لا نسلم انه لا فصل في الاية ولهذا
لا يجوز الاكتفاء بما دون الاية فحصل الفصل اذن فينبغي ان لا يجوز الاكتفاء بالاية القصيرة كما لا يجوز
بما دونها **فاجاب** عنه بقوله هذا يعني ان ما دون الاية خرج عن ان يكون مرادة بالنص بالاجماع
والاية ليست في معنى ما دون الاية فلم يجز قياسها عليه **قوله** وفي السفر يقرا فاتحة الكتاب
واي سورة شاء **اعلم** ان المصلي لا يخلو اما ان يكون في السفر او الحضر والحال ايضا لا يخلو اما ان
يكون حالة الاختيار بان يكون على قرب وقرار او حالة الاضطرار بان يعجله السير او يطلبه العدو
ففي السفر اذا لم يكن على قرار يقرا فاتحة الكتاب واي سورة شاء لما روي ان النبي عليه الصلاة والسلام
قرا في الفجر المعوذتين **وروي** انه قرا فيها قل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد وان كان على
امن يقرا في الفجر نحو سورة البروج وانشقت وفي الحضر يقرا في حالة الضرورة بقدر ما لا يفوته
الوقت وفي حالة القرار يقرا في الفجر باربعين او خمسين اية في الركعتين جميعا سوى فاتحة الكتاب
وروي عن ابي حنيفة من اربعين الى ستين **وروي** الحسن عنه من ستين الى مائة وبكل ذلك
وردت الاثار **قال** في التحفة روى الكرخي عن المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في مختصره
وقدر القراءة في الفجر للمقيم قدر ثلاثين اية الى ستين سوى الفاتحة في الاولى وفي الثانية ما
بين عشرين الى ثلاثين وفي الظهر في الركعتين جميعا سوى الفاتحة مثل القراءة في الركعة الاولى
من الفجر وفي العصر والعشاء في كل ركعة يقرا قدر عشرين اية سوى فاتحة الكتاب وفي المغرب فاتحة
الكتاب وسورة من قصار المفصل وقيل هذه الرواية احب الروايات **قوله** في امنه يعني الميم
اي في امن **قوله** وجه التوفيق اي بين الروايات **قال فخر الاسلام** قال مشايخنا
اذا كانت الايات قصارا فمن الستين الى مائة وان كانت اوساطا فخمسين واذا كانت طوالا
فاربعين والكسالى جمع كسلان **قوله** وفي الظهر مثل ذلك اي يقرا في صلاة الظهر مثل ما قرا
في صلاة الفجر **قوله** وقال في الاصل او دونه اي قال محمد في المبسوط يقرا في الفجر
باربعين اية مع فاتحة الكتاب اي سواها وفي الظهر نحو من ذلك او دونه اي يقرا في الظهر مثل
ما قرا في الفجر او اقل منه وجه ما ذكر في الجامع الصغير حديث ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله

في سفره
مراعاة للسنة
قوله

عليه وسلم قرا في الظهر الم تنزيل السجدة ولان وقت الظهر واسع كوقت الفجر فيستويان في قدر
القراة ووجه ما ذكر في الاصل ان الظهر وقت الاشتغال بخلاف الفجر فينقص عن الفجر احترازا عن
الملالة المفضية الي تقليل الجماعة **قوله** والاصل فيه كتاب عمر الي ابي موسى الاشعري
اي الاصل في تقدير القراة في الصلاة كتاب عمر رضي الله عنه الي ابي موسى الاشعري ان
اقرا في الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشا باوساط المفصل وفي المغرب بقصار
المفصل وطوال المفصل من سورة الحجرات الي سورة عبس واوساط المفصل من كورت الي لم يكن
والضحى والباقية هي قصار المفصل كذا في شرح الطحاوي وابو موسى الاشعري اسمه عبد
الله بن قيس مات سنة اثنين واربعين وهو ابن ثلاث وثلاثين سنة **قوله** ولما ان الركعتين
استويا في استحقاق القراة يستويا في حق المقدار يعني ان القراة كما فرضت في الاولى فرضت
في الثانية فلما استويا فيما في استحقاق القراة فينبغي ان يستويا في حق المقدار الركعة الاولى
في الصلوات كلها هو محمول على اطالتها من حيث الثنا والتعوذ والتسمية وبه نقول **قوله**
ولا معتبر بالزيادة والنقصان بما دون ثلاث ايات لان النبي عليه الصلاة والسلام قرا
في المغرب بالمعوذتين والثانية اطول من الاولى باية ولان في الاحتراز عن هذا القدر لزوم
الحرج وهذا مدفوع شرعا فجعل زيادة ما دون ثلاث ايات او نقصانه كالعدم فلا يكره وهو
معنى قوله لعدم الاحتراز عنه من غير حرج يعني ان الاحتراز عما دون ثلاث ايات وان كان
ممكنا لكن لا يمكن من غير حرج هذا في الفرايض اما في السنن والنوافل فهل يكره زيادة احدى الركعتين
على الاخرى ام لا عن ابي يوسف في البرامكة يكره وقيل لا يكره لان في التطوع سعة **قوله**
وليس في شي من الصلوات قراة سورة بعينها لا يجوز غيرها يعني ليس في شي ما من الصلوات قراة
سورة بعينها للجواز الصلاة بحيث لا يجوز قراة غيرها اذا لم يقرا تلك السورة وهذا احتراز عن
قول الشافعي فان عنده سورة الفاتحة متعينة للجواز حيث لا يجزي غيرها اذا لم يقرا الفاتحة
وعندنا لا تتعين سورة الفاتحة للجواز بل تجوز الصلاة بغيرها من السور لاطلاق قوله تعالى
فاقرؤوا ما تيسر من القران وتدبيناه **قوله** ويكره ان يوقت بشي من القران لشي من الصلوات
لما فيه من هجر الباقي معناه يكره ان يعين المصلي شيا من القران مثل سورة السجدة وسورة هل
اتى لشي من الصلوات مثل صلاة الفجر يوم الجمعة وهذا ايضا احتراز عن قول الشافعي فانه قال
يستحب ذلك لحديث ابن مسعود ان النبي عليه الصلاة والسلام كان يقراهما في صلاة الفجر
فيكون مستحبا لا مكروها **ولنا ما روي** في صحيح مسلم باسناده عن جابر بن سمرة ان النبي
عليه الصلاة والسلام كان يقرا في الفجر ق والقران **وروي** ان النبي صلى الله عليه وسلم
اقام بتبوك اربعين ليلة وكان يقرا في الفجر الفاتحة واذا زلزلت فعلم بذلك ان النبي عليه
الصلاة والسلام كان لا يواظب على قراتهما وكلامنا في كراهة المواظبة اما اذا قراهما

احيانا

احيانا كما فعل النبي عليه الصلاة والسلام فلا نقول بالكراهة بل نقول بالاستحباب لتبرك
بقراة النبي عليه الصلاة والسلام وانما يكره المواظبة للزوم هجران الباقي وايهام التفضيل
ولا تفضيلة لبعض السورة على البعض من حيث انها كلام الله تعالى بل الكل سوا فالاصل فيه قوله
تعالى وقال الرسول يا رب ان قومي اتخذوا هذا القران مهجورا اي متروكا اعرضوا عنه والرسول
هو محمد عليه الصلاة والسلام وقومه قريش ولا شك في ان المواظبة على البعض تلزم هجران الباقي
وهو لا يجوز لحكاية الله عز وجل عن شكاية الرسول اليه والمواظبة في الوتر على سبح اسم ربك الاعلى
في الاولى وقل يا ايها الكافرون في الثانية وعلى قل هو الله احد في الثالثة تكره ايضا خلافا لما اذا
قرا كذلك احيانا تبركا بما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام فانه مستحب فافهم فرق ما
بين هذه المسلة وبين المسالة المقدمة وقد خبط خبط عشوا وركب عميا في فرقهما كثير من تصدى
للتدريس **قوله** ولا يقرا المؤتم خلف الامام خلافا للشافعي رحمه الله في الفاتحة يعني
ان المقتدي يقراها عنده لقوله عليه الصلاة والسلام لا صلاة الا بفاتحة الكتاب ولان
القراة ركن وفي ساير الاركان يشترك الامام والمقتدي فكذا في هذا الركن ولنا ما حدث
ابو حنيفة في مسنده عن موسى بن ابي عايشة عن عبد الله بن شداد بن الهاد عن جابر بن عبد الله ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من كان له امام فقراة الامام له قراة **وذكر** في
كتاب المصابيح وغيره عن ابي هريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام انما جعل الامام اماما ليؤتم
به فاذا قرا فانصتوا وعن ابي هريرة ايضا في الموطا وغيره عن ابن شهاب عن ابن اكيمة الليثي
عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انصرف من صلاة جهر فيها بالقراة فقال هل قرا
معي احد منكم انفا فقال رجل نعم انا يا رسول الله قال اني اقول ما لي انازع القران قال فانتهى
الناس عن القراة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما جهر فيه بالقراة من الصلوات حين سمعوا
ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار عن احمد
ابن ابي داود عن يوسف بن عدي عن عبيد الله بن عمرو عن ايوب عن ابي قلابة عن انس قال صلى رسول
الله صلى الله عليه وسلم ثم اقبل بوجهه فقال اتقراون والامام يقرا فسكتوا فسالهم ثلاثا
فقالوا انا لنفعل قال فلا تفعلوا **وعن** ابن عباس ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه
وسلم قرؤوا خلفه فخلطوا عليه القراة فنزل قوله تعالى واذا قرئ القران فاستمعوا له
وانصتوا **وذكر** الشيخ الامام عبد الله بن يعقوب الحارثي السبذموني في كتاب
كشف الاسرار قال حدثنا قبيصة قال حدثنا عثمان عن حفص عن ابي شيبة عن الحكم بن عتبة
عن عبد الله بن شداد قال قرا رجل خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فغمزه ابو بكر
فلم ينته فغمزه ثانيا فلما انصرف الرجل من الصلاة قال الرجل لابي بكر لقد اذيتني قال ابو بكر
لانك قرات خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه الصلاة والسلام صدق ابو بكر

قراة الامام لمن خلفه قراة وفيه ايضا عن عبد الله بن زيد بن اسلم عن ابيه قال كان عشرة من
اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ينهون عن القراة خلف الامام اشد النهي ابو بكر الصديق
وعمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعلي بن ابي طالب وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن ابي
وقاص وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس **وفي**
شرح الاثار ايضا باسناد متصل الى ابن مسعود انه قال ليت الذي يقرا خلف الامام ملي
فوه ترابا **وعن** ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يكفيك قراة الامام جهرا ام
خافت **وعن** جابر عن النبي عليه الصلاة والسلام من كان له امام فقراة الامام له
قراة ولان المدرك للامام في الركوع لا يقضي تلك الركعة بالاجماع فلو لم تكن قراة الامام
له قراة لقضاها **والجواب** عما رواه الشافعي فنقول لا نسلم ان المراد منه نفي الجواز
وقد استقصيناه فيما تقدم على انا نقول قراة الامام الفاتحة وقراته كقراته بالحديث فكانت
صلاته بالفاتحة **اما قوله** يشتركان في ساير الاركان فكذا في هذا الركن **فنقول**
لا نسلم ان القياس صحيح لوقوعه في معارضة النص ولين سلمنا لكن لا نسلم ان المشاركة منتفية
لان الشرع جعل حظ الامام من القران القراة وحظ المقتدي الانصات والاستماع فاشتركا
ايضا **قوله** ويستحسن على سبيل الاحتياط فيما يروى عن محمد فيه نظر لانه قال محمد في موطاه
لا قراة خلف الامام فيما جهر به ولا فيما لم يجهر فيه بذلك جات عامة الاثار وهو قول ابي حنيفة الى
هنا لفظ محمد **وقال محمد** في كتاب الاثار لا نرى القراة خلف الامام في شي من الصلوات
يجهر فيه او لا يجهر فيه الى هنا لفظه **قوله** لما فيه من الوعيد وهو ما روينا عن ابن مسعود
وروي عن سعد بن ابي وقاص انه قال من قرا خلف الامام فسدت صلاته **وقال**
محمد بن الحسن في موطايه اخبرنا بكير بن عامر قال حدثنا ابرهيم النخعي عن علقمة بن قيس قال لان
اعض على جمرة احب الي من ان اقرا خلف الامام وقال فيه ايضا اخبرنا داود بن قيس الفرا قال اخبرني
بعض ولد سعد بن ابي وقاص انه ذكر له ان سعدا قال وددت ان الذي يقرا خلف الامام في
فيه جمرة وقال فيه ايضا اخبرنا داود بن قيس الفرا اخبرنا محمد بن عجلان ان عمر بن الخطاب قال
ليت في فم الذي يقرا خلف الامام حجرا **قوله** ويستمع وينصت فيه رعاية الادب حيث
لم يقل ولا يسال الجنة ولا يتعوذ من النار اذا قرا الامام اية الترغيب والترهيب مثل
الايات التي فيها ذكر الجنة او النار وهذا لان الاستماع والانصات فرض بقوله تعالى
واذا قرئ القران فاستمعوا له وانصتوا ولا يجوز الاخلال بالفرض وفي السوال والتعوذ ذلك
فلا يجوز **قوله** وكذلك في الخطبة يعني يستمع وينصت **وفي** صحيح مسلم عن ابي هريرة ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا قلت لصاحبك انصت يوم الجمعة والامام
يخطب فقد لغوت **وعن** ابن عمر انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام يخطب مني خرج

القابلة فقال له صاحبه انصت فلما فرغ قال للذي قال انصت اما انت فلا صلاة لك
واما صاحبك فحمار **وعن** ابي يوسف جواز رد السلام وتشميت العاطس والصلاة على
النبي صلى الله عليه وسلم **وعن محمد** يرد في نفسه ودراسة الفقه والنظر فيه في هذه الحالة
مكروه وقيل لا باس به **وعن** ابي يوسف انه كان ينظر في كتابه ويصححه بالقلم **قوله**
واختلفوا في النائي عن المنبر اي اختلف المشايخ في البعيد عن المنبر وهو الذي لا يسمع الخطبة
فعن محمد بن سلمة انه اختار السكوت وكذا عن ابي يوسف ونصر بن يحيى اختار قراة القران
قوله والاحوط هو السكوت اقامة لفرض الانصات قال المطرزي قولهم احوط اي
ادخل في الاحتياط شاذ ونظيره اخصر من الاختصار والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب الامامة

لما فرغ عن بيان قدر القراة وصفتها وجوبا وسنة في حق الامام وعن بيان ما يلزم على المقتدي
من الانصات وعن بيان تخير المنفرد بين الجهر والمخافتة شرع في بيان ان الامامة ما هي
سنة ام واجبة وفي بيان من يصلح للامامة ومن لا يصلح لها **قوله** الجماعة سنة مؤكدة
يعني انها سنة في قوة الواجب وهي التي تسميها الفقها سنة الهدي وهي التي اخذها هدى
وتركها ضلالة وتركها يستوجب اساة وكراهية بخلاف السنن الزوايد فان تاركها لا يستوجب
اساة ولا كراهية كسير النبي صلى الله عليه وسلم في قيامه وقعوده ولباسه وقد عرف في
الاصول والدليل على انها من سنن الهدي ما ذكر مسلم في صحيحه عن الاحوص عن عبد الله قال
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم علمنا سنن الهدي وان من سنن الهدي الصلاة في المسجد
الذي يؤذن فيه **وعند** داود الطاي الجماعة فرض تمسكا بقوله عليه الصلاة والسلام
لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد **ولنا ما ذكر** البخاري ومسلم في صحيحيهما عن ابن
عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال صلاة الجماعة افضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين
درجة والمفهوم منه ان صلاة الفرد ناقصة لا فاسدة فلو كانت الجماعة فرضا لكانت صلاة
الفرد فاسدة **ولا نسلم** ان المراد مما روي نفي الجواز بدليل ما روينا ولين سلمنا ان المراد
نفي الجواز لكن لا نسلم ان الفرض يثبت بخبر الواحد **ثم اعلم** ان تارك الجماعة يستوجب
اساة ولا تقبل شهادته اذا تركها استخفافا بذلك ومجانة اما اذا تركها سهوا او تركها بتاويل
بان يكون الامام من اهل الاهوا او مخالفا لمذهب المقتدي لا يراعي مذهبه فلا يستوجب الاساة
وتقبل شهادته كذا ذكر في الاجناس **قوله** واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة وهذا
لما ذكر مسلم في الصحيح باسناده الى اوس عن ابي مسعود الانصاري قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم يوم القوم اقراوهم لكتاب الله فان كانوا في القراة سوا فاعلمهم بالسنة فان كانوا
في السنة سوا فاقدمهم هجرة وان كانوا في الهجرة سوا فاقدمهم سنا ولا يؤمن الرجل الرجل

في سلطانه ولا يقعد في بيته على تكرمته الا باذنه والتكرمة في كتاب السنن بالفراش **اعلم** ان
الاقرأ مقدم على الاعلم بالسنة في الحديث **وروايته** الكتاب على العكس وانما كان كذلك
لانهم كانوا يتعلمون كتاب الله تعالى باحكامه فكان اقرأهم اعلمهم به ثم من كان اعلم بسنة
الرسول عليه الصلاة والسلام كان اولى لانه جمع علم الكتاب الى علم السنة وفي زماننا ليس
كذلك لان الشخص ربما يكون اقرأ ولا يكون له علم بالكتاب اصلا فلهذا قدم الاعلم بالسنة
اي بالفقه واحكام الشريعة على الاقرأ **وعن** ابي يوسف يقدم الاقرأ على الاعلم للحديث ذكرنا
سر ولان القراءة لا بد منها خلاف العلم فانه لا يحتاج اليه في الصلاة اذا لم تقع حادثة **وجوابه**
ان العلم يحتاج اليه اكثر مما يحتاج الى القراءة لعدم اختصاصه بركن دون ركن بخلاف القراءة فان الحاجة
اليها في ركن واحد وهو القيام فكان الاعلم اولى فثمرة الهجرة لما انتسخت بعد الفتح بقوله عليه الصلاة
والسلام لا هجرة بعد الفتح اقيم الورع مقامها لقوله عليه الصلاة والسلام المهاجر من هاجر ما
حرم الله **قوله** وليؤمكما اكبركما كما ذكر في السنن باسناده الى ابي قلابة عن مالك بن الحويرث
ان النبي عليه الصلاة والسلام قال له ولصاحب له اذا حضرت الصلاة فاذنا ثم اقيما ثم ليؤمكما
اكبركما وقدمنا الكلام في الحديث في باب الاذان **قوله** ولان في تقديمه تكثير الجماعة
لما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال صلاة الرجل مع الاثنين افضل
من صلاته مع الواحد وصلاته مع الثلاثة افضل من صلاته مع الاثنين **قوله** والاعرابي
عطف على قوله العبد اي يكره تقديم العبد والاعرابي لغلبة الجهل فيهما **وحكي** ان اعرابيا
اقتدى بامام فقرأ الاعراب اشد كفرا ونفاقا فضربه الاعرابي وشج راسه ثم اقتدى
به بعد مدة فقرأ الامام فقرأ ومن الاعراب من يؤمن بالله واليوم الآخر فقال الاعرابي الآن
نفعك العصا ليس له اب يثقفه اي يؤدبه يعني ليس لولد الزنا اب يؤدبه ويعلمه فيبقى على ما
جبل جاهلا **قوله** وان تقدموا جاز لقوله عليه الصلاة والسلام صلوا خلف كل بر
وفاجر **ذكر** هذا الحديث شمس الائمة السرخسي في مبسوطه وفي صحته نظر **وقال**
القدوري في شرحه لمختصر الكرخي روى مكحول ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تكفروا اهل
ملتكم الصلاة خلف كل امام والجهاد مع كل امير والصلاة على كل ميت ولان الفاسق محكوم
بجواز صلاته وكل من حكمنا بجواز صلاته في نفسه حكمنا بجواز الاقتداء به كالعدل **وروى**
البخاري مسندا الى عبيد الله بن عدي بن الخيار انه دخل على عثمان بن عفان وهو محصور فقال
انك امام عامة ونزل بك ما نرى ويصلي لنا امام فتنة ونتحرج فقال الصلاة احسن ما يعمل
الناس فاذا احسن الناس فاحسن معهم واذا اساؤوا فاجتنب اساءتهم **قوله** ولا يطول بهم
الصلاة وهذا لما ذكر ابو داود في السنن باسناده الى ابي هريرة عن النبي عليه الصلاة والسلام
قال اذا صلى احدكم للناس فليخفف فان فيهم السقيم والشيخ الكبير وذا الحاجة وحديث

اي في تقديم الاسن وانما كان اولى
لان في تقديمه تكثير الجماعة

معاذ

بلغ مقابلة

79

معاذ مشهور حين صلى المغرب بهم فقرأ البقرة فاخبر به النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا معاذ افتان انت
اقرأ سبح اسم ربك الاعلى والليل اذا يغشى **قوله** ويكره للنساء وحدهن الجماعة وهذا عندنا وعند
الشافعي يستحب لنا انها لو كانت مستحبة لبينها النبي صلى الله عليه وسلم فتكون جماعتهن بدعة فتكره
ولان الاذان لا يسن في صلاتهن وكل صلاة راتبة لا يسن فيها الاذان لا يسن فيها الجماعة كالنافلة
ولان جماعتهن لا تخلو عن ارتكاب محرم لان امامهن لا يخلو اما ان يتقدم او يتوسط ففي الاول يلزم زيادة
الكشف وهو لا يجوز لان مبنى حالهن على الستر وفي الثاني ترك مقام الامام وهو التقدم والتعليل الا
ذكرته مناسبة بين الشرح والمشروح والا ففيه نظر عندي لان للقائل ان يقول لا نسلم ان في التوسط
ترك مقام الامام في حق الرجل اما في حق النساء فلا ولا نسلم ان قيام امامهن وسط الصف ارتكاب
محرم فلو كان كذلك لم تجز جماعتهن اصلا **فان قلت** ان ام ورقة بن نوفل استاذنت
النبي صلى الله عليه وسلم ان تتخذ في دارها مؤذنا فاذن لها وهذا يدل على ان جماعتهن مستحبة
قلت لا نسلم ان فيه دلالة على الاستحباب ولئن سلمنا نقول كان ذلك في ابتداء الاسلام
فنسخ بدليل ان صلاتهن لا يسن فيها الاذان بالاتفاق **فان قلت** صلاتهن تجوز فرادى
وجماعة فتكون الجماعة مستحبة كما في الرجل **قلت** لما كانت جماعة الرجال مستحبة صار تركها
مكروها فلو كانت جماعة النساء مستحبة لكان تركها مكروها فلما لم يكن تركها مكروها دل على ان
فعلها غير مستحب **قوله** فتكره كالعراة اي تكره جماعة النساء كجماعة العراة وهذا لان الاولى
في حقهم ان يصلوا وحدانا قعودا بايماء وان صلوا بجماعة والامام متوسط او متقدم تجوز مع
الكراهة فكذا النساء يصلين وحدهن فرادى فان صلين بجماعة جازت مع الكراهة توسطت
امامتهن او تقدمت لكن توسط امامتهن لئلا تكون زيادة كشف **قوله** قامت الامام وسطهن
قال المطرزي الامام من يؤتم به اي يقتدى به ذكرا كان او انثى **قوله** وحمل فعلها الجماعة على
ابتداء الاسلام اي حمل فعل عائشة الجماعة على ابتداء الاسلام يعني كان ذلك ثم نسخ حين امرن
بالوقار والقرار في البيوت وهذا جواب سؤال مقدر بان يقال لما فعلت عائشة الجماعة دل على
انها مستحبة فلا يكره وقال وحمل ذلك على ابتداء الاسلام **فاجاب عنه** **لا**
يقال كيف يجوز الاسناد لا بفعل عائشة وهو منسوخ على قيام امامهن وسطهن **لانا**
نقول الجواز ليس بمنسوخ بالاجماع وانما المنسوخ هو كون جماعتهن سنة **قوله**
لحديث ابن عباس وهو ما روي عن ابن عباس انه قال بت عند خالتي ميمونة فانتبه رسول الله
صلى الله عليه وسلم في بعض الليل فسمعته يقول نامت العيون وغارت النجوم وبقي الحي القيوم
ثم نام ثم انتبه فقالها ثانيا ثم قام الى شناق القربة ففتحها وتوضأ وقام يصلي فوقفت عن يساره
فاخذ بذوابتي فادارني عن يمينه والشناق هو الخيط او السير الذي تعلق به القربة **قوله**
والاول هو الظاهر اي قيام المقتدي عن يمين الامام بدون التاخر هو ظاهر الرواية وجه ما روي

سلمنا انه ترك القيام

من حديث ابن عباس وعن محمد انه يصنع اصابعه عند عقب الامام كما هو المشهور من عمل العامة
ولا معتبر بسجود المقتدي اذا كان قدام سجود الامام بان كان المقتدي طويلا فان الاعتبار
لموضع الوقوف فلا يضره تقدمه في موضع السجود **قوله** ونقل ذلك عن عبد الله بن مسعود اي
نقل التوسط بين الاثنين عن عبد الله وهو انه توسط بينهما في الامامة • وروي عن ابرهيم النخعي
انه كان لضيق البيت **قوله** ولنا انه عليه الصلاة والسلام تقدم على انس واليتيم حين صلى
بهما والحديث ذكره في الصحيحين عن انس بن مالك ان جدته مليكة دعت رسول الله صلى الله عليه
وسلم لطعام صنعته فاكل منه ثم قال قوموا فاصلي لكم قال انس فقمت الى حصير لنا قد اسود من
طول ما لبس فنضحته بماء فقام عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وصففت انا واليتيم وراءه والعجوز
من ورائنا فصلى لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين ثم انصرف وفي هذا الحديث دليل ايضا على
ان صلاة الفرد من خلف الصف جائزة خلافا لما روي عن احمد بن حنبل **قوله** فهذا للافضلية
والاثر دليل الاباحة اي فعل النبي عليه الصلاة والسلام بتقدمه على انس دليل الافضلية والاثر
الذي رواه ابو يوسف عن ابن مسعود دليل الاباحة وانما لم يعكس ترجيحا لفعل النبي عليه السلام على فعل غيره
قال الترمذي وروي عن ابن مسعود انه صلى بعلقمة والاسود واقام احدهما عن يمينه والاخر
عن يساره ورواه عن النبي صلى الله عليه وسلم • وقيل اليتيم اخو انس لابيه اسمه عمير **قوله** اما
المراة فلقوله عليه الصلاة والسلام اخروهن من حيث اخرهن الله • قال الامام العتابي في شرح
الجامع الكبير يعني في صلاة الجماعة • بيانه ان الله تعالى جعل للرجال على النساء درجة وفضيلة
كما قال تعالى وللرجال عليهن درجة فثبت بالاية تاخير درجتهن عن درجة الرجال فلا يجوز اذن
اقتداء الرجل بها وفي الحديث اشارة الى ما قلنا لانه قال من حيث اخرهن الله وعن القاضي ابي زيد
ان حيث اسم مكان ولا مكان يجب على الرجل تاخيرها عنه لا مكان الصلاة فلا يجوز الاقتداء بها
وقال القدوري في شرح مختصر الكرخي قوله صلى الله عليه وسلم اخروهن من حيث اخرهن الله امر
بتاخيرها نهي عن الصلاة خلفها والى جانبها والنهي يقتضي فساد المنهي ولان صيانة الصلاة عن
الفساد واجبة لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والغالب وقوع التشويش في
قلب الرجل اذا حاذته المراة او وقعت قدامه والغالب كالمتحقق فلا يامن الرجل عن وقوع الفساد
في صلاته بذلك السبب فامر بتاخيرها ولم يجز اقتداؤه بها صيانة لصلاته عن الفساد **قوله**
فلا يجوز اقتداء المفترض به اي بالمتنفل وهذا لان صلاة الامام متضمنة صلاة المقتدي صحة
وفسادا لقوله عليه الصلاة والسلام الامام ضامن ولا شك ان الشي انما يتضمن ما هو دونه لا ما
هو فوقه فلم يجز اقتداء البالغ بالصبي لهذا **قوله** وفي التراويح والسنن المطلقة جوزه مشايخ بلخ
اي جوز مشايخ بلخ اقتداء الرجل بالصبي في التراويح والسنن المطلقة كالسنن الرواتب قبل الفرائض
وبعدها وصلاة العيد في احدى الروايتين والوتر على قولهما وصلاة الكسوف والخسوف والا

عندهما قياسا على المظنون حيث جاز الاقتداء بمن شرع في صلاة على ظن انها عليه ولم يكن عليه
وجه القياس ان المظنون غير مضمون ومع هذا صح الاقتداء فيه فكذا نفل الصبي وان كان
غير مضمون يصح الاقتداء به ولم يجوزه مشايخنا اي لم يجوزوا اقتداء الرجل بالصبي مطلقا اراد
وسمرقند ومن مشايخنا من حقق الخلاف في النفل المطلق بين ابي يوسف ومحمد فقال عند ابي يوسف
لا يجوز الاقتداء وعند محمد يجوز والمختار انه لا يجوز اقتداء البالغ بالصبي في كل صلاة لان
نفل البالغ مضمون حتى يجب القضاء عليه بالفساد ونفل الصبي غير مضمون حتى لا يجب القضاء
عليه بالفساد فيكون نفل الصبي دون نفل البالغ فلا يجوز ان يكون الادنى متضمنا للاعلى
او بني القوي على الضعيف ولا نسلم ان القياس على المظنون صحيح لوجود الفارق لان الظن امر
عارض فاعتبر لكونه عارضا كانه عدم في حق المقتدي فجعل كانه مضمون في حق الامام ايضا
بالنظر الى المقتدي لكونه مشتغلا فيه لانه عنده فرض مضمون فاتحد حال الامام والمقتدي
فجاز الاقتداء بخلاف الصبا فانه امر اصلي غير عارض فلم يمكن ان يعتبر عدما فلم يتحد حال الامام
والمقتدي فلم يجز الاقتداء **قوله** ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء وهذا لما روى مسلم
في صحيحه باسناده الى عبد الله بن مسعود انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليليني
منكم اولوا الاحلام والنهى ثم الذين يلونهم ثلاثا وليليني امر الغائب من الولي وهو القرب
والاحلام جمع حلم بضم الحاء وهو ما يراه النائم تقول منه حلم بفتح اللام واحتلم وتقول حلمت بكذا
وحلمته ايضا والنهى جمع نهية وهي العقل واراد باولي الاحلام البالغين مجازا لان الحلم سبب البلوغ
والحديث انس ان النبي عليه الصلاة والسلام اقامه واليتيم من ورائه والعجوز من ورائهما ولحديث
ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خير صفوف الرجال اولها وشرها اخرها
وخير صفوف النساء اخرها وشرها اولها **قوله** والقياس ان لا تفسد وهو قول زفر وبه
اخذ الشافعي رحمه الله كذا في شرح الاقطع وجه القياس ان المحاذاة شركة بين الرجل
والمراة وصلاة المراة لا تفسد بالمحاذاة فينبغي ان لا تفسد صلاة الرجل ايضا لانه احد الموضعين
وهذا لان فساد الصلاة لترك الركن او لوجود ما ينافيها ولم يوجد **ووجه الاستحسان**
ان الرجل اخطا مكانه فتفسدت صلاته كما اذا تقدم على الامام وهذا لان مقامه قدام المراة
لحديث عبد الله بن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اخروهن من حيث اخرهن الله فلما
حاذته المراة لزمه ترك فرض المقام وهو تاخير المراة عنه فتفسدت صلاته لترك فرض المقام دون
صلاة المراة لان المامور بالتاخير الرجل لا المراة **فان قلت** خبر الواحد لا يثبت به
الفرض فكيف اثبتم به فرض المقام **قلت** لا نسلم انه خبر الواحد بل هو مشهور كما قال صاحب
الهداية بقوله وانه من المشاهير فيجوز الزيادة به على كتاب الله تعالى ولئن سلمنا لكن لا نسلم
ان الفرض ثبت به ابتداء بل ثبت باعتبار انه وقع بيانا لما تضمنه كتاب الله تعالى بقوله وللرجال

عليهن درجة فالحق بالكتاب فاخذ حكمه **فان قلت** المحاذاة في صلاة الجنازة غير مفسدة فينبغي
ان لا تكون مفسدة في ساير الصلوات **قلت** لا نسلم ان القياس صحيح لان صلاة الجنازة ناقصة
الاركان فجاز نقصانها في هذا الشرط بخلاف ساير الصلوات فانها كاملة الاركان قال اصحابنا
لو قامت امراة بحذا الامام وقد نوى الامام امامتها تفسد صلاة الامام والقوم وان قامت في
الصف تفسد صلاة رجلين من جانبيها وصلاة رجل خلفها ولو تقدمت الامام لا تفسد صلاة الامام
والقوم ولكن تفسد صلاتها لان الواجب عليها المتابعة وقد تركتها ولو كان صف من النسا بين
الامام والرجال لا يصح اقتدا الرجال بالامام ويجعل حايلا ولو كان في صف الرجال ثنتان من
النسا تفسد صلاة رجل عن يمينهما وصلاة رجل عن يسارهما وصلاة رجلين خلفهما ولو كن ثلاثا
قال الفقيه ابو الليث في مختلف الرواية تفسد صلاة ثلاثة ثلاثة الى اخر الصفوف وواحد واحد
من الجانبين **وروي** عن ابي يوسف روايتان في احدى الروايتين المراتان يفسدان
صلاة اربعة وثلاث نسوة يفسدن صلاة خمسة **وفي رواية اخرى** المراتان يفسدان
صلاة رجلين الى اخر الصفوف وكذلك الثلاث كذا في المختلف ويصير النسوة بمنزلة صف
على حدة واصله ما روي عن عمر انه قال ليس مع الامام من كان بينه وبين الامام نهر او
طريق او صف من النسا **قوله** وهو المخاطب بدونها اي الرجل المخاطب بالحديث وهو قوله
عليه الصلاة والسلام اخروهن من دون المراة **لا يقال** اذا كان الرجل مامورا
بالتاخير تكون المراة مامورة بالتاخر لان التاخر لازم التاخير فينبغي ان تفسد صلاتها ايضا
لانا نقول لا نسلم انها مامورة اي مامورة قصدا او ضمنا فالاول ممنوع والثاني مسلم
لكن ما ثبت ضمنا دون ما ثبت قصدا فتفسد صلاته دون صلاتها **قوله** لان الاشتراك لا
يثبت دونها اي دون النية خلافا لزفر يعني ان عند زفر يصح اقتدا النسا وان لم ينو الامام امامتهن
قياسا على اقتدا الرجل ولنا ان الامام يلزمه الترتيب في المقام ويلزمه فساد من جهتها فيتوقف
اللزوم على التزامه كالمقتدي لما كان يلزم صلاته من صلاة الامام يتوقف لزوم الفساد
على التزام المقتدي بنية الشروع في صلاة الامام وقياس زفر ضعيف لانه لا يلزمه فساد من
جهة الرجل فلم تشترط نية امامة الرجال بخلاف النسا فانه يلزمه من جهتهن فساد فاشترطت نية
امامة النسا **لا يقال** هذا مسلم اذا كانت بجنب الامام اما اذا لم تكن بجنبه فلا نسلم لزوم الفساد
عليه ولا يحتاج الى نية امامة النسا لانا نقول الفساد يلزم الذي بجنبها الا انه لما كان مولينا عليه
من جهة امامه توقف ما يلزمه من الفساد من جهة المحاذاة على التزام امامه فاشترطت نيته
قوله وان لم يكن بجنبها رجل يعني اماما كان او مقتديا ففيه روايتان في رواية تشترط نية
امامة النسا كما اذا كان بجنبها رجل حتى لا يصح اقتداؤها اذا لم ينو الامام امامتهن وفي رواية
لا تشترط نية امامة النسا اذا لم يكن بجنبها رجل والفرق على احداهما اي على رواية انه لا يشترط

نية امامة النسا بين ما اذا كان بجنبها رجل وبين ما اذا لم يكن بجنبها رجل ان الفساد في الاول لزوما
اذا كان بجنبها رجل لازم وفي الثاني محتمل بان يمشي خطوة او خطوتين فتحاذي الرجل لان الظاهر ان لا
يفعل ذلك لكراهته فلذلك لم تشترط النية لعدم التيقن بلزوم الفساد **قوله** ومن شرايط المحاذاة
ان تكون الصلاة مشتركة يعني تحريمة واداء بان يكونا خلف الامام حقيقة او تقديرا اما حقيقة
فظاهر واما تقديرا فمثل رجل وامراة خلف الامام احدثا فتوضا ثم جا وقد فرغ الامام فحاذته
المراة في الادا فسدت صلاته لانهما خلف الامام تقديرا ولهذا لم يكن عليهما قراة ولا سهو
وانهما يبنيان على راي الامام في صلاة العيد في عدد التكبيرات ومحلها ولو كانا مسبوقين
فحاذته في قضا ما سبقا لم تفسد صلاته لعدم الاشتراك لا حقيقة ولا حكما اما حقيقة فظاهر
واما حكما فلان المسبوق منفرد في قضا ما سبق ولهذا كان عليه السهو والقراة وانه يبني على
راي نفسه في صلاة العيد في التكبيرات عددا او محلا وانما اعتبر الاشتراك لان الفساد
لا يدخل على صلاة الرجل من جهة صلاة الغير الا اذا شاركه فيها كالامام والموتم ثم الشركة قد
تكون باتحاد الفرضين واقتدا المتطوعة بالمتطوع او المفترض **قوله** وان تكون مطلقة
اي من شرايط المحاذاة ان تكون الصلاة مطلقة اي معهودة هي مناجاة الله عز وجل وصلاة
الجنازة قضا حق الميت لا غير حتى ان المحاذاة في صلاة الجنازة ليست بمفسدة وان لا يكون بينهما

وان تكون المراة مشتهاة اي في الحال او في الماضي حتى ان محاذاة الصغيرة ليست بمفسدة م

حايل اي فاصل حتى اذا كان الحايل كالاسطوانة او كان ثوب لا تكون المحاذاة مفسدة فما
الحايل في المحيط بقدر ذراع حيث قال ولو كان بينهما حايط قدر ذراع كان سترة وان كان
اقل من ذلك لا يكون سترة وفي حد المشتهاة كلام قدر بعضهم بسبع سنين وقدر البعض بتسع سنين
والاصح ان لا يعتبر بالسن فاذا كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة والا فلا **قوله** ويكره لهن حضور
الجماعة يعني الشواب منهن وعن الشافعي يباح لهن الخروج لحديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا تمنعوا اما الله مساجد الله ولكن ليخرجن وهن تفلات ولنا ما روي في السنن
عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تمنعوا نساكم المساجد وبيوتهن خير
لهن ولان خروجهن سبب الفتنة والحرام وما يفضي الى الحرام فهو حرام **قوله** ولا باس للعجوز
ان تخرج في الفجر والمغرب والعشا وهذا عند ابي حنيفة **وقد روي** عن ابي حنيفة جواز

ايضا م

خروج جميع النسا الى العيد كذا في شرح الاقطع وقالا يجوز خروج العجايز في الصلوات كلها لما
ان الجماعة مشروعة في حقهن كما في حق الرجال ولا يجوز التخصيص بصلاة دون صلاة ولانه
لقلة الرغبة وله ما روي عن عمر انه نهى النسا عن الخروج الى المساجد فشكون الى عايشة فقالت
لو علم النبي صلى الله عليه وسلم ما علم عمر لما اذن لكن في الخروج ولان خروجهن سبب للفتنة فلا يؤمن
عن الفساد لان فرط شبق الشهوة حامل عليه فلا يجوز خروجهن الا عند الامن وهي الجمعة والعيد
حصل الامن لغلبة اهل الصلاح او لان الجبانة متسعة فيعتزلن عن الرجال وكذا في الفجر والمغرب

والبنا لان الفسقة في هذه الاوقات يشتغلون بالنوم والطعام بخلاف الظهر والعصر فانهم ينتشرون
فيها فلا يحصل الامن **ثم اعلم** ان في المغرب اختلاف الروايات ففي المنظومة الحق المغرب بالعشا
كما في الهداية والمبسوط لشمس الائمة وفي المختلف والحصر الحق المغرب بالظهر كما في مبسوط شيخ الاسلام
ويحمل ان ذلك بنا على ان المغرب ينتشر فيه الفسقة ايضا كالعصر في بعض البلاد وقيل هذا كله
في زمانهم اما في زماننا فيكره خروج النسا الى الجماعة لغلبة الفسق والفساد والعجوز الى
الكبيرة والحاق النا في اخرها عابي كذا قال صاحب الاصلاح وافرط في الامر اذا جاوز فيه
الحد والاسم منه الفرط بالتسكين يقال اياك والفرط في الامر والشبق شدة الغلمة من شبق الفحل
بالكسر اذا اشتدت غلمته والجبانة هي المصلى **قوله** والجبانة متسعة جواب عن قياسهما بقولهما
كما في العيد **قوله** ولا يصلي الطاهر خلف من هو في معنى المستحاضة اراد به من به سلس البول
والرعاف الدايم والجرح الذي لا يرقا ومن به استطلاق بطن او انفلات ريح يعني لا يجوز اقتدا
الطاهر بواحد من هو لا لان الاقتدا بنا وتابعة فلا يجوز بنا القوي على الضعيف ولان الامام
ضامن بالحديث فلا يصح ان يتضمن الشي ما فوقه وكذا لا يجوز اقتدا الطاهرة بالمستحاضة والقادر
بالامي واللابس بالعاري والقادر على الاركان بالمومي لما قلنا **وفي الفتاوى** لا يصح
اقتدا الامي بالاخرس ويصح اقتدا الاخرس بالامي لان الامي اقوى حالا من الاخرس لقدرته
على التحريمة **قوله** ويجوز ان يوم المتيمم المتوضين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد لا يجوز وقول محمد هو القياس وقولهما هو الاستحسان كذا في المختلف له ان التيمم طهارة
ضرورية بدليل ان القادر على الما لا يجوز له التيمم والطهارة بالما اصلية فلا يجوز بنا كامل الحال
على ناقص الحال ولهما ما روي ان عمرو بن العاص كان اميرا على سرية فاصابته جنابة في ليلة باردة
فتيمم وصلى بهم الفجر فلما قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم اعلموه بذلك فقال عليه الصلاة والسلام
ما حملك على هذا قال خفت البرد وسمعت الله سبحانه يقول ولا تقتلوا انفسكم ان الله كان بكم
رحيما فضحك عليه الصلاة والسلام ولم يامره بالاعادة ولانه طهارة مطلقة يعمل عمل الما حال
عدمه فلو كانت ضرورية لتقدرت بقدر الضرورة **وذكر** شمس الائمة السرخسي في
اواخر اصوله ان التراب خلف عن الما عندهما وعند محمد التيمم خلف عن الوضو فليس لصاحب
الاصل القوي ان يبني صلاته على صلاة صاحب الخلف وعندهما لما كان التراب خلفا عن الما
كان شرط الصلاة موجودا في كل واحد منهما بكماله فجاز الاقتدا كما في الغاسل والماسح هذا حاصل
ما قاله ولكن جعل صاحب المختلف التيمم خلفا عن الوضو عندهما ايضا حيث قال في بيان دليلهما
والتيمم خلف عن الوضو وقيام الخلف كقيام الاصل ولو كان الاصل قايما جاز الاقتدا ههنا كذلك
وهذا التقرير اولى عندي لانه لا يلزم من كون التيمم خلفا عن الوضو عدم جواز اقتدا المتوضي
بالمتيمم لان الشي اذا كان خلفا عن الشي قايما مقامه ينظر الى وصف الاصل حتى يكون عاملا عمله

حق

الاصل

الاصل **ثم اعلم** ان محمدا لم يرد بالطهارة الضرورية ما اراد به الشافعي بقوله لا يجوز بالتيمم
سوى فرض واحد ولا يجوز قبل الوقت بل اراد ان التيمم طهارة مطلقة في حال العجز عن الاصل
والدليل على انها مطلقة عنده عدم تقدرها بقدر الحاجة وانما سماها ضرورية لانها شرعت
عند العجز عن الاصل ولهذا صرح في باب الرجعة ان التيمم عند محمد طهارة مطلقة حتى يثبت
به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال ولهذا لا يبطل تيممه بالارتداد عند علمائنا الثلاثة
الا ان التيمم لما كان شرع عند العجز عن الاصل صار حال المتيمم انقص من حال المتوضي فلم
يجز الاقتدا اما عندهما فكونه طهارة مطلقة ظاهر لما قلناه وجعلهما اياه طهارة ضرورة في
باب الرجعة لا يرد عليهما لان التيمم انما جعل طهارة مطلقة عند عدم الما ضرورة ادا الصلاة
كيلا تتضاعف الصلوات فلما لم توجد ادا الصلاة لم يعتبر التيمم فتنقطع الرجعة بمجرد التيمم
ما لم تصل وهذا هو التقرير الكافي والبيان الشافي فافهمه فان بعض الناس قد ظن ان
هنا تناقضا من العلما الثلاثة **فمن قال** هنا ان التيمم طهارة مطلقة قال في باب الرجعة
ضرورية **ومن قال** هنا انه ضرورية قال ثم مطلقة **وذكر** في خلاصة الفتاوى
ان اقتدا المتوضي بالمتيمم في صلاة الجنازة جايز بلا خلاف **قوله** بخلاف المستحاضة يعني لا
يجوز امامة المستحاضة للطاهرة لان الحدث قايم حقيقة لكنه لم يعتبر شرعا ضرورة القضي
عن عهدة التكليف وفي القدم ليس بقايم لمنع الخف سراية الحدث وما على الخف زال بالمسح فجاز
اقتدا الغاسل بالماسح ولانه مسح ليس بمبني على الضرورة فلم يمنع الاقتدا كمسح الراس **قوله**
ويصلي القايم خلف القاعد وهو استحسان وعند محمد لا يجوز وهو القياس والمراد بالقاعد
الذي يركع ويسجد اما القاعد الذي يومي فلا يجوز اقتدا القايم به بالاتفاق له ان هذا
اقتدا كامل الحال بناقص الحال فلا يجوز كاقتدا القاري بالامي ولنا ما روي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم في اخر صلاة صلاها في مرضه امهم فيها قاعدا والناس من وراءه قيام
وهذا الحديث مروي بطرق كثيرة في الصحيحين عن عايشة عن النبي صلى الله عليه وسلم لكن علما الحديث
اختلفوا في الامام كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ام ابا بكر قال بعضهم كان الامام ابا بكر
لما روى شعبة عن الاعمش عن ابرهيم عن الاسود عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى خلف
ابي بكر **وروى** شعبة ايضا عن نعيم بن ابي هند عن ابي وايل عن مسروق عن عايشة ان النبي صلى
الله عليه وسلم صلى خلف ابي بكر جالسا في مرضه الذي توفي فيه **وقال بعضهم** كان الامام
رسول الله صلى الله عليه وسلم لحديث زكريا ابن يحيى عن ابن نمير عن هشام بن عروه عن ابيه عن عايشة
قالت امر رسول الله صلى الله عليه وسلم ابا بكر ان يصلي بالناس في مرضه فكان يصلي بهم قال عروة
فوجد رسول الله صلى الله عليه وسلم من نفسه خفة فخرج فاذا ابو بكر يوم الناس فلما راه ابو بكر
استاخر فاشار اي كما انت فجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم حذا ابي بكر الى جنبه فكان ابو بكر

أن م كان م

يصلي بصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يصلون بصلاة ابي بكر رضي الله عنه يعني ان
ابا بكر كان يسمع تكبير رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكبر والناس يسمعون تكبير ابي بكر رضي الله عنه
فيكبرون وفي الصحيح ايضا عن احمد بن يونس عن زايدة عن موسى بن ابي عايشة عن عبيد الله بن عبد الله
قال دخلت على عايشة فسالتها عن مرض رسول الله صلى الله عليه وسلم وساق الحديث الى ان قال
قالت عايشة وصلى ابو بكر تلك الايام ثم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وجد من نفسه خفة
فخرج بين رجلين احدهما العباس وابو بكر يصلي بالناس فلما راه ابو بكر ذهب ليتاخر فاومى
اليه النبي صلى الله عليه وسلم ان لا يتاخر وقال اجلساني الى جنبه فاجلساه الى جنب ابي بكر فجعل
ابو بكر يصلي وهو قايم بصلاة النبي صلى الله عليه وسلم والناس بصلاة ابي بكر والنبي عليه الصلاة
والسلام قاعد **قال** عبيد الله فدخلت على عبد الله بن عباس فقلت الا اعرض عليك
ما حدثتني عايشة عن مرض النبي صلى الله عليه وسلم قال هات فعرضت عليه حديثها فما انكر منه شيا
غير انه قال اسمت لك الرجل الذي كان مع العباس قلت لا قال هو علي رضي الله عنهما **ثم**
الامام الخطابي رح في شرح الصحيح رواية عبيد الله بن عبد الله بن عتبة لفقهه واتقانه وموافقة
ابن عباس وقال ايضا وعروة بن الزبير سمع ما سمع من عايشة بلا حجاب لانها خالته والاسود ومسروق
وامرابهما يسمعون من وراء حجاب على انه خالف شعبة في هذا الحديث ابو معاوية وحفص بن غياث
وعبد الله بن داود عن الاعمش عن ابرهيم عن الاسود عن عايشة انها قالت لما ثقل رسول الله صلى
الله عليه وسلم وذكرت بعض الحديث قالت فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى جلس عن يسار
ابي بكر فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بالناس جالسا وابو بكر قايما يقتدي به والناس
يقتدون بابي بكر فلما ثبت بالروايات الصحيحة ان الامام رسول الله صلى الله عليه وسلم جوزنا
اقتدا القايم بالقاعد استحسانا بالحديث وان كان القياس ياباه ولان عدم المشاركة في
القيام لا يمنع الاعتداد كالمدرك في الركوع وهذا الحديث حجة على احمد بن حنبل حيث يقول بجواز
اقتدا القاعد بلا عذر خلف القاعد بعذر تمسكا بما روي في حديث انس كذلك لان هذا الحديث
في اخر صلاة صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ناسخا لما قبله **قوله** وفيه خلاف
زفر يعني يجوز عند زفر امامة المومي الذي يركع ويسجد لان صاحب الخلف كصاحب الاصل
ولهذا اجاز امامة المتيمم للمتوضي **ولنا** ان الاقتدا بنا فلا يجوز اقتدا القوي على الضعيف
وهذا لان حال المقتدي اقوى من حال الامام لقدرته على الركوع والسجود دون الامام
ولا نسلم ان الايما خلف ولين سلمنا لكن لا نسلم انه في الخليفة كالتيمم لان التيمم خلف يودي
به اركان الصلاة كما شرعت وهذا لا تودي به كما شرعت **قوله** وعند الشافعي يصح في
جميع ذلك يعني يصح عنده اقتدا الذي يركع ويسجد بالمومي والمفترض بالمتنفل واقتدا من يصلي
فرضا خلف من يصلي فرضا اخر **لما روي** ان معاذا كان يصلي مع النبي صلى الله عليه

وسلم ثم يرجع فيوم قومه ولان الاقتدا موافقة وقد حصلت في الافعال فجاز **ولنا** ما روي
في الصحيح عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انما جعل الامام اماما ليؤتم به فلا تختلفوا
عليه وهو عام ولان الاقتدا بنا فلا يجوز بنا الموجود على المعدوم وهذا لان وصف الفرضية
موجود في المقتدي معدوم في الامام سلمنا ان الاقتدا موافقة لكن لا نسلم ان الموافقة تحصل
مع تغاير الفرضين ولهذا لا يجوز اقتدا مصلي الظهر خلف من يصلي الجمعة او على العكس وتاويل
حديث معاذ انه كان يصلي النفل مع النبي صلى الله عليه وسلم احرازا الفضيلة الصلاة مع
النبي صلى الله عليه وسلم ثم يصلي بقومه الفرض اما جواز اقتدا المتنفل بالمفترض فلان النفل جاز
اداوه بنية الفرض فجاز بناوه على تحريمته بخلاف الفرض فانه ليس يجاز اداوه بنية النفل فلم يجز
اقتدا المفترض بالمتنفل ومالك رحمه الله وان انكر جواز اقتدا المتنفل بالمفترض على ما ذكر في النظم
والمختلف محجوج بما روي في السنن عن ابي ذر قال قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم يا ابا ذر
كيف انت اذا كانت عليك امرا يوخرون الصلاة قلت يا رسول الله فما تامرني قال صل الصلاة
لوقتها فان ادركتها معهم فصله فانها لك نافلة **وروى** ابن الجلاب المالكي في كتابه عن مالك
ولا باس ان ياتم المتنفل بالمفترض **قوله** شركة اي في التحريمة وموافقة اي في الافعال
قوله وعندنا معنى التضمن مراعى وهذا لما روي عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم الامام ضامن والموذن موتمن اللهم ارشد الايمة واغفر للموذنين قال صاحب
الغريبين معنى الضمان الحفظ والرعاية **اعلم** ان كل مصل حافظ لصلاة نفسه ومراع لها وذلك
معلوم لا يحتاج الى البيان لكنه عليه الصلاة والسلام اراد به ان الامام حافظ ومراع
لصلاة القوم اذا اقتدوا به فتضمن صلاته صلاتهم صحة وفسادا لا ادا ولا تتضمن الشي ما هو
فوقه او ما يغايره فلا يجوز اذن امامة المومي للقادر على الاركان وامامة المتنفل للمفترض او
امامة مفترض لمصل فرض اخر **قوله** لان الحاجة في حقه اي في حق المتنفل المقتدي وهو موجود
اي اصل الصلاة وقد بينا وجه هذه المسالة قبل هذا بالنقل والعقل ولا يقال صفة النفلية
موجودة في حق المقتدي معدومة في حق الامام فيثبت التغاير فلا يجوز الاقتدا لانا نقول تلك
ليست بصفة زايدة بل هي عبارة عن عدم الوجوب فبقي اصل الصلاة وهو موجود في حق الامام
فيثبت الاتحاد فيجوز الاقتدا ولا يقال ان القراة فرض في صلاة النفل في الاخريين نفل في صلاة
الفرض وقد علم ان اقتدا المفترض بالمتنفل لا يجوز فينبغي ان لا يجوز اقتدا المتنفل بالمفترض لما انه ذاك
لانا نقول القراة في الاخريين في النفل انما يكون فرضا اذا كان المصلي منفردا اما اذا كان مقتديا
فلا لانها محظورة **قوله** ومن اقتدى بامام ثم علم ان امامه محدث اعاد وانما قيد بالعلم بعد
الاقتدا لانه اذا علم حال الامام قبل الاقتدا ان امامه على غير طهارة لا يجوز الاقتدا بالاجماع لنا ان من
لا يجوز الاقتدا به بالعلم لا يجوز الاقتدا به بالجهل كما في الكافر والمراة **قوله** بنا على ما تقدم

وهو ان لا اقتدا عنده اذا على سبيل الموافقة لا بنا على صلاة الغير وقد مر بطلانه **قوله**
وذلك في الجواز والفساد **بيانه** ان الامام ضامن بالحديث ثم هو لا يخلو اما ان يكون المراد

(اي التصريح في الجواز والفساد)

به ضامنا للصلاة بنفسه او لصلاة القوم فلا يجوز الاول لان كل مصلٍ ضامن لصلاة نفسه
ولا فايدة في تخصيص الامام فتعين الثاني ثم هو لا يخلوا اما ان يكون ضامنا لصلاتهم وجوبا او ادا
او صحة او فسادا فالوجوب والادا غير مراد بالاجماع فتعين الصحة والفساد على معنى انه يتحمل
السهو والقراة عن المقتدي وينعقد صلاة المقتدي بعقاد صلاة الامام على انا نقول روي

(ايضا)

عن سعيد بن المسيب ان النبي عليه الصلاة والسلام صلى بالناس وهو جنب فاعاد واعادوا ٥
قوله واذا صلى الامي الى اخره قال في المغرب الامي في اللغة منسوب الى امة العرب وهي لم
تكن تكتب ولا تقرا فاستعير لكل من لا يعرف الكتابة ولا القراة لابي حنيفة ان الامام ترك القراة
مع القدرة عليها فتفسد صلاته وهذا لانه كان قادرا على تقديم القاري وقراة الامام قراة
للمقتدي بالحديث فلما لم يقدمه لزم ترك القراة مع القدرة فتفسدت صلاته كما لو كان قاريا
فلم يقرا وعن الشيخ ابي الحسن الكرخي انه كان يقول القاري والامي يتساويان في فرض التحريمة ٥
ويختلفان في القراة فاذا اقتدى القاري به صحت تحريمته وقد التزم الامام بتصحيح صلاة المؤتم
فصار ملتزما للقراة التي تصح صلاة المؤتم بها وقد تركها فتبطل صلاته **لا يقال** كيف يلزم
فرض القراة على الامي وهو غير قادر **لانا نقول** يلزمه بالتزامه وان لم يكن يلزمه الشرع
كنذر الفتجة **ولا يقال** لم لا يلزم القضا على المقتدي اذا افسد وقد صح شروعه **لانا
نقول** لما شرع في صلاة الامي اوجبها على نفسه بغير قراة فلم يلزمه القضا كنذر صلاة بغير قراة
لا يلزمه الا في رواية عن ابي يوسف كذا في الاصل وقياسهما على امامة العاري للابس وا
متيمم ضعيف لان الفارق موجود لان كسوة الامام لا تعتبر كسوة للقوم لا حقيقة ولا حكما بخلاف قراة
الامام فانها تعتبر قراة للمقتدي حكما بالحديث ثم في ظاهر الرواية لا فصل بين العلم وعدمه وعن الشيخ
ابي عبد الله الجرجاني ان صلاة الامي انما تفسد عنده الا اذا علم ان خلفه قاريا اما اذا لم يعلم فلا
قوله وهذا اشارة الى ترك فرض القراة **قوله** بخلاف ترك المسالة اراد بها مسالة
امامة العاري للعراة واللابسين واشار لما اراد بها امة الجزع لمثله والصحيح وامامة المومي لمثله
والقادر على الاركان وامامة المستحاضة لمثلها وللطاهرة **قوله** هو الصحيح احتراز عما روي
عن ابي حازم ان قياس قول ابي حنيفة لا يجوز صلاته والصحيح انها جايزة لان الامي ان لا يكون قراة
الامام قراة المقتدي الا ان الشرع جعل قراة الامام قراة للمقتدي اذا اقتدي فاذا لم يقتد
فلا فاذن لا يلزمه ترك فرض القراة فتجوز صلاة الامي **قوله** ثم قدم في الاخريين اي يعني
سبقه الحدث فقدم الامي **قوله** وقال زفر لا تفسد لتادي فرض القراة يعني ان القراة
فرض في الاولين وقد تادي فصار الامي والقاري بعده سوا **وروي** عن ابي يوسف

مثل

مثل ذلك في غير ظاهر الرواية ولنا ان كل ركعة صلاة حقيقة فيشترط فيها القراة بالحديث
اما حقيقة واما تقديرا وكلاهما منتف في حق الامي فصار استخلافه استخلاف من لا يصلح
للامامة فاشبه استخلاف الصبي والمراة فتفسدت صلاتهم اما صلاة الامام فلانه عمل كثير
واما صلاة القوم فلكونها بنا على صلاته وانما قلنا ان القراة منتفية في حق الامي تقديرا لعدم
اهليته وهذا لان الشي انما يقدر اذا امكن تحقيقه **قوله** وعلى هذا لو قدمه في التشهد
اي على هذا الاختلاف لو قدم الامي في التشهد يعني فسدت صلاتهم خلافا لزفر وعندهما لا
وهذا اذا لم يقعد قدر التشهد اما اذا قعد قدر التشهد فصحيح بالاجماع كذا ذكر فخر الاسلام
لان هذا من فعله وهو مناف فانقطعت صلاته وانما الاختلاف فيما ليس من فعله وهو مناف
فانقطعت صلاته وانما الاختلاف فيما ليس من فعله مثل طلوع الشمس وقيل تفسد صلاتهم عند

(زائد)

ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا والصحيح هو الاول والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب الحدث في الصلوة

لما فرغ عن بيان صلاة المنفرد والجماعة شرع فيما يلحقها من العوارض لبيين وجه الامر عند وقوعها
ارشادا للطالبين **قوله** ومن سبقه الحدث في الصلاة انصرف الى اخره اراد به وقوع
الحدث بدون اختياره ويسمى ذلك حدثا سماويا **اعلم** ان هنا كلاما من وجوه **الاول**
انه ينصرف بلا توقف لانه اذا توقف يصير مؤديا جزء الصلاة مع الحدث فتنقطع صلاته فلا
يبنى حينئذ وفي الكتاب اشارة اليه لانه قال انصرف في جزا الشرط والجزا لا يتراخى عن الشرط **والثاني**
ان البنا يجوز على صلاته استحسانا **وقال الشافعي** لا يجوز وهو القياس لوجود المنافي وهو
الحدث وجه الاستحسان ما روي ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي باسناده عن عبد الباقي
ابن قانع الى ابن ابي مليكة عن عايشة عن النبي صلى الله عليه وسلم من قا او رعف في صلاته فلينصرف
وليتوضا وليبن على صلاته ما لم يتكلم وعن ابي بكر وعثمان وعلي وابن عمر وسلمان انهم قالوا مثل هذا
والقياس في مقابلة النص مطروح ولا نسلم ان الحدث السماوي في معنى الحدث العمد والاحتلام
لانه بلا اختيار يغلب وجوده والحدث العمد باختياره والاحتلام في الصلاة نادر الوجود فلا
يصح القياس **فان قلت** روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا فسا احدكم في
الصلاة فلينصرف وليتوضا وليعد صلاته وهذا يدل على عدم جواز البنا **قلت** ذاك في
الحدث العمد ونحن نقول بموجبه بدليل انه عليه الصلاة والسلام اضاف الفعل اليه ومثل ذلك
يستعمل في العمد لا في الواقع بلا اختياره **والثالث** ان البنا انما يجوز اذا لم يوجد منه ما ينافي
الصلاة مما له منه بد كالكلام والاكل والشرب والبول والتغوط ونحو ذلك لقوله عليه الصلاة
والسلام ما لم يتكلم اما ما لم يكن له منه بد كالمشي والانحراف يعفى لاجل العذر **والرابع**
انه يستخلف ان كان اماما لما روي ان عمر استخلف في صلاة الظهر رجلا يليه بحضرة الصحابة

من غير نكير منهم فحل محل الاجماع **وروي** ان عليا رعف في الصلاة فاستخلف والحاصل
ان الاستيناف افضل لجواز صلاته بالاجماع **قوله** فاشبه الحدث العمد اي اشبه الحدث
السابق وهو الحدث السماوي الحدث العمد والفرق بينهما مر **قوله** رعف قال المطرزي رعف
انفه سال رعافه وفتح العين هو الفصيح **قوله** وليبن على صلاته **فان قلت** ان مطلق
الامر للوجوب فينبغي ان يكون البنا واجبا كالامر بالتوضي **قلت** ذاك غير مراد بالاجماع لمخالفة
القياس ولئن اريد فلا يضرنا لانه يكون اكثر اثباتا للمدعي **قوله** والبلوي فيما يسبق حدثه
عن قول الشافعي بقوله فاشبه الحدث العمد يعني ان الحدث السابق فيه بلوي لحصوله بغير فعله
فجعل معذورا والحدث العمد ليس فيه بلوي لحصوله بفعله فلا يجعل معذورا فلا يجعل الحاق
الحدث السابق بالحدث العمد بالقياس لوجود الفارق والبلوي والبلية والبلا بمعنى واحد
قوله والمنفرد ان شا اتم في منزله وان شا عاد الى مكانه اراد بالمنزل الذي توضا فيه
بعد الانصراف واراد بالمكان الذي سبقه الحدث فيه وانما صار مخيرا بين الامرين لانه اذا اتم في
منزله صار مؤديا صلاته في مكانين مع قلة المشي وان عاد الى مكانه صار مؤديا لها في مكان واحد
مع كثرة المشي فوجد في كل واحد من الامرين جهة الكراهة ووجه الفضيلة فصار مخيرا اما
المقتدي فلا يجوز له ان يبني في منزله لوجوب متابعة الامام بل عليه ان يعود الا اذا فرغ الامام
عن الصلاة فحينئذ يجوز له ان يبني في منزله لزوال الداعي واذا عاد بعد فراغ الامام قيل
تفسد صلاته لحصول المشي بلا حاجة وهذا عن ابن سماعة في نوادره وقيل لا تفسد وهو اختيار الامام
السرخسي وشيخ الاسلام خواهرزاده ليكون الادا في مكان واحد وجواب ابن سماعة ان المشي وان
كان موجودا حقيقة معدوم حكما لحرمة الصلاة كالقاري اية السجدة في الصلاة على الدابة
مرارا لا يلزمه الا سجدة واحدة كانه في مكان واحد فكذا هنا وحكم الامام حكم المقتدي لانه
صار مقتديا **قوله** او لا يكون بينهما حائل عطف على المستثنى يعني ان المقتدي يعود الى مكانه
الا اذا فرغ امامه فحينئذ لا يعود والا اذا لم يكن بين الامام والمقتدي حائل اي مانع لجواز الاقتدا
كالطريق والنهر الكبير فحينئذ لا يعود الى مكانه وان لم يفرغ الامام عن الصلاة لجواز
المتابعة من حيث هو **ثم اعلم** ان المقتدي اذا عاد الى مكانه قبل فراغ الامام كيف
يصنع قال في شرح الطحاوي يشتغل اولا بقضا ما سبقه الامام في حال اشتغاله بالوضو بغير
قراة لانه لاحق ويقوم مقدار قيام الامام ومقدار ركوعه وسجوده ولو زاد او نقص فلا يضره
ولا يلزمه السهو لانه لاحق الا اذا سهى امامه فيتابعه في الموضع الذي سجد امامه ثم يقضي اخر
صلاته ولو لم يشتغل بقضا ما سبق اولا فتابع الامام جاز فيقضي ما سبقه الامام بعد تسليم الامام
لان ترتيب افعال الصلاة ليس بشرط عندنا خلافا لزفر **قوله** وهو رواية عن محمد اي
الاستقبال في الوجهين رواية عن محمد وفي ظاهر الرواية لا يستقبل اذا لم يكن خرج من المسجد

او لم يستخلف عند اصحابنا جميعا واذا خرج او استخلف يستقبل واما الخروج فانه اختلاف
المكانين من غير عذر وهو مبطل للتحريمة واما الاستخلاف فلانه عمل كثير وانما جعل معفوا عنه
للعذر وهنا لم يكن له عذر في هذه الصورة لعدم سبق الحدث واذا لم يخرج ولا يستخلف فعلى
ما روي عن محمد وهو القياس يستقبل لانه انحرف من غير عذر وعلى ظاهر الرواية وهو الاستحسان
لا يستقبل لان عزيمة اصلاح صلاته لا رفضها فالحق قصد الاصلاح بحقيقة الاصلاح يعني
ان الحدث المتوهم لو كان متحققا كان يبني فكذا في هذه الصورة **لا يقال**
اذا كان قصد الاصلاح ملحقا بحقيقته ينبغي ان يبني اذا كان خرج من المسجد **لانا نقول**
هذا لا يلزم علينا لانا الحقنا قصد الاصلاح بحقيقته مطلقا بل في هذه الصورة لانه اذا
خرج اختلف المكان بلا عذر وهو مبطل للتحريمة على ما قلنا **قوله** فيما هو الحرف اي هذا
هو الاصل في البنا والاستقبال يعني ان الانصراف اذا كان على قصد الاصلاح يبني ما لم يخرج
او لم يستخلف واذا كان على سبيل الرفض يستقبل وان لم يخرج ولم يستخلف وعلى هذا اذا
اقبل سواد فظنوه عدوا فانحرف قوم فاذا هي ابل او بقر او غنم فان لم يجاوزوا الصفوف بنوا
استحسانا وان جاوزوا استقبلوا واذا ظن انه لم يمسح فانصرف ثم علم انه كان ماسحا فسدت
صلاته وان لم يخرج من المسجد وكذلك متيمم راي سرابا فظنه ما فانحرف فظهر انه سراب
وكذا اذا راي بثوبه لونا فظنه نجاسة فانحرف ثم علم انه ليس بنجاسة لم يبن وكذا ماسح الخف اذا
ظن ان المدة قد تمت فانحرف لغسل الرجلين يستقبل وان لم يخرج لانه في الجميع قصد رفض الصلاة
فانقطعت صلاته **قوله** وان لم يكن فمقدار الصفوف اي ان لم تكن السترة فيعتبر مقدار
الصفوف خلفه ان كانت يعني اذا مشى قدامه بقدر ما يجاوز الصفوف لا يجوز له البنا وفي المنفرد
يعتبر موضع السجود من كل طرف فاذا لم يجاوز ذلك المقدار مشى بما كان قصده الاصلاح والا
فلا وان لم يجاوزه **قوله** فلم يكن في معنى ما ورد به النص واراد بالنص قوله عليه الصلاة
والسلام من قا او رعف في صلاته الحديث يعني ان هذه العوارض وهي الاحتلام والجنون والاغما
ليست في معنى ما ورد به النص وهو القي والرعاف فبقت على اصل القياس اما الاحتلام فانه
حدث يوجب الغسل بخلاف القي والرعاف فان موجبهما الوضو واما الجنون والاغما فان الشخص
يبقى على حاله بعد حدوثهما فيصير مؤديا جزءا من الصلاة مع الحدث فيفسد بخلاف القي والرعاف
فانه ينصرف على الفور بعد وقوعهما واما القهقهة فهي في معنى الكلام فصار كانه تكلم بعد
الحدث وشرط البنا ان لا يتكلم لقوله عليه الصلاة والسلام وليبن على صلاته ما لم يتكلم
فلما لم يكن هذه العوارض في معنى ما ورد به النص لم يلحق به فيستقبل الصلاة لكن هذا فيما اذا
وجدت قبل ان تقعد قدر التشهد فان وجدت بعد التشهد فلا استقبال حينئذ لانه لم يبق
من اركان الصلاة ولا بد بعد وجود هذه الاشيا من المكث وبالمكث يصير مؤديا جزءا من الصلاة

مع الحدث والاداء مع الحدث قاطع للصلاة وهو ممنوع منه فيتم الصلاة والامر في القهقهة
اظهر لانه لما كانت في معنى الكلام صار كانه تكلم بعد التشهد فيتم صلاته ولا يستقبل وانما
كانت القهقهة بمنزلة الكلام لان كلا منهما ينقل المعنى من الضمير الى فهم السامع **قوله**
وان حصر الامام عن القراءة الى اخره الحصر بفتحتين العي وضيق الصدر يقال حصر يحصر حصرا من باب
علم قال تعالى حصرت صدورهم ومعناه ضاق صدر الامام عن القراءة ويجوز ان يكون حصر على فعل
ما لم يسم فاعله من حصره اذا حبسه من باب نصر ومعناه ومعناه منع وحبس عن القراءة بسبب خجل
او خوف وبالوجهين حصل الى السماع من شيخنا المحقق برهان الدين الخبزيفغني وبهما صرح فخر
الاسلام في شرح الجامع الصغير وقد وردت اللغتان ايضا في كتب اللغة كالصحاح وغيره واما
انكار المطرزي ضم الحاء فهو في مكسور العين لانه لازم لا يجي له مفعول ما لم يسم فاعله لا في
مفتوح العين لانه متعد يجوز بنا الفعل منه للمفعول فافهم **ونقل شيخنا** عن شيخه العلامة
حميد الدين الضرير انه قال في شرحه صورة المسالة اذا لم يقدر الامام القراءة لاجل خجل
يعتريه اما اذا نسي القراءة اصلا لا يجوز الاستخلاف بالاجماع لانه يصير اميا واستخلاف الامي
لا يجوز **قوله** لانه يندر وجوده **بيانه** ان الحصر نادر الوجود والاستخلاف ثبت خلاف
القياس في امر غالب الوجود وهو الحدث فلا يجوز الاستخلاف ثم عندهما اذا لم يستخلف كيف
يصنع **قال بعض الشارحين** يتم صلاته بلا قراءة الحاقا بالامي وهذا سهو لان مذهبهما
انه يستقبل وبه صرح فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير لانه قال في عامة الكتب ان الحصر لما
كان نادرا اشبه الجنابة وبها لا يتم الصلاة فكذا بالحصر **قوله** وله ان الاستخلاف بعلة
العجز **بيانه** ان الاستخلاف في باب الحدث ثبت معقول المعنى وهو العجز عن المضي في الصلاة
صيانة لصلاة القوم عن البطلان والعجز في القراءة الزم لانه ربما يجد الما في المسجد فيتوضا ويبني
من غير استخلاف والذي حصر فلا بد له من تعلمه او تذكره وذلك يمنع المضي غالبا فلما جاز الاستخلاف
في الحدث لعلة العجز جاز في الحصر ايضا لوجود تلك العلة **قوله** والعجز عن القراءة غير نادر
جواب عن قولهما يندر وجوده يعني لا نسلم ان العجز عن القراءة نادر بل هو غير نادر ولين سلمنا لكن
لا بد من المخلص اذا وقع وهو الاستخلاف ولين قالا لا نسلم ان المخلص ما قلتم ولم لا يجوز ان يكون
الاستقبال كما قلنا فنقول لهم يلزم ابطال العمل وهو لا يجوز بالنص وهذا الاختلاف فيما اذا لم يقرا
ما يجوز به الصلاة وهي اية قصيرة عنده فاذا قرا ذلك المقدار فلا يجوز له الاستخلاف بالاجماع
بل يركع ويمضي في صلاته **قوله** لان التسليم واجب وهذا عندنا وعند الشافعي فرض وقد مر
بيانه في اخر باب صفة الصلاة ليأتي به اي بالواجب والبا للتعدية **قوله** لانه لم يبق
عليه شي من الاركان يؤيده ما روى الترمذي في جامعه باسناده الى عبد الله بن عمرو قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا احدث يعني الرجل وقد جلس في اخر صلاته قبل

ان يسلم فقد جازت صلاته **قوله** وقد مر من قبل انه في باب التيمم وهو قوله وينقضه ايضا
روية الما اذا قدر على استعماله **قوله** بعمل يسير انما قيد به لان العمل الكثير يخرج من
الصلاة فتتم صلاته حينئذ بالاتفاق **قوله** او احدث الامام القاري فاستخلف
اميا وفساد الصلاة باستخلاف الامي بعد التشهد عند ابي حنيفة على اختيار صاحب الهداية
ومن وافقه اما على اختيار فخر الاسلام فلا فساد بالاستخلاف بعد التشهد بالاجماع وقد مر
قبيل هذا الباب وذاك هو الاصح لان استخلاف الامي فعل مناف للصلاة فيكون فعلا مخرجا من
الصلاة والذي قالوا من ان الاستخلاف ليس منافيا للصلاة بدليل وجوده في وسط الصلاة
ففيه نظر عندي **لانا نقول** ان مطلق الاستخلاف مناف بل المنافي هو الاستخلاف المقيد
وهو استخلاف الامي وهو لا يجوز في وسط الصلاة ايضا **قوله** وقيل الاصل فيه ان الخروج
عن الصلاة بفعل المصلي فرض اي الاصل فيما ذكرنا من المسايل وهي اثنى عشر مسالة من قوله
فان راه بعد ما قعد قدر التشهد الى هنا وانما قلنا ان الخروج بصنع المصلي فرض لان اتمام الصلاة
فرض بالاجماع واتمامها بانهايها وانهاوها لا يكون الا بما ينافيها لان ما كان منها لا ينهيها وتحصيل
المنافي بصنع المصلي فيكون فرضا لان الاتمام لا يحصل الا به وما لا يتوسل الى الواجب الا به يجب
كوجوبه فلما كان خروجه فرضا بصنعه كان اعتراض العوارض المذكورة بعد التشهد كاعتراضها
في خلال الصلاة فبطلت صلاته وعندهما لما لم يكن فرضا كان اعتراضها بعد التشهد كاعتراضها
بعد السلام قال الشيخ ابو نصر البغدادي وكان ابو سعيد البردعي يقول ان الخروج بفعل المصلي
فرض عند ابي حنيفة بدليل انه ممنوع من البقا على صلاته بعد التشهد حتى يدخل وقت صلاة
اخرى ولو لم يبق عليه فرض لم يمنع البقا كما بعد السلام واذا ثبت ان الخروج بفعله فرض فقد
حدثت هذه المعاني وهي مفسدة للصلاة مع بقا فرض من فروض الصلاة عليه فصار كما لو حدثت في
وسط الصلاة وعند ابي يوسف ومحمد الخروج بفعله ليس بفرض لانه لو كان كذلك لتعين بما هو
قربة كساير واجبات الصلاة فلما جاز الخروج بالكلام والحدث دل على انه ليس بواجب فاذن
حدثت العوارض ولم يبق عليه فرض فصار كما بعد السلام وكان الشيخ ابو الحسن الكرخي ينكر
ذلك ويقول لا خلاف بين اصحابنا ان الخروج بفعل المصلي ليس بفرض لما روي انه عليه الصلاة
والسلام قال لابن مسعود اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك فان شئت ان تقوم
فقم وان شئت ان تقعد فاقعد **ثم قال** وجه قول ابي حنيفة ان هذه المعاني مغيرة
للفرض فاستوى في حدوثها اول الصلاة واخرها اصله نية الاقامة وهذه العلة مستمرة
في جميع المسايل الا في طلوع الشمس الا انه يقيسه على بقية المسايل بعلة انه معنى مفسد للصلاة
حصل بغير فعله بعد التشهد ووجه قولهما انه معنى مفسد للصلاة فصار كالحدث والكلام
قوله في هذه الحالة اي فيما بعد التشهد قبل السلام **قوله** ومعنى قوله تمت

اي قاربت التمام وهذا من باب تسمية الشي باسم ما يؤول اليه كما في قوله تعالى اعصر خمرا اي عنبا
وانما حملنا عليه توفيقا بين ما قلنا من الدليل العقلي وبينه لان العقل حجة من حجج الله تعالى
كالنقل **قوله** والاستخلاف ليس بمفسد هذا جواب سؤال يرد على قوله او احدث الامام
القاري فاستخلف اميا وجه الورود ان يقال ينبغي ان لا تفسد الصلاة عند ابي حنيفة باستخلاف
الامي بعد قدر التشهد لان الاستخلاف عمل كثير مفسد للصلاة وهو صنع منه فيخرج عن
الصلاة باستخلافه **فاجاب** عنه وقال الاستخلاف نفسه ليس بمفسد وانما فساد الصلاة
لامر آخر وهو ان الامي غير صالح للامامة وانما قال انه ليس بمفسد وانما فساد الصلاة لامر آخر بدليل
ان استخلاف القاري جائز وفيه نظر عندي **لانا نقول** لا نسلم ان الاستخلاف ليس بمفسد
وقد صرح صاحب الهداية نفسه فيمن ظن انه احدث فاستخلف حيث قال وان كان استخلف فسد
لانه عمل كثير فلو لم يكن الاستخلاف مفسدا لم تفسد الصلاة في تلك المسالة لانه استخلف القاري
لا الامي والحق ما قاله فخر الاسلام ان صلاته تتم باستخلاف الامي في هذه الحالة لكونه عملا منافيا
للصلاة بالاجماع اذا قالت حذام فصدقوها فان القول ما قالت حذام **فان قلت**
لما كان الاستخلاف عملا كثيرا ينبغي ان لا يجوز اصلا وجوز استخلاف القاري فيما اذا سبقه
الحدث **قلت** الاصل ان لا يجوز اصلا لكونه عملا كثيرا وهو القياس الا انا تركناه بدلالة
الاجماع فيمن يصلح للامامة لعذر وهي ان عمر استخلف رجلا بمحضر من الصحابة فلم يخل
الاجماع والامي لا يصلح للامامة فبقي استخلافه على اصل القياس مفسدا والعذر معدوم في
الذي ظن انه محدث ولم يكن محدثا فكان الاستخلاف مفسدا **قوله** ومن اقتدى بالامام
بعد ما صلى ركعة اي بعد ما صلى الامام ركعة **قوله** لوجود المشاركة في التحريمة يعني
ان صحة الاستخلاف بالمشاركة وهي حاصلة في المسبوق فيصح استخلافه **قوله** لانه اقدر
على اتمام صلاته لان المدرك اقدر من المسبوق على اتمام صلاة الامام وكان المدرك اولى
وهذا لان المسبوق اذا اتم صلاة الامام يقدم مدركا اخر بالسلام لعجزه عن السلام اما
المدرك فيسلم اذا اتم صلاة الامام بدون استخلاف اخر فثبت انه اقدر من المسبوق **قوله**
وصلاة الامام تامة وهذا لان الاشيا اعني القهقهة او الحدث العمد او الكلام او الخروج من
المسجد اذا وجدت في هذه الحالة من القوم انفسهم كانت لا تفسد صلاتهم فلان لا تفسد اذا وجدت
من امامهم اولى واحرى وانما فسدت صلاة الامام المسبوق لوقوع المنافي في خلال الصلاة **قوله**
والامام الاول ان كان فرغ لا تفسد صلاته لانه كان كواحد من القوم وان لم يفرغ تفسد
صلاته وهو الاصح لوقوع المنافي للصلاة في وسطها وقيل في رواية ابي حفص لا تفسد لانه كان
كالفارغ حيث اتم الامام الثاني صلاته **قوله** فان لم يحدث الامام الاول وقعد قدر
التشهد ثم قهقه او احدث متعمدا فسدت صلاة الذي لم يدرك اول صلاته عند ابي حنيفة

اي / القوم

8

وانما قيد بالقعود قدر التشهد لانه اذا وجدت القهقهة او الحدث العمد قبله تفسد صلاة
الجميع اتفاقا وقيد بفساد صلاة المسبوق لان صلاة المدرك لا تفسد اتفاقا وفي صلاة اللاحق
روايتان لهما ان صلاة المقتدي متعلقة بصلاة الامام فاذا لم تفسد صلاة الامام لم
تفسد صلاة المسبوق ايضا كما في السلام والكلام والخروج من المسجد وله ان الحدث العمد
والقهقهة تفسدان الجزء الذي يلاقيانه لانهما يبطلان الطهارة وهي شرط للصلاة الا انهما جعلا
في حق الامام بعد اتمام الاركان فجعلا عفوا وفي حق المسبوق وجدا في خلال الصلاة تفسد ذلك
الجزء الذي لاقياه فسدت صلاته اصلا لعدم قدرته على البنا لان البنا على الفاسد فاسد بخلاف
السلام والكلام فانهما منهيان للصلاة متممان لها محللان اذا وجدا في اوان التحليل ولهذا لا
ينتقض بهما الطهارة بخلاف القهقهة فانها تنقض الطهارة وهي مفسدة والخروج من المسجد قاطع
لنفس الفعل لا على وجه الفساد فصار في معنى السلام والكلام فلم يصح قياس القهقهة عليه وهذا
الخلاف فيما اذا لم يقيد المسبوق الركعة بالسجدة فاذا قيدها لا تفسد صلاته لتقرر حكم الانفراد
قوله والكلام في معناه اي الكلام في معنى السلام وهذا لان السلام انما جعل منهيا باعتبار انه
كلام لا باعتبار انه ثنا نعلم انه في معناه ولهذا قالوا لو حلف لا يكلم فلانا فسلم يحنث **قوله**
وينتقض وضوء الامام وهذا استحسان وعند زفر لا ينتقض وهو القياس كذا في المختلف له
ان القهقهة انما تنقض الوضوء اذا افسدت الصلاة وهنا لم تفسد صلاة الامام فلا ينتقض وضوءه
ولنا انها افسدت الجزء الملاقي لها من الصلاة لوقوعها في حرمة الصلاة فانتقض الوضوء ايضا بنا
على فساد ذلك الجزء الا انها لم تؤثر في فساد ما في الصلاة لانتهاء الاركان **قوله** ومن احدث
في ركوعه او سجوده توضا وبنى ولا يعتد بالتي احدث فيها اي لا يعتبر بالسجدة التي احدث فيها
وفي بعض النسخ ويعيد التي احدث فيها من الاعادة وهما في الحقيقة واحد وهذا لان الاداء
والحدث تنافيا وعدم المنافاة في حق الاحرام بالاثر ورفع الراس من السجود من باب الاداء الا
تمامه به وبالحدث لا يصح الاداء فيعيده لاجل هذا وكذا في كل ركن كالركوع لانه لا يتم الا
بالانتقال وبالحدث لا يصح ذلك فيعيده قال ولو كان اماما فقدم غيره دام المقدم يعني يكون
المقدم على هيئته ولا يحتاج الى اعادة ما احدث الامام فيه بان رفع راسه من الركوع وبر
بعد ذلك لان المنافي للاداء وجد في حق الامام لا في حق المقدم فامكنه الاتمام بالاستدامة
قوله ولو ذكر وهو راكع او ساجد ان عليه سجدة الى اخره يعني انه ذكر في حالة الركوع
انه كان ترك سجدة او ذكر في حال السجود انه ترك سجدة ثم انحط من الركوع فسجد السجدة المتروكة
او رفع راسه من السجود فسجدها يعيد الركوع الذي تذكر فيه وكذلك يعيد السجود الذي تذكر
فيه حتى تقع الافعال مرتبة لان مراعاة الترتيب فيما شرع من الافعال مكررا واجب لا فرض على
ما مر بيانه في اول باب صفة الصلاة وان لم يعدهما اجزاه لان ذكر السجود لا ينافي الركوع

ولا ينافيه صحة الاعتداد به وهذا لا يشكل اذا رفع رأسه من الركوع ثم سجد المتروكة اما اذا لم
يرفع رأسه من الركوع وخر ساجدا ايلزمه الاعادة على ما روي عن ابي يوسف لان القومة عنده
فرض وعندهما لا يلزمه الاعادة لان القيام بعد الركوع ليس بفرض عندهما **قوله** ومن
ام رجلا واحدا فاحدث وخرج من المسجد فالماموم امام نوى او لم ينو وهذا لان الامامة
والخلافة شرعت لمصالح الدين وفي الامامة الكبرى اذا لم يكن من يصلح لها الا واحد يتعين
فكذا هنا خلافا لما اذا خلفه اكثر من واحد حيث يحتاج الى الاستخلاف لقطع المزاحمة **قوله**
ولو لم يكن خلفه الا صبي او امرأة قيل تفسد صلاته اي صلاة الامام خاصة **بيانه**
ان صلاة الامام لا تفسد بالنظر الى انه لم يوجد منه عمل حقيقة لكنه لما صار مقتديا بذلك
الواحد لتعينه للامامة فسدت صلاة الامام لاقتدائه بمن لا يصلح اماما له وقيل تفسد صلاتهما
جميعا لما ان ذلك الواحد لما صار متعينا صار كانه استخلفه وقال فخر الاسلام الاصح عندنا
ان تفسد صلاة المقتدي دون صلاة الامام لان الواحد انما يتعين للاستخلاف لصحة الصلاة
ومراعاة العبادة وهنا في تعينه فساد الصلاة فلاجل هذا لم يتعين بقي هو مقتديا بلا امام
فسدت صلاته دون صلاة الامام لانه صار كمن لم يحدث **قوله** وقيل لا تفسد لانه لم
يوجد الاستخلاف قصدا وهو لا يصلح للامامة يعني قال بعض مشايخنا لا تفسد صلاة الامام
لان الاستخلاف لم يوجد قصدا حقيقة فاما اذا كان خلفه واحد صالح للامامة يثبت الاستخلاف
حكما لصحة الصلاة لتعينه وهنا في هذه الصورة لم يوجد الاستخلاف حكما ايضا لان فيه فساد
الصلاة لكون الصبي والمرأة غير صالح للامامة فلما انتفى الاستخلاف اصلا لم تفسد صلاة الامام
وفسدت صلاة المقتدي لانه بقي بلا امام وهو اي الشخص هو الصبي او المرأة والله اعلم

باب ما يفسد الصلاة

لما فرغ عن بيان العوارض السماوية شرع في العوارض الاختيارية المكتسبة وقدم السماوية
لانها اعرق في العارضية لعدم قدرة العبد على دفعها **لا يقال** النسيان من قبيل السماوية
فكيف عد المصنف كلام الناسي في هذا الباب من قبيل المكتسبة **لانا نقول** لا نسلم
انه عده من المكتسبة وانما ذكره في هذا الباب لمناسبة بين كلام الناسي والعامد من حيث
الحكم لان كلا منهما مفسد للصلاة **قوله** في الخطأ والنسيان وصورة الخطأ ان يقصد
القراءة او التسبيح فيجري على لسانه كلام الناس **وصورة** النسيان ان يريد الكلام ناسيا
لصلاته **قوله** ومفزعه الحديث المعروف اي ملجأ الشافعي وهو اسم مكان من فزع اليه
اذا لجأ واراد بالحديث المعروف قوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان
وما استكرهوا عليه ولنا ما روي ان معاوية بن الحكم السلمي شمت عاطسا في الصلاة فلما فرغ
النبي صلى الله عليه وسلم قال له ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وما روي

88

في حديث الباب ما لم يتكلم من غير فصل بين العمد والنسيان ولانه منافي اداء الصلاة اذا كان عمدا
فنافيه اذا كان نسيانا كما في الحدث **فان قلت** حديث معاوية في العمد لان المشمت غالب
حاله ان يكون عامدا **قلت** لا كلام لنا في تشميته وانما كلامنا في قوله عليه الصلاة والسلام
لا يصلح فيها شيء من كلام الناس لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب لان الذي يتعلق به
الحكم هو اللفظ لا السبب وكون اللفظ عاما ظاهر لان النكرة اذا وقعت في موضع النفي تعم
كما في قولك لا رجل في الدار حيث لا يجوز لك ان تقول بل رجلان لعموم النفي فان قلت ما الجواب
عما تمسك به الشافعي من الحديث قلت جوابه ان نقول لا يخلو اما ان يراد به الحقيقة او الحكم
فلا يجوز الاول لان الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ليست مرفوعة لوجودها كثيرا فتعين
الثاني وهو الحكم ثم الحكم اما ان يراد به حكم الدنيا او حكم الآخرة فلا يجوز ان يراد به الاول
لانه ليس بمرفوع بالاجماع **الا ترى** الى ان الرجل لو قتل مسلما خطأ يجب عليه الدية
والكفارة بحكم نص القرآن وكذا لو ترك ركنا من اركان الصلاة ناسيا لا يكون معذورا وكذا
لو اكره على الزنا ففعل يجب عليه الغسل فتعين الثاني وهو حكم الآخرة وهو الاثم فلما ثبت ان
المراد منه حكم الآخرة لا حكم الدنيا كان كلام الناسي والخاطئ مفسدا للصلاة لان جواز الصلاة
وفسادها من احكام الدنيا فافهم ثم الشافعي يقول اذا قل كلام الناسي لا يبطل الصلاة واذا
كثر ففيه وجهان وقد مضى بطلانه فان قلت سلام الناسي لا يبطل الصلاة فينبغي ان يكون
كلامه كذلك قلت لا نسلم ان القياس صحيح لان السلام موضوع في الصلاة غالب الوقوع ايضا
فجعل عذرا بخلاف الكلام فانه ليس بموضوع فيها اصلا فجعل منافيا للصلاة سواء كان عمدا او
نسيانا اما سلام العامد فانما لم يجعل عذرا لحصوله باختياره مع ما فيه من كاف الخطاب فاعتبر
من كلام الآدمي **قوله** فان ان فيها او تأوه الى آخره اعلم ان الانين او التأوه لا يخلو اما ان
كان من ذكر الجنة او النار واما ان كان من مصيبة فان كان من الاول فلا يفسد الصلاة
بالاتفاق لانه اذا سأل الجنة او تعوذ من النار صريحا لا تفسد صلاته فاولى ان لا تفسد بالدلالة
وقيل في تفسير قوله تعالى ان ابراهيم لأواه حليم انه كان تأوه في صلاته وان كان من الثاني
يفسد الصلاة كما لو صرح بذلك قال فخر الاسلام وعن ابي يوسف انه اذا قال آه فعلى هذا واذا
قال اوه لم يقطع الصلاة بحال وقال والاصل عنده ان كل كلمة على حرفين احدهما من حروف
الزوائد لم يقطع وذلك مثل اخ واف وتف واذا كثرت الحروف فعلى ما قالا وقال الشيخ ابو نصر
البغدادي وقال ابو يوسف ان كثرت الحروف فسدت صلاته في الوجهين وان لم تكثر لم تفسد
لانها اذا كثرت فهو كلام مفهوم يمكن التحرز منه وان لم تكثر فهو بمنزلة التنحنح والسعال ويحتمل ان
يكون عن ابي يوسف روايتان لانه قال فخر الاسلام لا تفسد الصلاة اذا كان التأوه من ذكر الجنة
او النار وان كثرت الحروف كما هو مذهبهما وعلى ما قال الشيخ ابو نصر تفسد صلاته اذا كثرت

مرض او وجع

علم

للحروف وان كان من ذكر الجنة او النار والحروف الزوايد عشرة يجمعها قولهم اليوم تنساه او اناه
سلمان وانما سميت زوايد على معنى ان الحروف اذا زيد في الكلمة يزاد منها لا على معنى ان هذه
الحروف اينما وقعت تكون زايدة ثم قولهم اوه بسكون الواو وكسر الهاء كلمة توجع وفيها لغات
تقلب واوها الفا فيقال آه وتشدد واوها وكسر مع سكون الهاء فيقال أوّه وقد تحذف
الهاء اذا شددت فيقال أوّ وقد يقال بالمد وفتح الواو المشددة وسكون الهاء آوّه وفي شرح
الاقطع قال محمد في الانين اذا لم يقدر على دفعه من الوجع لم يفسد الصلاة لانه لا يمكن الاحتراز
عنه **قوله** وهذا لا يقوى اي وهذا الذي قاله ابو يوسف ليس بقوي لان كلام الناس
يحصل بافهام المعنى ويتحقق الافهام في كلمة كلها حروف زوايد كما في اليوم تنساه وفيه نظر عندي
لان ابا يوسف انما جعل حرف الزيادة كان لم يكن اذا قل لتعذر الاحتراز عنه وشبهه بالتنحنح
والتنفس فاما اذا كثر فلا فكيف يرد عليه حينئذ قوله ويتحقق ذلك في حروف كلها زوايد **قوله**
وان تنحنح بغير عذر بان لم يكن مدفوعا اليه اي بان لم يكن مضطرا اليه ينبغي ان يفسد عندهما
اي عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف بالحرفين لا يفسد وان تنحنح بعذر بان يكون له
سعال لا يفسد وان حصل به حروف لانه جاء من قبل من له الحق فجعل عفوا كما اذا عطس او تجشا
فحصل حروف **وعن شيخ الاسلام** المعروف بخواهرزاده انه قال اذا تنحنح الامام
لاجل تحسين الصوت لا تفسد صلاته **قوله** ومن عطس فقال له اخر يرحمك الله وهو
في الصلاة فسدت صلاته والضمير المرفوع يرجع الى اخر وانما اعتبر هذا اللفظ مفسدا لما ذكرنا
من حديث معاوية بن الحكم قال له النبي صلى الله عليه وسلم حين شمت العاطس ان صلاتنا هذه
لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فاعتبره من كلام الناس غير صالح في الصلاة بخلاف ما اذا قال
العاطس لنفسه يرحمك الله يا نفسي لا تفسد صلاته كذا في شرح العتابي لانه لما لم يكن خطابا للغير
لم يعتبر من كلام الناس فلم يكن مفسدا وفيه نظر لي بخلاف ما اذا قال السامع في الصلاة الحمد لله
لا تفسد صلاته لانه لا يستعمل جوابا فلم يكن من كلام الناس ثم هو اذا اراد الجواب بقوله الحمد
لله اختلف المشايخ في فساد صلاته وهو معنى قوله على ما قالوا وان لم يرد الجواب بل قاله رجاء
الثواب لا تفسد صلاته بالاتفاق **قوله** وان استفتح ففتح عليه في صلاته فسدت صلاته
اي فسدت صلاة الفاتح والاستفتاح طلب الفتح بدلالة حاله حيث توقف بسبب الحصر **اعلم**
ان فتح المصلي لا يخلو اما ان كان على امامه او على غير امامه فان كان على غير امامه تفسد
صلاته لانه تعتبر جوابا للاستفتاح فكان من كلام الناس لكن هل يشترط التكرار في الفتح ام لا
ففيه اختلاف الرواية ففي الاصل شرطه لانه قال فيه اذا فتح غير مرة فسدت صلاته والمفهوم منه
التكرار وفي الجامع الصغير لم يشترطه وهو الاصح لانه لما اعتبر كلاما جعل نفسه قاطعا للصلاة
من غير فصل بين القليل والكثير وان كان الفتح على امامه فلا يخلو اما ان كان بعد ان قرا

مقدار

89

مقدار ما يجوز به الصلاة او قبل ذلك فان كان قبل ذلك لا تفسد صلاته وان كان بعد ذلك
قيل تفسد صلاته والاصح انه لا تفسد استحسانا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قرا في صلاته
سورة المؤمنين فاسقط شيا فلما فرغ اخبر فقال الم يكن فيكم ابي فقال ابي نعم فقال هلا ذكرتني فقال
حسبت انها نسخت فقال عليه السلام لو نسخت لاخبرتكم **وروي** ان ابن عمر صلى بهم المغرب
فقال ولا الضالين ثم ارتج عليه قال نافع فقلت له اذا زلزلت فقال اذا زلزلت حدثنا ابو عبيد
في احاديث عايشة عن ابن علية عن ايوب عن نافع عن ابن عمر وعن علي انه قال اذا استطعمكم الامام
فاطعموه رواه ابو عبيد باسناده الى علي والاستطعام هو الاستفتاح مجازا ويقال للرجل اذا لم
يحضره منطق ارتج عليه كانه قد انغلق عليه وجه المنطق وهذا فيما اذا لم ينتقل الامام الى اية اخرى
اما اذا انتقل ففتح عليه بعد ذلك تفسد صلاتهما ان اخذ الامام وان لم ياخذ تفسد صلاة الفاتح
خاصة لعدم الضرورة الى الفتح **فان قلت** ينبغي ان لا يجوز الفتح على الامام اصلا لما
روي عن ابي اسحق عن الحارث عن علي رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا علي لا تفتح
على الامام في الصلاة **قلت** ذاك حديث مطعون طعنه ابو داود في السنن وقال لم يسمع ابو
اسحق من الحرث الا اربعة احاديث ليس هذا منها **قوله** على غير امامه يعني سواء كان الغير
في الصلاة او في غيرها لكن اذا اراد قراءة القران لا تفسد وان اراد التعليم تفسد كذا في الخلاصة
لان التعليم ليس من اعمال الصلاة **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ انه ينوي قراءة
القران وذلك ليس بصحيح لان قراءة المقتدي محظورة وينوي الفتح لان فيه الرخصة **قوله**
وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح وللامام ان لا يلجئهم اليه اي الى الفتح والمراد من الالجاء ان يقف
ساكتا بعد الحصر او يكرر الاية ولا ينبغي له ان يفعل كذلك بل يركع اذا كان وقت الركوع وهو ان يقرا
مقدار ما يجوز الصلاة او ينتقل الى اية اخرى **قوله** ولو اجاب في الصلاة رجلا الى اخره
اعلم ان المصلي اذا اخبر بما يسره فقال الحمد لله او بما يسوءه فقال لا حول ولا قوة الا بالله او بما يعجبه
فقال سبحان الله او قيل عنده هل مع الله اله اخر **فاجاب** ان لا اله الا الله فعند ابي
حنيفة ومحمد تفسد صلاته اذا اراد الجواب وان اراد الاعلام بانه في الصلاة فلا وعند ابي يوسف
لا تفسد صلاته سواء اراد الجواب او الاعلام لانه ثناء بوضعه فلا يكون من كلام الناس بنيته
كما ان كلام الناس لا يكون ذكرا وثناء بالعزيمة ولهما انه لما اخرج جوابا صار من كلام الناس كالتشميت
جعل من كلام الناس لوقوعه جوابا وان كان فيه ذكر الله تعالى ولهذا لو قال لرجل اسمه يوسف يوسف
اعرض عن هذا وكذا اذا قيل له من اي موضع مررت فقال وهو في الصلاة وبير معطلة وقصر
مشيد نعم ان الثناء يتغير بالعزيمة ولهذا لو جعل من ذلك شعرا تفسد **قوله** تفسد
والاسترجاع على هذا الخلاف في الصحيح يعني اذا اخبر ان فلانا مات فاجاب في الصلاة انا لله وانا
اليه راجعون فعندهما تفسد صلاته وعند ابي يوسف لا تفسد صلاته هذا على ما اختاره بعض المشايخ

ايكره

كان الامام يطلب الفتح

بلغ مقابلة

بدء

بدء

اسمه يحيى يا يحيى خذ الكتاب تفسد
صلاته لارادة الخطاب
ولذا اذا قال لرجل اسمه موسى

شامل

اما على ما ذكر فخر الاسلام وجزم به عامة مشايخنا في شروح الجامع الصغير فالاسترجاع قاطع للصلاة
بالاتفاق اذا اراد به الجواب فان قلت يرد على ابي يوسف ما اذا فتح على غير امامه تفسد صلاته
فلو كان الثنا لا يتغير بالعزيمة لم تفسد صلاته **قلت** لا نسلم انه يرد عليه لانه لم يجعله
متغيرا بالعزيمة ايضا وانما جعل الفتح مفسدا لانه امر وهو التعليم والتعليم ليس من اعمال الصلاة فيفسد
مفسداه • قال الجوهري استرجعت عند المصيبة اذا قلت انا لله وانا اليه راجعون وكذا الترجيع
قوله وان اراد اعلامه انه في الصلاة لم تفسد بالاجماع وهذا المروي في السنن عن النبي
صلى الله عليه وسلم قال اذا نابكم شيء في الصلاة فليسبح الرجال والتصفيح للنسا قال ابو سليمان الخطا(بي)
في شرح الصحيح التصفيح التصفيق باليد ماخوذ من صفحتي الكف وضرب احداهما على الاخرى **قوله**
ومن صلى ركعة من الظهر ثم افتتح العصر او التطوع فقد نقض الظهر وهذا في حق من لا ترتيب عليه بكثرة
الفوائت فان صاحب الترتيب لا ينعقد عصره قبل اداء الظهر والاصل في هذه المسالة ان النية اذا
صادفت ما هو حاصل لا تصح بيانه ان من صلى من الظهر ركعة اذا افتتح العصر او التطوع تصح نيته فلما صحت
نيته صح شروعه في العصر او التطوع فاذا صح شروعه انتقضت الركعة المؤداة من الظهر ضرورة اما
اذا صلى من الظهر ركعة ولم يفتتح العصر او التطوع وافتتح الظهر بعينه بتكبيرة لا تصح نيته لانه نوى عين
ما هو فيه فلما لم تصح نيته اجتزت بتلك الركعة المؤداة من الظهر ولم تصر هي منتقضة حتى اذا صلى ثلاث
ركعات اخر بعدها لا محالة واذا لم يقعد تفسد صلاته ومثاله من باع بالف درهم ثم باعه بالفين
كان نقضا للبيع الاول وان باعه مرة اخرى بالف لم ينتقض البيع الاول **قوله** صح شروعه فيه
اي في العصر او التطوع • وفي بعض النسخ صح شروعه في غيره اي في غير الظهر واراد بالغير العصر او التطوع
قوله ولو افتتح الظهر بعد ما صلى منها ركعة فهي هي والضمير في منها راجع الى الظهر ومعنى قوله
فهي هي اي الركعة المؤداة من الظهر هي بعينها يعني انها لم تنتقض بافتتاحه ثانيا لانه نوى عين ما هو فيه
فلغت نيته فبقيت الركعة كما كانت معتدة من الظهر لكن هذا فيما اذا نوى بقلبه وقال نويت ان اصلي
الظهر وافتتح بتكبيرة انتقض ما صلى ولا يجتزا بتلك الركعة وبه صرح صاحب الخلاصة وهذا لان
النية باللسان كلام وهو مناف للصلاة فينتقض ما قبله ضرورة **قوله** واذا قرا الامام في المصحف
فسدت صلاته عند ابي حنيفة وكذا الخلاف فيما اذا قرا من المحراب وقال في الاصل وكذلك المنفرد
فعلم ان قيد الامام اتفاقي لهما ان التلاوة عبادة والنظر الى المصحف عبادة فانضمت عبادة الى
عبادة وذلك لا يوجب الفساد الا ان الكراهة ثبتت للتشبه باهل الكتاب فانهم يفعلون في صلاتهم
كذلك وله ان العمل الكثير مفسد للصلاة اذا كان للصلاة عنه بد والقراءة من المصحف عمل كثير
والصلاة عنه بد فتفسد الصلاة وهذا لانه يحتاج الى حمل المصحف وتقليب الاوراق والنظر وعلى
اعتبار هذا الدليل يفترق حكم الموضوع والمحمول حتى اذا قرا من المصحف الموضوع ولم يحمله ولم يقلب
اوراقه لا تفسد صلاته وكذا اذا قرا من المحراب تعلم منه والتعلم والتلقن ليس من عمل الصلاة

ما ليس بحاصل تصح واذا صادفت م

وافتتح ناويا بتكبيرة اما اذا نوى بلسانه م

فتفسد

فتفسد وعلى هذا حكم الفصول كلها سوا حتى اذا قرا من الموضوع او المحمول او من المحراب تفسد صلاته
قال الكرخي في شرحه للجامع الصغير والعلة لابي حنيفة ان القارئ من المصحف مميز للحروف ومميزه
للحروف في الصلاة حرفا بعد حرف عمل كثير والعمل الكثير في الصلاة يفسد الصلاة **فان قلت**
ان عائشة امرت ذكوان وهو مولاها بالامامة في ليالي رمضان وكان يقرا من المصحف بقدر
ما يقرا في الشفع فيصلي ثم يحفظ لاجل الشفع الثاني كذلك فيصلي ثم وثم وانما حملنا هكذا لانه
مكروه بالاتفاق ولا يظن بعائشة انها امرته بمكروه **قوله** انصاف اي انصت قال في ديوان
الادب تلقن الكلام اخذه وتمكن منه **قوله** وهذا لا فرق اي على اعتبار هذا الدليل
وهو قوله لانه تلقن من المصحف لا فرق بين الموضوع والمحمول وعلى الاول اي وعلى اعتبار الدليل
الاول وهو قوله ان حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير يفترقان اي يفترق
الموضوع والمحمول وقد مر بيانه **قوله** ولو نظر الى مكتوب وفهمه فالصحيح انه لا تفسد صلاته
بالاجماع واراد بالمكتوب ما يكون مكتوبا من الفقه وغيره دون ما هو مكتوب من القران وانما
قيد بالصحيح احترازا عما قال بعض مشايخنا ينبغي ان تفسد صلاته على قول محمد رحمه الله تعالى قياسا
على مسالة اليمين حيث يحنث عنده بالفهم وجعل الفهم بمنزلة القراءة والصحيح انه لا تفسد صلاته عند
محمد رحمه الله تعالى كما لا تفسد عندهما لان فساد الصلاة يتعلق بالعمل الكثير والفهم ليس بعمل
كثير فلا تفسد الصلاة فلا ياخذ الفهم حكم النطق ولهذا لو كان مكتوبا على جبين امراته
انت طالق او على جبين عبده انت حر فنظر وفهم لا يقع الطلاق والعتاق ما لم يتلفظ بذلك علان
ما اذا حلف ان لا يقرا كتاب فلان فنظر اليه وفهم يحنث لان المقصود من عدم قراءة كتاب فلان
في العرف ان لا يفهمه ولا يطلع على اسراره مجازا ومبنى اليمين على العرف فلما ثبت الفرق بين المسالتين
لم يصح القياس وجواب ابي يوسف عن مسالة اليمين حيث لا يحنث بالفهم عنده لان قراءة كتاب
فلان حقيقة هي التكلم به وهي فعل اللسان لا فعل القلب فلا يحنث ولهذا لا يخرج عن عهدة
فرض القراءة بمجرد الفهم من المصحف **قوله** وان مرت امراة بين يدي المصلي لم يقطع الصلاة
وانما قيد بالمراة وان كان الحكم في الرجل كذلك لما ان المرور بين يدي المصلي نشا من الجهل لما فيه
من الاثم والغالب في النسا الجهل ولان مرور المراة على قول بعض اصحاب الظواهر يقطع الصلاة
وهذا المروي في صحيح مسلم عن عروة عن عائشة رضي الله تعالى عنها ان النبي عليه الصلاة والسلام
كان يصلي من الليل وانا معترضة بينه وبين القبلة كاعتراض الجنازة **وروي** في السنن ايضا
عن ابي سعيد قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقطع الصلاة شيء وادرءوا ما استطعتم
فانما هو شيطان فان قلت روي في السنن وغيره عن عبد الله بن الصامت عن ابي ذر رضي الله تعالى
عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع صلاة الرجل اذا لم يكن بين يديه قيد اخره
الرحل الحمار والكلب الاسود والمراة قلت ما بال الاسود من الاحمر من الاصفر من الابيض قال

قلت ذاك محمول على انه كان يحفظ من المصحف

قال يا ابن اخي سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم كما سالتني فقال الكلب الاسود شيطان
فينبغي ان يكون مرور المراة قاطعا للصلاة **قلت** هذا حديث طعنت عايشة وهو ما رواه مسلم
في صحيحه عن مسروق عن عايشة وذكر عندها ما يقطع الصلاة الكلب والحمار والمراة فقالت عايشة
قد شبهتمونا بالحمير والكلاب والله لقد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي واني على
السرير بينه وبين القبلة مضطجعة وكذلك روي في صحيح البخاري **قوله** الا ان المار اثم
لما روي في الصحيح والسنن عن مالك عن ابي النضر عن بسر بن سعيد ان زيد بن خالد الجهني ارسله
الى ابي جهيم يساله ماذا سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم في المار بين يدي المصلي فقال
ابو جهيم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو يعلم المار بين يدي المصلي ماذا عليه لكان ان
يقف اربعين خيرا له من ان يمر بين يديه • قال ابو النضر لا ادري قال اربعين يوما او شهرا او سنة
قوله وانما ياثم اذا مر في موضع سجوده على ما قيل **اعلم** ان المار ياثم اذا كان مروره بقرب
من المصلي والا فلا لكن اختلف مشايخنا في حد القرب قال بعضهم قدر صفين وقال بعضهم
موضع سجوده وقال فخر الاسلام قال مشايخنا اذا صلى راميا ببصره الى موضع سجوده فلا يقع
عليه بصره لم يكره ثم قال وهذا حسن ولو كان في المسجد لا ينبغي لاحد ان يمر بينه وبين قبلة
المسجد • وقال بعضهم يمر ما وراء خمسين ذراعا • وقدر بعضهم بما بين الصف الاول وحايط القبلة
قال فخر الاسلام في الجامع الصغير وان مر عن بعد في المسجد الجامع فقد قيل بانه يكره والاصح انه
لا يكره **قوله** ولا يكون بينهما حايل اي انه انما ياثم المار اذا مر في حال عدم كون الحايل بين المصلي
والمار اما اذا كان الحايل فلا ياثم كالاسطوانة والجدار **قوله** ويحاذي اعضا المار اعضاه
لو كان يصلي على الدكان وانما قيد بالمحاذاة لانه اذا كان الدكان بقدر قامة الرجل المار فلا ياثم
لانه يعتبر سترة وكذا كل مرتفع يعتبر سترة كالسطح والسرير قالوا الراكب اذا اراد ان يمر ولا ياثم
ينزل عن دابته فيسيرها ويسير هو والدابة بينه وبين المصلي **قوله** وينبغي لمن يصلي في الصحرا ان
يتخذ امامه سترة وهذا لما روي في السنن عن ابي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم اذا صلى
احدكم فليصل الى سترة وليدن منها ثم الاستتار بحايط او سارية او شجر او عود وما يجري مجراه مما لا
يستر جنه جايز ولا يكون من مر مما وراء ذلك اثما **قوله** ومقدارها ذراع فصاعدا لما روي عن
طلحة بن عبيد الله ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايعجز احدكم اذا صلى ان يجعل امامه مثل موخرة الرحل
وفي الصحيح عن طلحة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا وضع احدكم مثل موخرة الرحل
فليصل ولا يبال من مر وراء ذلك وموخرة الرحل لغة في اخرته وهي خشبته العريضة التي تحاذي راس
الراكب وتشديد الخا خطا كذا قاله المطرزي **وروى** صاحب السنن عن رشيد بن علي عن عبد
الرزاق عن ابن جريج عن عطا قال اخرة الرحل ذراع فما فوقه **قوله** ويقرب من السترة وهذا
لما روينا من حديث ابي سعيد الخدري وقد روي في السنن ايضا عن سهل بن ابي حثمة ان النبي صلى الله

شرح

الحسن

عليه

عليه وسلم قال اذا صلى احدكم الى سترة فليدن منها لا يقطع الشيطان عليه صلاته **قوله** 11
به ورد الاثر وهو ما روي في السنن عن المقداد انه قال ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يصلي الى عود ولا عمود ولا شجرة الا جعله على حاجبه الايمن او الايسر لا يصمد له صمدا اي لا
يقابله مستويا مستقيما بل كان يميل عنه كذا ذكره صاحب المغرب **قوله** وسترة الامام سترة
للقوم لما روي في حديث ابي جحيفة انه اتى النبي صلى الله عليه وسلم بمكة وهو بالابطح في قبة له
حمرا من ادم فخرج بلال بوضوئه فخرج النبي صلى الله عليه وسلم فتوضا واذن له بلال ثم ركزت له
عنزة فتقدم فصلى الظهر ركعتين ولم يزل يصلي ركعتين حتى رجع الى المدينة وفي الحديث طول
اخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما ولم تكن للقوم سترة فعلم ان سترة الامام سترة لهم وقوله
صلى الى عنزة بالتنوين كذا في المغرب لانه اسم جنس وهي شبه العكازة وهي عصا ذات زج و
قيل في بعض الشروح ان كان المراد بها عنزة النبي صلى الله عليه وسلم يكون غير منصرف فليس بشي
لانها لما كانت اسم جنس تناولت عنزة النبي صلى الله عليه وسلم وغيرها فلم يلزم العلمية وقد حدث
في الصحيح البخاري مسندا الى ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يركز له الحربة فيصلي اليها
قال فخر الاسلام لا باس بترك السترة اذا امن المرور ولم يواجه الطريق وقد نقل ذلك في طريق
الحج غير مرة لان الداعي اليه قد عدم **قوله** ويعتبر الغرز دون الالقا والخط يعني اذا لم يكن
الغرز لصلابة الارض لا يعتبر الالقا **قال القدوري** قال ابو حنيفة اذا خط المصلي
بين يديه في الصحرا او طرح سوطا لم يعتد به من المسنون حتى ينصب شيا كموخرة الرحل **وقال**
هشام حججت مع ابي يوسف وكان يطرح بين يديه السوط ويصلي كذا في التقريب له ان
السوط يجعل المكان حدا للصلاة فيصير كحدود المسجد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ايعجز
احدكم اذا صلى ان يجعل بين يديه كموخرة الرحل وذاك لان المقصود هو الدرء لا يحصل به فاذا
لم يعتبر الالقا فاولى ان لا يعتبر الخط لانه اخفى وقال شيخ الاسلام ابو بكر المعروف بخواهر زاده
انه يضع طولا لا عرضا اذا تعذر الغرز قال لانه روي الوضع كما روي الغرز وهو الدرء لا يحصل
بالوضع فلا يعتبر وعن بعض مشايخنا المتاخرين اذا لم يجد ما يغرزه يخط خطا طولا وذاك كما قال محمد
ليس بشي وقد ورد في السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم فان لم يكن معه عصا فليخطط خطا فقد
ذاك مطعون طعنه سفيان فقال لم نجد شيا نشد به هذا الحديث **قوله** ويدرا المار وهذا
لما روينا من حديث ابي سعيد قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقطع الصلاة شي
وادروا ما استطعتم فانما هو شيطان وفي الصحيح البخاري مسندا الى ابي صالح السمان قال رايت
ابا سعيد الخدري في يوم جمعة يصلي الى شي يستره من الناس فاراد شاب من بني ابي معيط
ان يجتاز بين يديه فدفع ابو سعيد في صدره فنظر الشاب فلم يجد مساغا الا بين يديه فعاد ليجتاز
فدفعه ابو سعيد اشد من الاولى فنال من ابي سعيد ثم دخل مروان فشكى اليه ما لقي من ابي سعيد

محمد رحمه الله

وفيه نظر عندي لان الصحيح هو الغرز وكتب لورث والمقصود من الغرز

لما قلنا فان قلت كيف قال محمد الخط ليس بشي

ح

وَدخلَا ابو سعيد خلفه على مروان فقال لما لك ولابن اخيك يا ابا سعيد قال سمعت النبي صلى الله
عليه وسلم يقول اذا صلى احدكم الى شي يستره من الناس فاراد احد ان يجتاز بين يديه فليدفعه
فان ابى فليقاتله فانما هو شيطان قال الشيخ ابو سليمان الخطابي ان الشيطان هو الذي يحمله
على ذلك ومعنى المقاتله الدفع العنيف ويجوز ان يراد بالشيطان نفس المار لان الشيطان هو
المارد الخبيث من الجن والانس وفي شرح الجامع الصغير لفخر الاسلام عن ابي سعيد انه دفع ابنا
لمروان فلطمه فشكى الى ابيه فعاتبه فقال انما لطمت الشيطان ومروان كان يومئذ خليفه والدرء
الدفع **قوله** كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بولدي ام سلمة كان لام سلمة
ولدان من زوج آخر غير النبي صلى الله عليه وسلم اسم احدهما زينب واسم الآخر عمر وكان النبي
صلى الله عليه وسلم يصلي في بيت ام سلمة فقام عمر ليمر بين يديه فاشار اليه النبي صلى الله عليه
وسلم بيده ان قف فوقف ثم قامت زينب لتمر فاشار اليها ان قفي فابت ومرت فلما فرغ من صلاته
قال هن اغلب وقيل ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ناقصات العقل ناقصات الدين صواحب
يوسف صواحب كرسف يغلبن الكرام ويغلبهن اللئام وكرسف اسم عابد من بني اسرائيل فتنته
النسا ورايت في كتاب المعجم لابن شاهين انه قال قالوا يا رسول الله من كرسف قال رجل كان
يعبد الله على ساحل البحر ثلاثين عاما فكفر بالله في سبب امراة عشقها فتداركه الله بما سلف منه
فتاب عليه **قوله** او يدفع بالتسبيح لما روينا واراد به ما روي قبل هذا من قوله عليه
الصلاة والسلام اذا نابت احدكم نائبة فليسبح وهذا في حق الرجال فاما النسا فانهن يصفقن
لقوله عليه الصلاة والسلام فانما التسبيح للرجال والتصفيق للنسا والتصفيق بمعنى وهو ضرب اليد على اليد
وكيفيته ان يضرب بظهور اصابع اليمنى على صفحة الكف من اليسرى ولان في صوتهن فتنة فكره لهن
التسبيح **فصل** لما فرغ عن بيان ما يفسد الصلاة شرع في بيان ما يكره فيها
لان كلا منهما من العوارض الا انه قدم المفسد لقوته **قوله** ويكره للمصلي ان يعبث بثوبه او
بجسده لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله كره لكم العبث في الصلاة والرفث في الصيام والضحك
عند المقابر ولقوله عليه الصلاة والسلام كفوا ايديكم في الصلاة ۰ وروي ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم راى رجلا يعبث بلحيته في الصلاة فقال لو خشع قلبه لخشعت جوارحه ۰ اعلم ان
العبث عبارة عما لا فائدة فيه ولا مصلحة ولا حكمة تقتضيه كفعل الغافل الساهي والمراد بالعبث
في الصلاة فعل ما ليس منها لعدم الخشوع والرفث التصريح بذكر الجماع ۰ وقال الازهري الرفث كلمة
جامعة لكل ما يريده الرجل من المراة ۰ وقال ابن عرفة الرفث الجماع في قوله تعالى احل لكم ليلة
الصيام الرفث وكراهة الضحك عند المقابر لكونها مواضع الاعتبار والاتعاظ وذكر الآخرة والتيقظ
للموت وانما قدم المصنف هذه المسالة لكونها كالكلي لما بعده فافهم ۰ فان قلت العبث حرام فينبغي
ان يكون مفسدا للصلاة كالقهقهة ۰ قلت لا نسلم ان القهقهة مفسدة للصلاة باعتبار انها

حرام بل باعتبار انها تنقض الطهارة وهي شرط الصلاة ولهذا لا يفسدها النظر الى الاجنبية في الصلاة
وان كان حراما اللهم الا اذا كان العبث كثيرا فحينئذ يفسد الصلاة لكونه عملا كثيرا وليس كلامنا فيه
قوله ولا يقلب الحصى لانه نوع عبث **وروي** في الصحيح عن معيقيب قال ذكر النبي صلى
الله عليه وسلم المسح في المسجد يعني الحصى قال ان كنت لا بد فاعلا فواحدة وفي السنن عن ابي
الاحوص انه سمع ابا ذر يرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا قام احدكم الى الصلاة فان
الرحمة تواجهه فلا يمسح الحصا **وعن شمر الاله** الكردري انه قال سال ابو ذر خير
البشر عن تسوية الحجر فقال خير البشر يا ابا ذر مرة او ذر اي دع **قوله** ولا يفرقع اصابعه
لقوله عليه الصلاة والسلام لعلي اني احب لك ما احب لنفسي لا تفرقع اصابعك وانت تصلي
وذكر في المغربين والفائق مجاهد كره اي يفرقع الرجل اصابعه في الصلاة يقال نفع وفرقع اذا
نقض اصابعه بغمز مفاصلها **قوله** ولا يتخصر وهذا لما روي في السنن عن ابي هريرة انه
قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الاختصار في الصلاة والاختصار وضع اليد على
الخاصرة وفيه تفسير آخر وهو ان يمسك بيده مخصرة او عصا يعتمد عليها في الصلاة كذا عن ابي سليمان
الخطابي **قوله** ولا يلتفت لحديث عبد الله بن سلام ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تلتفتوا
في صلاتكم فانه لا صلاة لملتفت هذا اذا لوى عنقه اما اذا نظر بموخر عينيه فلا باس به لانه
عليه الصلاة والسلام كان يفعل كذلك والموق موخر العين كذا في المغرب وموخر العين بضم
الميم وسكون الهمزة وكسر الخا طرفها الذي يلي الصدغ **قوله** ان تقر نقر الديك والمراد منه
تخفيف الركوع والسجود كالتقاط الديك الحب بمنقاره وافتراش ذراعيه القاهما على الارض
كذا قاله المطرزي **قوله** والاقعا ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه نصبا هو الصحيح
قال الناطفي في كتاب الاجناس وذكر الطحاوي ان الاقعا هو قعوده بالارض على اليتيه ونصب
فخذيه كما تفعل السباع ثم قال وكان شيخنا ابو عبد الله الجرجاني يقول الاقعا عند الفقها ان
يجعل يديه على الارض ويقعد على اطراف اصابع رجليه وكل ذلك مكروه في الصلاة **وروي**
صاحب المغربين ان النبي عليه الصلاة والسلام اكل مقعيا قال ابن شميل هو ان يجلس على وركيه
قال الجوهري الاليه بالفتح الية الشاة ولا تقل لية ولا لية فاذا ثنيت قلت اليان فلا تلحقه
التا قال ۰ ترتج الياه ارتجاج الوطب ۰ قلت جا اليتان ايضا بالحاق التا كما في قوله ۰۰
۰ روانف اليتيك وتستطارا ۰ **قوله** ولا يرد السلام بلسانه لانه كلام ولهذا
لو حلف لا يكلم فلانا فسلم يحنث **روي** في الصحيح عن ابرهيم عن علقمة عن عبد الله قالوا
كنا نسلم على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في الصلاة فيرد علينا فلما رجعنا من عند النجاشي
سلمنا عليه فلم يرد علينا فقلنا يا رسول الله كنا نسلم عليك في الصلاة فترد علينا فقال ان في
الصلاة شغلا **قوله** ولا بيده لانه سلام معنى قيل تسليم اليهود الاشارة بالاصابع وتسليم

الشارع الاشارة بالكف يكره رد السلام باليد لهذا المعنى **قوله** الا من عذر وانما يكره

التربع من غير عذر لان العذر يبيح ترك الواجب فاولى ان يبيح ترك المسنون **قوله** ولا يعقص شعره

وهو ان يجمعه وسط راسه ثم يشده وقيل تفسير العقص ان يلف ذوائبه حول راسه كما يفعله النسا

وقيل ان يجمعه من قبل القفا ويمسكه بخيط او خرقة وكل ذلك مكروه وهذا لما روي في الصحيح

عن طاوس عن ابن عباس عن النبي عليه الصلاة والسلام قال امرت ان اسجد على سبعة اعظم

ولا اكف ثوبا ولا شعرا وفي الصحيح ايضا عن كريب مولى ابن عباس عن عبد الله بن عباس انه راى

عبد الله بن الحرث يصلي وراسه معقوص من ورائه فجعل يحله فلما انصرف اقبل الى ابن عباس

فقال مالك وراسي فقال اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول انما مثل هذا مثل

الذي يصلي وهو مكتوف والعامة الراس وتبدا اي لصق كذا في الصحاح **قوله** ولا

يسدل ثوبه لما روي في السنن عن ابرهيم عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن السدل

في الصلاة وان يغطي الرجل فاه قال الشيخ ابو نصر البغدادي قال مالك لا يكره وقال الشافعي

يكره للتكبر واما لغيره فلا وصفة السدل ان يجعل ثوبه على راسه او على كتفيه ثم يرسل اطرافه

من جوانبه **قوله** وحالة الصلاة مذكرة هذا جواب سوال مقدر وهو ان يقال ينبغي ان يكون

اكل الناسي وشربه عفوا في الصلاة كما في الصوم فاجاب عنه بهذا يعني لا نسلم ان القياس صحيح

لوجود الفارق وهذا لان حالة الصوم ليست بمذكرة فجعل النسيان عذرا بخلاف حالة الصلاة

فانها مذكرة فلم يجعل عفوا على انا نقول القياس انما يصح اذا كان الاصل معقول المعنى والاكل

والاصل ليس بمعقول فلم يصح القياس **قوله** ولا باس بان يكون مقام الامام في المسجد الى

اخره والمراد من الطاق هو المحراب اعلم انه اذا قام في المسجد وسجد في الطاق لا يكره واذا قام في

الطاق وهذا لان تخصيص الامام بمكان على حدة صنع اهل الكتاب فيكره قيامه بالطاق لان

الطاق شبيه ببيت اخر بخلاف ما اذا كان قيامه في المسجد لان الاعتبار لموضع القيام لا لموضع

السجود الا ترى الى ان قدم المقتدي اذا كانت موخرة عن قدم الامام وراسه مقدما

عن راس الامام بسبب طول المقتدي يجوز صلاته واذا كان تقدم المقتدي مقدمة عن قدم

الامام فلا يجوز صلاته والا ترى الى ان الطير اذا كان رجله في الحرم وراسه خارج الحرم

يكون من صيد الحرم حتى يجب الجزا بقتله والا ترى الى من حلف لا يدخل دار فلان فادخل جميع

اعضائه فيها دون القدمين لا يحنث فعلم ان الاعتبار لموضع القدم اما اذا كان الطاق شبكا

فهل يكره قيامه فيه قيل لا يكره لان تقدم الامام مشروع لئلا يلتبس حاله على القوم وفي الطاق

المشبك لا يلتبس فلا يكره واليه مال فخر الاسلام البزدوي قال بعض مشايخنا يكره للتشبه باهل

الكتاب قال الولوالجي في فتاواه اذا ضاق المسجد لمن خلف الامام على القوم لا باس بان يقوم الامام

في الطاق لانه تعذر الامر عليه وان لم يضق المسجد لمن خلف الامام لا ينبغي للامام ان يقوم

المعنى لانه ليس الصوم مع وجود المنافي وهو الاكل والشرب ليس بمعقول صح يكره

في الطاق لانه يشبه تباين المكانين ذكره في الفصل الرابع من كتاب الصلاة **قوله** لما قلنا اشار

الى تخصيص الامام بالمكان **قوله** وكذا على القلب في ظاهر الرواية اي يكره ايضا اذا

كان الامام اسفل الدكان والقوم على الدكان هذا اذا لم يكن بعض القوم مع الامام فان كان

فلا يكره لعدم المقتضي للكراهة وهو الاختصاص والازدرا واحترز بقوله في ظاهر الرواية

عما ذكر الطحاوي انه لا يكره اذا كان الامام اسفل الدكان وتكلموا في مقدار الدكان قيل

قدر قامة الرجل وقيل قدر الذراع اعتبارا بالسترة وهو الصحيح والازدراء اي استخفاف به

وعن الفقيه ابي الليث لا باس بقيام الامام في الطاق اذا ضاق المسجد على الناس للضرورة **قوله**

ولا باس بان يصلي الى ظهر رجل قاعد يتحدث لان ابن عمر ربما كان يستتر بنافع في بعض اسفاره

ولقوله عليه الصلاة والسلام المصلي في الغافلين كالشجرة الخضرا في الاشجار اليابسة فان

قلت المدعي ما اذا تحدث القاعد ونافع لم يعلم تحدثه فما وجه الاستدلال باستتار ابن عمر به

قلت وجهه انه مطلق ولا فصل فيه بحال دون حال فيعمل بالطلاقه وهو يشمل الحالين جميعا

فان قلت سلمنا انه لا فصل فيه لكن لم تكرهون الصلاة الى وجه رجل **قلت**

انما نكرههما لما روي عن عمر انه راى رجلا يصلي الى وجه غيره فعلاهما بالدرة وقال للمصلي

استقبلت الصورة في صلاتك وقال للقاعد استقبلت المصلي بوجهك فان قلت قد ورد

النهي في الحديث عن الصلاة خلف النايم والمتحدث فكيف يقولون لا باس بالصلاة عند

المتحدث قلت تاويله عند علمائنا رحمهم الله تعالى ان يرفع المتحدث صوته ويشوش على المصلي

حيث يقع في الغلط واذا كان تحدثه بهذه المثابة تكره الصلاة خلفه كما تكره القبلة للصائم

اذا لم يامن على نفسه واذا امن فلا وفي النايم اذا كان بحال تفسد صلاة المصلي بان يحصل

منه ضراط فيضحك المصلي ويخجل النايم مما بدا منه اذا انتبه يكره الصلاة خلفه والا فلا الا

ترى الى ما روي مسلم في الصحيح عن عروة عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي من

الليل وانا معترضة بينه وبين القبلة كاعتراض الجنازة **قوله** ولا باس بان يصلي وبين

يديه مصحف معلق او سيف معلق اما المصحف فلان في تقديمه تعظيمه وتعظيمه عبادة فلا

عبادة الى عبادة فلا يكره كما اذا كان بين يديه موضوعا واما السيف فانه سلاح فلا يكره

التوجه الى السلاح في الصلاة الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الى عنزة وهي سلاح

ولانهما لا يعبدان وكراهة التوجه الى الشي باعتبار انه مما يعبد فلا يكره التوجه اليهما **ولا**

لانا نقول في مقام التفريع تقديمه فيكره تقديمه

يقال في الحديد باس شديد فيكره تقديمه والموضع موضع الحرب

سلمنا ان فيه باسا شديدا لكن لا نسلم انه اذا كان كذلك يكره تقديمه والموضع موضع الحرب

ايضا ولذلك يسمى المحراب محرابا فيناسب تقدم آلة الحرب وكيف يقال بالكراهة وقد صح

عليه الصلاة والسلام الى عنزة على انا نقول قد ورد اخذ الاسلحة في صلاة الخوف قال تعالى

والباحذ والبحم وتعليق السيف قدام المصلي امكن من الاخذ فلا يكره **قوله** ولا باس بان يصلي
على بساط فيه تصاوير اعلم انه اذا اصلى على بساط ذي صورة لا يخلو اما ان يسجد على الصورة او على
غيرها فالاول يكره لانه يشبه فعل الكفار العبدة للاصنام وكذا الثاني على رواية الاصل لان
المصلي معظم وعلى رواية الجامع الصغير لا يكره لانه اذا كانت الصورة تحت القدم او في موضع
القعود يكون تحقيرا او اهانة للصورة لا تعظيما لها فلا يكره لانه خلاف المبني **قوله** يشبه
عبادة الصنم قال ابو المنذر هشام بن محمد الكلبي في كتاب الاصنام ما كان معمولا من خشب او
ذهب او فضة صورة انسان فهو صنم واذا كان من حجارة فهو وثن **قوله** واطلق الكراهة
في الاصل يعني لم يفصل بين ان يكون الصورة في موضع السجود او غيره فانه قال فان صلى على بساط
فيه تماثيل يكره والمراد من التصاوير المذكورة في المتن التماثيل لان مطلق الصورة ليس بمكروه
وانما المكروه صورة ذي روح وهي التمثال وقد خصص المطرزي التمثال بذي الروح وعمم
الصورة وقال واما تماثيل شجر فمجاز ان صح **قوله** ويكره ان يكون فوق راسه في السقف
او بحذائه تصاوير او صورة لحديث جبريل عليه السلام وهو ما روي في صحيح مسلم عن عائشة
انها قالت واعد رسول الله صلى الله عليه وسلم جبريل في ساعة ياتيه فيها فجات تلك الساعة
ولم ياته وفي يده عصا فالقاها من يده وقال ما يخلف الله وعده ولا رسله ثم التفت فاذا
جرو كلب تحت سريره فقال يا عائشة متى دخل هذا الكلب هنا فقلت والله ما دريت فامر به
فاخرج فجاء جبريل صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم واعدتني فجلست لك
فلم تات فقال منعني الكلب الذي كان في بيتك انا لا ندخل بيتا فيه كلب ولا صورة وفي
السنن عن ابي طلحة الانصاري قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تدخل الملائكة
بيتا فيه كلب ولا تمثال **قوله** لان الصغار جدا لا تعبد يعني ان الكراهة باعتبار شبه
العبادة فاذا كانت الصورة لا تعبد لصغرها جدا فلا تكره وقد روي ان ابا هريرة اتخذ خاتما
عليه ذبابتان وقد كان على خاتم دانيال النبي صلى الله عليه وسلم اسد ولبوة بينهما صبي
يلحسانه فلما نظر اليه عمر اغرورقت عيناه ودفعه الى ابي موسى الاشعري واصل ذلك انه القي
في غيضة وهو رضيع فقيد الله تعالى له اسدا يحفظه ولبوة ترضعه وهما يلحسانه فاراد بهذا
النقش ان يحفظ منة الله تعالى عليه وكان لابن عباس كانون محفوف بصور صغار كذا ذكره
فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير **قوله** واذا كان التمثال مقطوع الراس اي ممحو
الراس فليس بتمثال يعني لا يكره وانما فسر بمحو الراس لانها اذا لم تكن ممحوة بل خيط ما بين الراس
والجسد لا ترتفع الكراهة لانه يصير كالطوق له فيشبه حيوانا مطوقا **قوله** وصار كما اذا صلى
الى شمع او سراج على ما قالوا يعني التوجه اليهما لا يكره لانهما لا يعبدان وكذا في الصورة
الصغيرة جدا والصورة الممحوة الراس لانهما لا يعبدان بخلاف التوجه الى تنور او كانون فيه نار

اودابساط فيه صورة

كان

سوتد فانه يكره لانه يشبه العبادة وانما قال على ما قالوا اشارة الى ان فيه اختلاف المشايخ
حيث قيل يكره التوجه الى الشمع او السراج والمختار انه لا يكره لما قلنا **قوله** وتعاد على وجه غير
مكروه اي تعاد الصلاة للاحتياط على وجه ليس فيه كراهة **قوله** ولا يكره تمثال غير ذي الروح لا
لا يعبد وقد جاء في صحيح مسلم عن ابن عباس انه قال ان كنت لا بد فاعلا فاصنع الشجر وما لا نفس فيه
قوله ولا باس بقتل الحية والعقرب في الصلاة لما روي في سنن ابي داود وجامع الترمذي
والنسائي عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اقتلوا الاسودين في الصلاة
الحية والعقرب وقال في كتاب الصلاة ان قتل الحية والعقرب لا يقطع الصلاة ولم يذكر الاباحة
وذكرها في الجامع الصغير وقال بعض مشايخنا لا يباح قتل الحية في الصلاة لوجهين احدهما
انه يحتاج فيه الى عمل كثير بخلاف قتل العقرب فان قتلها يحصل بعمل يسير والثاني ان الحيات
على نوعين جنية وغير جنية فعلامة الجنية ان تكون بيضا تمشي مستوية لها ضفيرتان والاخرى
بخلاف ذلك تمشي ملتوية وقد قال عليه الصلاة والسلام اقتلوا ذا الطفيتين والابتر وذلك
ايضا على الخصوص وقال ابو عبيدة الطفية خوصة المقل وشبه الخطين على ظهره خوصتين من
خوص المقل وقال الطحاوي لا باس بقتل الكل لان النبي صلى الله عليه وسلم عاهد الجن ان لا يدخلوا
بيوت امته فان دخلوا لم يظهروا انفسهم فان فعلوا فلا ذمة والاولى هو الاعذار والانذار
بان يقال ارجعي باذن الله ورسوله ثلاثا فان ابت وجب قتلها وسنده ما روي مالك في الموطا عن
صيفي مولى ابن افلح عن ابي السائب مولى هشام بن زهرة انه قال دخلت على ابي سعيد الخدري فوجدته
يصلي فجلست انتظره حتى قضى صلاته فسمعت تحريكا تحت سرير في بيته فاذا حية فقمت لاقتلها فاشار
ابو سعيد ان اجلس فلما انصرف اشار الى بيت في الدار قال اترى هذا البيت قلت نعم قال انه
قد كان فيه فتى حديث عهد بعرس فخرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الخندق فبينا هو به
اذ اتاه الفتى يستاذنه فقال يا رسول الله ائذن لي احدث باهلي عهدا فاذن له رسول الله صلى الله
عليه وسلم وقال خذ عليك سلاحك فاني اخشى عليك بني قريظة فانطلق الفتى الى اهله فوجد
امراته قائمة بين البابين فاهوى اليها بالرمح ليطعنها وادركته غيرة فقالت لا تعجل حتى تدخل
وتنظر ما في بيتك فدخل فاذا هو بحية مطوية على فراشه فركز فيها رمحه ثم خرج بها فنصبه في
الدار فاضطربت الحية في راس الرمح وخر الفتى ميتا فما يدرى ايهما كان اسرع موتا الفتى ام الحية
فذكرنا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان بالمدينة جنا قد اسلموا فاذا رايتم منها شيئا
فاذنوه ثلاثة ايام فان بدا لكم بعد ذلك فاقتلوه فانما هو شيطان والصحيح ما قاله الطحاوي
لانه لا فصل في حديث ابي هريرة بين حية وحية فيقتل الجميع وقد صح في السنن عن ابن عباس قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ترك الحيات مخافة طلبهن فليس منا ما سالمناهن منذ
حاربناهن يريد به قصة ادم حين اعانت الحية ابليس على ادم وما روي في الحديث العزب فقد

لا يدل على التخصيص لان تخصيص الشي بالذكر لا يدل على نفي ما عداه واما قولهم في قتلها يحتاج الى عمل
كثير **فاقول** لا نسلم ذلك ولين سلمنا لكن لا نسلم انه لا يجوز اذا كان مرخصا الا ترى ان
المشي بعد سبق الحدث وان كان عملا كثيرا لا يقطع الصلاة وقد روي عن شمس الايمة السرخسي
ان قتلها بعمل كثير مرخص قال فخر الاسلام هذا اذا لم يحتج في قتل العقرب الى مشي وعلاج ولكنها
انقلبت نحوه فاما ان يتبعها او يبطلها ويقتلها فلا **قوله** لان فيه ازالة الشغل فاشبه درء المار
لان في قتل الحية والعقرب ازالة شغل القلب فاشبه قتلهما درء المار فلذلك يجوز لازالة
الشغل كذا هذا **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول بعض مشايخنا فانهم كرهوا قتل الجني
واباحوا قتل غيره لما قلنا **قوله** لاطلاق ما روينا وهو قوله عليه الصلاة والسلام
اقتلوا الاسودين قال ابو عبيد الاسود العظيم من الحيات وفيه سواد وانما سميت الحية
والعقرب اسودين لما انهما متلازمان ويتجانسان في كونهما موذيين والعرب تفعل مثل ذلك
كثيرا في مثل ذلك كما في العمرين والابوين والقمرين **قوله** وعن ابي يوسف لا باس بذلك
اي لا باس بالعد باليد في الصلاة للسورة والاي والتسبيحات وفي كلمة عن اشارة الى انه
يكره عندهما ايضا في ظاهر الرواية وقيد اليد احتراز عن الغمز برؤوس الاصابع او الحفظ بالقلب
فان ذلك لا يكره اتفاقا واحترز عن العد باللسان ايضا فان ذلك يفسد الصلاة وقيد
الصلاة احتراز عن خارج الصلاة لما ذكر فخر الاسلام ان عد التسبيح في غير الصلاة بدعة
وكان السلف يقولون نذنب ولا نحصي ونسبح ونحصي وقيد التسبيح والاي احتراز عن عد الناس
وغيرهم فان ذلك يكره بالاتفاق ثم قيل هذا الاختلاف في الفرايض والنوافل جميعا وقيل
الخلاف في المكتوبة ولا خلاف في النوافل لانه لا يكره وقيل الخلاف في النوافل ولا خلاف في
المكتوبة انه يكره لهما ان المصلي قد يحتاج الى ذلك عملا بما هو السنة وهو اربعون اية او ستون
اية وعملا بما جاءت به السنة في صلاة التسبيح في تسبيحها عشرا عشرا ولابي حنيفة ان عد التسبيح
في خارج الصلاة بدعة فلم يكن من عمل الصلاة ولان فيه اخلالا بالوضع والاخذ باليد فكره
اما معرفة عدد الاي فتحصل بالنظر فيها قبل الشروع في الصلاة فلا ضرورة اذن في العد واما
في صلاة التسبيح فلا ضرورة ايضا الى العد باليد لان ذلك يحصل بغمز رؤوس الاصابع ولهذا قال
فخر الاسلام قال مشايخنا فان احتاج المرء الى العد عد اشارة لا افصاحا وصورة صلاة التسبيح
ما روي صاحب السنن باسناده الى عكرمة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للعباس
ابن عبد المطلب يا عباس يا عماه الا اعطيك الا امنحك الا اجيزك الا احبوك الا افعل بك عشر
خصال اذا انت فعلت ذلك غفر الله لك ذنبك اوله واخره قديمه وحديثه خطاه وعمده صغيره
وكبيره سره وعلانيته عشر خصال ان تصلي اربع ركعات تقرا في كل ركعة فاتحة الكتاب وسورة
فاذا فرغت من القراة في اول ركعة وانت قايم قلت سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله

اكبر خمس عشرة مرة ثم تركع فتقولها وانت راكع عشرا ثم ترفع راسك من الركوع فتقولها عشرا
ثم تهوي ساجدا فتقولها وانت ساجد عشرا ثم ترفع راسك من السجود فتقولها عشرا ثم تسجد
فتقولها عشرا ثم ترفع راسك فتقولها عشرا فذلك خمس وسبعون في كل ركعة تفعل ذلك في اربع
ركعات ان استطعت ان تصليها في كل يوم مرة فافعل فان لم تفعل ففي كل شهر مرة فان لم تفعل
ففي كل سنة مرة فان لم تفعل ففي عمرك مرة **فصل** لما فرغ من بيان الكراهة
في الصلاة شرع في بيانها خارج الصلاة **قوله** ويكره استقبال القبلة بالفرج في الخلا
لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن ذلك وهو ما روي في السنن عن ابي هريرة قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم انما انا لكم بمنزلة الوالد اعلمكم فاذا اتى احدكم الغايط فلا يستقبل القبلة
ولا يستدبرها ولا يستطب بيمينه ولحديث سلمان قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نستقبل
القبلة لغايط او بول ولحديث معقل بن ابي معقل الاسدي قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان نستقبل القبلة ببول او غايط لان فيه استهانة بالقبلة **قوله** والاستدبار يكره في رواية
لما فيه من ترك التعظيم يعني في رواية عن ابي حنيفة لا يكره لان الاستقبال انما يكره لما ان مباله يكون
محاذيا للكعبة اما الاستدبار فليس كذلك لان الذي يخرج ينزل الى الارض غير محاذ للكعبة وقال
الشافعي انما يكره ذلك كله في الفضا اما في الابنية فلا لما روي عن ابن عمر انه سيل عن ذلك فقال
انما ذلك في الفضا قلنا هذا ضعيف لان الاحاديث التي وردت في الباب لا تفصل بينهما ولان المصلي
في البيت يعتبر مستقبلا للكعبة ولا يجعل الحايط حايلا فكذا اذا كشف عورته في البيت لا يجعل
الحايط حايلا **قوله** ويكره المجامعة فوق المسجد الى اخره بيانه ان حكم المسجد ثابت في العرصة والهوا
جميعا فلما كان كذلك كره الجماع والبول والتغوط فوقه وهذا لان المعتكف لا يبطل اعتكافه بالصعود
عليه ويصح اقتدا من فوقه بمن تحته اذا كان يعلم حال الامام ولا يحل وقوف الجنب والحايض والنفسا
عليه فعلم ان حكم المسجد ثابت في الهوا كما في العرصة فاذا ثبت هذا قلنا ان الله تعالى امر بتطهير
بيته كما قال تعالى ان طهرا بيتي وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم الحايض والجنب عن المسجد فلا
يحل الجماع وقضا الحاجة فوق المسجد اما البيت الذي فيه موضع معد للصلاة فلا باس بالبول فوقه
لانه لم ياخذ حكم المسجد اما البيت الذي فيه موضع معد للصلاة فلا باس بالبول فوقه لانه لم ياخذ
حكم المسجد لانه لم يخلص لله تعالى لان طريق الدخول له ولانه لا يخلو بيوت المسلمين عن هذا الا
ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام صومعة المسلم بيته وقد ندبنا اليه والا ترى الى قوله
تعالى في قصة موسى عليه الصلاة والسلام واجعلوا بيوتكم قبلة واقيموا الصلاة فلما لم ياخذ
حكم المسجد لم يثبت حرمته فيه والتخلي التفرغ من الخلا بالمد وهو المتوضا **قوله** والمراد بما اعد
للصلاة اي المراد من المسجد المذكور في قوله فوق بيت فيه مسجد هو الموضع الذي اعد للصلاة في
البيت **قوله** ويكره ان يغلق باب المسجد وهذا لانه لا يجوز منع المسلمين عن الصلاة في المسجد

فان لم تفعل ففي كل جمعة مرة

وهو الاصح لاطلاق ما روينا وفي رواية عن ابي حنيفة

هذا مع

لم

زايد

نعم

والذكر فيه لقوله تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها اسمه والاغلاق يشبه المنع فيكره
قال مشايخنا هذا في زمانهم اما في زماننا فلا باس بالاغلاق في غير اوان الصلاة لانه لا يومن على
متاع المسجد من السرقة فالاحتياط حسن **قوله** ولا باس بان ينقش المسجد بالجص والساج وما
الذهب وهذه المسالة من خواص مسايل الجامع الصغير قال فخر الاسلام البزدوي ولفظ لا باس
دليل على ان المستحب غيره وهو الصرف الى الاخرة وقال بعضهم هو مستحب وقيل هو مكروه لما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم ان من اشراط الساعة تزيين المساجد ومر علي رضي الله عنه بمسجد مزوق
بالكوفة فقال لمن هذه البيعة فقيل انقول هذا المصلى المسلمين فقال ما هكذا يكون مصلى المسلمين
فعلم ان تزيينه مكروه **وقال** البخاري في الصحيح قال ابن عباس لتزخرفنها كما زخرفت
اليهود والنصارى وقال البخاري ايضا باسناده الى نافع ان عبد الله اخبره ان المسجد كان على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم مبنيا باللبن وسقفه الجريد وعمده خشب النخل فلم يزد فيه ابو بكر
شيا وزاد فيه عمر وبناه على بنيانه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم باللبن والجريد واعاد
عمده خشبا ثم غيره عثمان فزاد فيه زيادة كثيرة وبنى جدرانه بالحجارة المنقوشة والفضة وجعل
عمده من حجارة منقوشة وسقفه بالساج ووجه الاستحباب ما روي ان العباس زين المسجد
الحرام في الجاهلية والاسلام وقد روي ان داود عليه السلام بنى مسجد بيت المقدس من
الرخام والمرمر ووضع قبة على راسها كبريت احمر يضي من اثني عشر ميلا وكذا الكعبة باطنها مزخرف
بالذهب وظاهرها مستور بالديباج وكساها عمر ايضا وفي تزيين المسجد ترغيب الناس في الجماعة
وتعظيم بيت الله والدخول في زمرة من مدحه الله تعالى بقوله انما يعمر مساجد الله من امن بالله
واليوم الاخر واما اصحابنا فقالوا بالجواز لما ذكرنا في وجه الاستحباب ولم يقولوا بالاستحباب
لما ذكرنا في وجه الكراهة ولان مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان سقفا من جريد النخل
وكان يكف اذا جا المطر وكان كذلك الى زمن عثمن ثم رفعه عثمان وبناه وبسط فيه الحصبا
كما هو اليوم **وروي** ان عمر بن عبد العزيز قال في مال ينقل الى المسجد الحرام المساكين
احوج من الاساطين فثبت ان ترك التزيين افضل **وما روي** انه من اشراط الساعة
فذلك لا يدل على البطلان الا ترى الى نزول عيسى عليه السلام فهو من اشراط الساعة ولا يدل
على البطلان **قوله** لا يوجر عليه اي لا يثاب عليه **قوله** وهذا اذا فعل من مال
نفسه اشارة الى قوله لا باس يعني انما لا يكره النقش اذا فعله من مال نفسه اما المتولي فليس له
ان يفعل من مال الوقف الا ما يرجع الى الاحكام مثل التجصيص فاذا فعل ما يرجع الى النقش يضمن وعن
الشيخ ابي بكر الزرنجري انه كان يقول هذا في زمانهم اما في زماننا لو صرف ما يفضل من العمارة
الى النقش يجوز قطعا للاطماع الفاسدة من الظلمة والله اعلم

باب الوتر

96

لما فرغ عن بيان الفرايض ومتعلقاتها شرع في بيان الوتر وهو واجب عند ابي حنيفة وقدمه
على باب النوافل لما ان الواجب فوق النفل ودون الفرض فكان ذكره بينهما مناسبا **قوله**
الوتر واجب الى اخره **اعلم** ان في الوتر ثلاث روايات عن ابي حنيفة **روى** حماد بن زيد
عن ابي حنيفة ان الوتر فرض وبه اخذ زفر ثم رجع وقال انه سنة وهي رواية اسد بن عمرو عنه
وبه اخذ ابو يوسف ومحمد والشافعي ثم رجع وقال انه واجب وهو الظاهر من مذهبه رواه
يوسف بن خالد السمتي عن ابي حنيفة قيل وقيل ما روي انه فرض اي عملا لا علما واعتقادا
وتاويل قوله سنة اي ثبت وجوبه بالسنة لهم قوله عليه الصلاة والسلام ثلاث كتبت علي ولم
تكتب عليكم الوتر والضحى والاضحى ولانه لا يكفر جاحده ولا اذان فيه ولا اقامة فعلم ان الوتر
سنة لا واجب ولابي حنيفة ما روي خارجة بن حذافة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله
زادكم صلاة الا وهي الوتر فصلوها ما بين العشا الى طلوع الفجر **وروى** في السنن عن علي
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا اهل القران اوتروا فان الله وتر يحب الوتر وفي جامع
الترمذي عن ابي سعيد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من نام عن وتره فليصل اذا اصبح
وفي السنن عن ابي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم من نام عن وتره او نسيه فليصله اذا ذكره
وجه الاستدلال ان النبي صلى الله عليه وسلم اضاف زيادة الوتر الى الله تعالى فدل على انه واجب
ولانه امر والامر للوجوب وكذا التوقيت يدل على الوجوب وفي حديث ابي سعيد ايضا دلالة
على انه واجب لانه عليه الصلاة والسلام امر بالقضا ومعلوم ان السنة لا تقضى والجواب
عن الحديث الذي تمسكوا فنقول نحن نقول بموجبه ايضا لان الوتر ليس من المكتوبات بل من
الواجبات وليس كل واجب بمكتوب وليس وجوبها كوجوب صلاة الجمعة وغسل الميت واجب
ليس كغسل الجنابة وصدقة الفطر واجبة ليست كالزكاة وسجدتا السهو واجبتان ليستا كسجود
الصلاة لان طرق الواجبات مختلفة بنص القران وبالتواتر والمشهور وبالاحاد والوتر ثبت
وجوبه بطريق الاحاد فلم يكن كالمكتوبة وانما لم يكفر جاحده لما انه ثبت وجوبه بالسنة والوا
لا يقتضي الاذان لذاته وانما هو شي من شعاير الشرايع الا ترى ان الاذان لم يشرع في صلاة
النسا والوتر لما كان يودي في وقت العشا اكتفي باذان العشا ووجوب القراة في كل ركعة من الوتر
احتياط لاختلاف الحديث في وجوبه **قوله** حيث لا يكفر بسكون الكاف من الاكفار اي
لا ينسب اليه الكفر وهذا دليل ظهور اثار السنن فيه وكذا قوله ولا يوذن له **قوله**
ولهذا وجب القضا بالاجماع اي باجماع اصحابنا قال الامام حميد الدين الضرير في شرحه
روي عن ابي يوسف ان الوتر لا يقضى بعد خروج الوقت فعلى هذه الرواية لا يصح الاستدلال
على وجوبه بوجوب قضايه بالاجماع **قوله** وانما لا يكفر جاحده لان وجوبه ثبت بالسنة
اراد بالسنة خبر الواحد لان جاحد المتواتر يكفر **قوله** والوتر ثلاث ركعات لا يفصل

الا ترى ان صلاة العيد من واجبه ليست مكتوبة

وعدم وجوبه

بينهن بسلام وهذا عندنا وعند الشافعي ان شاء اوتر بركعة او بثلاث وهو افضل او بخمس او بسبع
او بتسع او باحدى عشرة كذا ذكر الشيخ الامام ابو الحسين القدوري في شرحه لمختصر الشيخ ابي الحسن
الكرخي لنا ما روي عن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم اوتر بثلاث ركعات وقنت قبل
الركوع فلما كانت القابلة انعقدت ابي تراعي صلاته فاوتر كذلك وفي حديث عائشة ان
النبي عليه السلام كان يصلي بالليل اربعا ثم اربعا ويوتر بثلاث وعن ابن عباس كان النبي عليه
الصلاة والسلام يصلي من الليل ثماني ركعات ويوتر بثلاث وقال الحسن البصري اجمع المسلمون
ان الوتر ثلاث لا يسلم الا في اخرهن وهو معنى ما قال في المتن **وحكى** الحسن اجماع المسلمين على
الثلاث فلما اوتر سعد بركعة انكر عليه ابن مسعود وقال ما هذه البتيرا التي لم نكن نعرفها على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان الوتر ان كان واجبا في الواقع كما قلنا فلا خيار للمصلي في اعداد
ركعات الواجبات فكذا فيه وان كان في الواقع سنة كما قال الخصم فلا خيار في اعداد ركعات
السنن الرواتب ايضا فلا معنى اذا لما قال الخصم من خيار المصلي ولان الوتر صلاة وتر فلا يجوز الا متصلا
فيها على ركعة كصلاة المغرب فان قلت قد ورد الحديث بالخيار للمصلي كما قال الشافعي **قلت**
ذاك ضعيف لانكار ابن مسعود على ايتار سعد بركعة ولمخالفة الاجماع والقياس ولو كان الخيار
لم يرد للمصلي لا في الواجبات ولا في السنن الراتبة او نحمل على النسخ توفيقا بينه وبين ما روينا
فان قلت قد ورد في حديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال صلاة الليل مثنى مثنى فاذا
خشي احدكم الصبح فليوتر بواحدة توتر له ما قد صلى قلت هذا الحديث ليس فيه دليل على ان الوتر
يجوز بركعة واحدة لانه عليه الصلاة والسلام قال توتر له ما قد صلى ومثل هذا لا يكون
الا في الركعة المتصلة يعني انه صلى ركعتين وهما ليسا بوتر فاذا صلى ركعة اخرى متصلة بهما
تجعل هذه الركعة الركعتين السابقتين وترا لان الثلاث وتر لا شفع فعلى ما قال الشافعي لا يصح
قوله توتر له ما قد صلى لان الركعة اذا كانت منفصلة عن الركعتين كيف تجعلهما وترا وهما شفع
قوله ما روينا اراد به رواية عائشة **قوله** ويقنت في الثالثة قبل الركوع وقال
الشافعي رحمه الله بعده لنا ما روي عن علي وابن مسعود وابن عباس ان كل واحد منهم راعى صلاة
رسول الله صلى الله عليه وسلم بالليل فقنت قبل الركوع وقد روى صاحب السنن مسندا الى
ابي بن كعب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قنت في الوتر قبل الركوع فان قلت روي ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قنت في اخره فينبغي ان يكون القنوت بعد الركوع لانه هو الاخر
قلت ايش يعني بالاخر ما هو اخر حقيقة ام ما هو اخر حكما فالاول ممنوع لان الاخر الحقيقي هو ما
بعد التشهد وليس بمراد بالاجماع والثاني مسلم لكن ما قلنا اخر حكما لان ما زاد على نصف الشيء
يعتبر اخرا فيكون هو المراد لتناسب ما ورد في الحديث فان قلت روي ان النبي عليه الصلاة والسلام
لما رفع راسه في صلاة الفجر من الركوع قال اللهم انج الوليد بن الوليد وسلمة بن هشام

والمستضعفين

والمستضعفين بمكة فينبغي ان يكون القنوت بعد الركوع قلت لا نسلم لان هذا الحديث
في الفجر وكلامنا في الوتر على انا نقول ان القنوت في الفجر منسوخ عندنا على ما سيجي ذكره فلا يجوز
الاستدلال به **قوله** ويقنت في جميع السنة خلافا للشافعي في غير النصف الاخير من شهر
يعني ان الشافعي يخالفنا في غير النصف الاخير من رمضان حيث يقول لا يقنت الا في
النصف الاخير من رمضان لنا قوله عليه الصلاة والسلام للحسن حين علمه دعاء القنوت
اجعل هذا في وترك فدل على القنوت في جميع السنة لانه لم يتقيد بوقت دون وقت فان قلت
ان ابي بن كعب كان يؤمهم في رمضان وكان لا يقنت الا في النصف الاخر قلت تقليد
الصحابي عند الشافعي لا يجوز فكيف يجعل فعل ابي حجة علينا فان قلت لا نسلمه ايضا بل
يستدل بالاجماع لان ابيا كان يؤم بمحضر الصحابة من غير نكير فحل محل الاجماع قلت لا نسلم
الاجماع الا ترى الى ما ذكره الطحاوي من ان هذا القول لم يقل به احد الا الشافعي والليث
ابن سعد فبعيد في العقول ان يخفى اجماع الصحابة على التابعين وسائر الفقهاء ولا يخفى عليهما
وهما بعد الجميع الا ترى الى خلاف ابن عمر حيث قال لا اعرف القنوت الا طول القيام ومع
خلافه كيف ينعقد الاجماع **قوله** ويقرا في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة
وانما يقرا فيها في كل ركعة بالاجماع اما عند من يقول انه سنة فظاهر لان القراءة فرض في كل
ركعة في السنن والنوافل واما عند ابي حنيفة فلان الوتر ثبت وجوبه بخبر الواحد وفي ثبوته
شبهة فاحتاط فقال تجب القراءة في الكل لاحتمال السنية واستدل صاحب الهداية بالاية
وهو قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران على قراءة مطلق السورة لا على ضم السورة بالفاتحة
لان الاية لا دليل فيها على الضم يعني لا يعين سورة في الوتر لاطلاق الاية لكن لو تبرك بما ورد في
الحديث انه عليه الصلاة والسلام قرا في الركعة الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية
قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد يكون حسنا اذا لم يفعل ذلك بطريق المواظبة
وهذا الحديث فيه دليل ايضا على ضم السورة ويجهر في جميع ركعات الوتر بالقراءة اذا كان اماما
لوجوب القراءة في الجميع **قوله** لان الحالة قد اختلفت يعني ان التكبير في الصلاة عند
اختلاف الحالة مشروع كما في حال الانتقال من القيام الى الركوع ومن القومة الى السجود وهنا
قد اختلفت الحالة لانه انتقل من قراءة القران الى قراءة القنوت ورفع يديه وقت لقوله عليه
الصلاة والسلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وانما حذف التاء من السبع وان كان المواطن
جمع موطن وهو مذكر والقياس ان يقال بالتاء على تاويل البقاع ولان الاصم يحتاج الى رفع اليد
في الاعلام والاعمى الى رفع الصوت بالتكبير فيما فيهما يحصل اعلامهما جميعا وبيان سبع مواطن
قد مر في باب صفة الصلاة والمراد من نفي رفع الايدي ان لا ترفع على وجه سنة الهدى الا
في سبع مواطن لا نفيه مطلقا لان رفع الايدي وقت الدعاء مستحب وعليه بعض مشايخنا

ليس فيه دعاء موقت بعد قوله اللهم انا نستعينك الى قوله ان عذابك بالكفار ملحق وهو بكسر الحاء على معنى لاحق وهو الاصح كذا في شرح الطحاوي ويجوز بفتحها ايضا وعن محمد التوقيت في الدعاء يذهب برقة القلب واي دعاء دعى به جاز بعد ان يكون مما لا يسال من العباد وقيل الافضل ان يكون الدعاء موقتا لان الداعي ربما يكون جاهلا فيدعو بما يقطع الصلاة ولا يعلم وعن الحسن بن علي قال علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمات اقولهن في قنوت الوتر اللهم اهدني فيمن هديت وعافني فيمن عافيت وتولني فيمن توليت وبارك لي فيما اعطيت وقني شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت وفي الخلاصة في اخر الفصل الثاني من كتاب الصلاة من لا يحسن القنوت يقول ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار وعن الفقيه ابي الليث يقول اللهم اغفر لي ثلاث مرات **قوله** ولا يقنت في صلاة غيرها اي غير الوتر قال الشيخ ابو نصر البغدادي قال الشافعي القنوت في الفجر سنة وفي بقية الصلوات ان حدثت حادثة بالمسلمين وان لم تحدث فله قولان لنا ما روي عن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يقنت في الفجر الا شهرا ولم يقنت قبله ولا بعده **وروي** ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يدعو على رعل وذكوان وعصية شهرا متتابعا ثم تركه لما نزل قوله تعالى ليس لك من الامر شيء او يتوب عليهم او يعذبهم فانهم ظالمون وجه الاستدلال ان الترك دليل النسخ لان القنوت في الفجر لو كان مسنونا لا منسوخا لم يتركها بمرة وروي عن الطحاوي انه قال ان السلف اختلفوا والفقهاء بعدهم فمنهم من اثبت القنوت في بعض الفرايض ومنهم من نفاه ولم يقل احد منهم بالقنوت في جميع الصلوات الا الشافعي فلا يعتد بخلافه على الاجماع فان قلت روي عن انس كان النبي صلى الله عليه وسلم يقنت في الفجر الى ان فارق الدنيا فدل على ان القنوت فيه ليس بمنسوخ قلت قد روي عن انس خلاف ذلك حيث قال قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شهرا او اربعين يوما يدعو على رعل وذكوان ثم تركه فتعارضت روايتاه فتساقطتا وما رويناه سالم عن المعارض فثبت انه منسوخ **قوله** فان قنت الامام في صلاة الفجر سكت من خلفه عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يتبعه وهذا لانه اي المقتدي تبع للامام والقنوت مجتهد فيه لانه روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قنت في الفجر الى ان فارق الدنيا واخذ بعض العلما وروي انه قنت شهرا ثم ترك ولهذا لا يترك المقتدي متابعة الامام اذا زاد امامه في تكبيرات العيد ولهما انه منسوخ لما ذكرنا والاتباع في المنسوخ باطل **قوله** ثم قيل يقف قائما ليتابعه فيما تجب متابعته وهو القيام وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة لان الساكت شريك الداعي الا ترى ان المقتدي وان كان لا ياتي بالقراة شريك الامام ولا يقال كيف يقعد تحقيقا للمخالفة وهي مفسدة للصلاة **لانا نقول** المخالفة فيما هو ركن من اركان

في صلاة الفجر

فلا يتركها بالشك وانما قلنا انه مجتهد فيه

الصلاة او شرايطها مفسدة فاما في غيرها فلا ولا يقال الساكت اذا كان شريك الداعي ينبغي ان لا يقعد لان السكوت موجود في القعود ايضا لانا نقول السكوت انما يكون دليل الشركة اذا لم توجد المخالفة وقد وجدت لانه قاعد وامامه قائم **قوله** ودلت المسالة الى اخره اي هذه المسالة دلت على شيئين احدهما جواز الاقتدا بمن يخالف مذهب الشافعي لانه اذا لم يجز الاقتدا به لا يصح اختلاف علمائنا بان المقتدي يسكت خلفه او يتابعه والثاني متابعة المقتدي الامام في قراة القنوت في الوتر لان ابا حنيفة ومحمدا انما لم يقولا بالمتابعة في قنوت الفجر لانه منسوخ وقنوت الوتر ليس بمنسوخ فيتابعه فيه **قوله** بالشفعوية ليس بشيء لان القياس في النسبة الى الشافعي ان يقال شافعي ايضا كما علم في علم التصريف وحقه ان يقال على هذا بالشافعي المذهب قوله منه اي من شافعي المذهب **قوله** كالفصد وغيره يعني ان الاقتدا بالشافعي المذهب انما يجوز اذا لم يوجد منه ما يفسد صلاة المقتدي فاذا وجد فلا يجوز الاقتدا كما اذا لم يتوضا من الفصد وخروج الخارج النجس من غير السبيلين وكما اذا قال بكلمة الشك في الايمان بان قال انا مومن ان شا الله وكما اذا كان متوضيا من القلتين وكما اذا كان يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الراس من الركوع وكما اذا لم يغسل ثوبه من المني ولم يفركه وكما اذا انحرف عن القبلة الى اليسار وكما اذا صلى الوتر ثلاثا بتسليمتين واقتصر على ركعة او لم يصل الوتر اصلا وكما اذا قهقه في الصلاة ثم لم يتوضا وكما اذا صلى فرض الوقت مرة ثم ام القوم فيه ففي جميع هذه الصور لا يجوز الاقتدا به وقول من قال انا مومن ان شا الله باطل لان التعليق مناف للوقوع الا ترى الى قول الرجل لامراته او امته انت طالق ان شا الله او انت حرة ان شا الله لا يقع الطلاق والعتاق ثم لا يخلو اما ان يكون ايمان المتكلم بهذه الكلمة حاصلا قبل التعليق ام لا فان كان حاصلا فلا يجوز التعليق لان التعليق انما يكون في معدوم على خطر الوجود الا ترى ان احدا من العقلا لا يقول هذه اسطوانة ان شا الله ولا هذا جبل ان شا الله وهذا حجر ان شا الله وهذا بر ان شا الله الى غير ذلك لان الله تعالى قد شا قبل ذلك ولا حاجة الى ان يقال ان شا وان لم يكن حاصلا لا يصح تعليقه ولا يصح ايمانه وانما صح التعليق لوجود شرطه وهو معدوم على خطر الوجود وانما يصح ايمانه لان التعليق يقتضي عدم حصوله ولئن قال قايل نحن لا نريد التعليق وانما نريد التبرك كما في قوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شا الله امنين فانه اقول لا نسلم ان التعليق ليس بمراد في الاية بل التعليق مراد بعينه لان التعليق عبارة عن توقيف امر على امر سيكون وكان دخولهم المسجد الحرام بصفة الامن موقوفا على مشية الله تعالى كما ان الطلاق موقوف على مشية الله تعالى في قوله انت طالق ان شا الله لان الطلاق لا يقع لعدم العلم بوجود مشية الله تعالى بخلاف دخول المسجد الحرام فانه لما دخل حسا علمنا ان مشية الله تعالى قد وجدت ايضا قطعا ويقينا لان وجود المشروط يدل على وجود الشرط لانه لا وجود له بدون الشرط فاذن لا معنى لما قال الخصم سوى التعصب

لعدم

حصول

القايد والتسك الكايد **قوله** والمختار في القنوت الاخفا لانه دعا والمسنون في الدعا
الاخفا قال تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية وقال عليه الصلاة والسلام خير الذكر الخفي
ولم يذكر هذه المسالة في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يجهر الامام بالقنوت والمقتدي يخير
ان شا امن وان شا قرا جهرا او مخافته وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل يخفي الامام والمقتدي
بالقنوت لانه ذكر كساير الاذكار كثنا الافتتاح وتسبيحات الركوع والسجود **وقال بعضهم**
يتحمله الامام عن المقتدي كالقراة والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب النوافل

وجه مناسبة هذا الباب بما تقدم من حيث ان الزيادة تكون بعد ثبوت الاصل والنفل زيادة
عبادة شرعت لنا لا علينا ووجوه اشتقاقه تدل على الزيادة ولهذا يسمى ولد الولد نافلة لانه
زيادة على الولد الصلبي وكذا تسمى الغنيمة نفلا لانها زيادة على اصل المال قال لبيد

ان تقوى ربنا خير نفل ۰ وباذن الله ريثي وعجل

قوله السنة ركعتان قبل الفجر وانما ذكر السنة في باب النوافل لان النفل اعم من السنة
الا انه قدم ذكر السنة على النوافل المطلقة لقوتها لان تاركها يلام دون تاركه وانما بدا بسنة
الفجر لكونها اقوى ولهذا قال في الصحيح عن عايشة قالت لم يكن النبي صلى الله عليه وسلم على شي
من النوافل اشد تعاهدا منه على ركعتي الفجر **وروي** في السنن ايضا عن عايشة
قالت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن على شي من النوافل اشد معاهدة منه على الركعتين
قبل الصبح وقال في السنن ايضا عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تدعوهما
وان طردتكم الخيل **قوله** والاصل فيه اي الاصل في عدد ركعات السنن **ولا يقال**
العدد ليس بمذكور كيف رجعت الضمير اليه لان النص قايم مقام الذكر او نقول لا نسلم انه
ليس بمذكور بل هو مذكور معنى ورجوع الضمير بحسب المعنى يجوز يقال ثابر على الشي اذا داوم عليه
وفي السنن عن عبد الله بن شقيق قال سالت عايشة عن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم
من التطوع فقالت كان يصلي قبل الظهر اربعا في بيتي ثم يخرج فيصلي بالناس ثم رجع الى بيتي فيصلي
ركعتين وكان يصلي بالناس المغرب ثم يرجع الى بيتي فيصلي ركعتين وكان يصلي بهم العشا ثم
يدخل الى بيتي فيصلي ركعتين وكان يصلي من الليل تسع ركعات فيهن الوتر وكان يصلي ليلا طويلا
قايما وليلا طويلا جالسا فاذا قرا وهو قايم ركع وسجد وهو قايم واذا قرا وهو قاعد ركع وسجد
وهو قاعد وكان اذا طلع الفجر صلى ركعتين ثم يخرج فيصلي بالناس صلاة الفجر **قوله** وفسر
بفتح الفا وضمها فعلى الثاني يكون المفسر هو النبي صلى الله عليه وسلم كما روي في حديث ام حبيبة
رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من صلى ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بني له بيت
في الجنة ركعتان بعد طلوع الفجر واربع قبل الظهر وركعتان بعدها وركعتان بعد المغرب ور

كما فسرت عائشة رضي الله عنها في حديث السنن وعلى الاول يكون المفسر هو النبي عليه السلام

بعد العشا وقال الترمذي في جامعه حدثنا محمد بن رافع النيسابوري قال حدثنا اسحق بن سليمان
الرازي قال حدثنا المغيرة بن زياد عن عطا عن عايشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من ثابر على ثنتي عشرة ركعة من السنة بنى الله له بيتا في الجنة اربع ركعات قبل الظهر وركعتين بعدها
وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشا وركعتين قبل الفجر واراد بالكتاب مختصر القدوري **قوله**
فلهذا سماه في الاصل حسنا اي فلاجل انه لم يذكر الاربع قبل العصر في تفسير الحديث سمى محمد الاربع
قبل العصر حسنا في كتاب الاصل وهو المبسوط وانما سماه اصلا لانه صنفه اولا ثم صنف كتاب الجامع
الصغير ثم كتاب الجامع الكبير ثم كتاب الزيادات قال ابو سليمان الجورجاني في المبسوط قلت لمحمد فما
قبل العصر تطوع قال ان فعلت فحسن قلت فكم التطوع قبلها قال اربع ركعات **قوله**
وخير لاختلاف الاثار اي خير محمد المصلي بين اداء الاربع وبين اداء الركعتين قبل العصر لاختلاف الاثار
وهو انه ذكر في السنن سندا الى ابن عمر انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رحم الله امرا صلى
قبل العصر اربعا وذكر في السنن ايضا سندا الى علي ابن ابي طالب انه قال ان النبي صلى الله عليه وسلم
كان يصلي قبل العصر ركعتين والافضل هو الاربع لان افضل الاعمال احمزها **قوله**
وذكر فيه ركعتين اي في الحديث المذكور وهو قوله عليه الصلاة والسلام من ثابر على ثنتي عشرة ركعة
ذكر النبي عليه الصلاة والسلام ركعتين بعد العشا وفي ذلك الحديث ذكر الاربع بعد العشا وهو
ما ذكر في شرح الاقطع قد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى العشا ودخل حجرته فصلى اربع ركعات
فلما اختلف الخبران خير المصلي ان شا صلى اربعا وان شا ركعتين **قوله** والاربع قبل الظهر
بتسليمة واحدة عندنا وهذا لما روي صاحب السنن باسناده الى ابي ايوب عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال الاربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم يفتح لهن ابواب السما وذكر في شرح الاثار سندا الى ابي ايوب
الانصاري ايضا قال ادمن رسول الله صلى الله عليه وسلم اربع ركعات بعد زوال الشمس فقلت
يا رسول الله انك تدمن هولا الاربع ركعات فقال يا ابا ايوب اذا زالت الشمس فتحت السما فلم ترتج
حتى يصلي الظهر فاحب ان يصعد لي فيهن عمل صالح قبل ان ترتج فقلت يا رسول الله افي كلهن قرا
قال نعم قلت فيهن تسليم فاصل قال لا الا التشهد وفي شرح الاثار ايضا عن ابرهيم كان عبد الله
ابن مسعود يصلي اربع ركعات قبل الظهر واربع ركعات بعد الجمعة واربع ركعات بعد الفطر
والاضحى ليس فيهن تسليم فاصل وفي كلهن القراة **قوله** ونوافل النهار الى اخره اي قال
القدوري اعلم ان التطوع في النهار يجوز ركعتين واربعا بلا كراهة لما روينا من حديث ابي ايوب
ويكره الزيادة على الاربع لعدم ورود الاثر به اما التطوع في الليل فيجوز ركعتين بتسليمة وان شا
اربعا وان شا ستا على رواية الجامع الصغير وفي كتاب الصلاة التطوع بالليل ركعتان او اربع او
ست ست او ثمان ثمان ويكره الزيادة على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد لا يزيد بالليل على
ركعتين وهو قول ابن ابي ليلى وجه الروايتين ما ذكره فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع

الضيعفر بقوله اصل ذلك حديث عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي من الليل احدى عشرة
ركعة ثلاث منها الوتر وركعتا الفجر فيبقى التطوع ستة **وروي** عنها ثلثة عشر فبقي التطوع ثمانية
والامام ابو جعفر الطحاوي رد الاستدلال بحديث عايشة وقال هذا لا يدل لانه روي الزهري
عن عروة عن عايشة انه كان يسلم من كل اثنتين منهن وهذا الباب يوخذ من جهة التوقيف والحق
ما قاله ابو جعفر لان استدلال فخر الاسلام استدلال بالمحتمل فلا يكون حجة وهذا لانه يحتمل انه
عليه الصلاة والسلام كان يصلي اربع ركعات فرض العشا وثلاث ركعات الوتر فيكون المجموع
احدى عشرة ركعة وليس في حديث عايشة قيد التطوع حتى يدل على اباحة الثماني على انا نقول ان
عايشة في رواية الزهري عن عروة عنها فسرت الاجمال وازالت الاحتمال فلم يدل على اباحة ثماني
ركعات بتسليمة **قوله** والافضل في الليل عند ابي يوسف ومحمد مثنى مثنى اي الافضل في
تطوع الليل وانما ذكر بلفظ مثنى مكررا تاكيدا والا فلا حاجة الى ذكره ثانيا لان معنى قوله مثنى
اثنين اثنين **ثم اعلم** ان الافضل في نفل الليل والنهار اربع بتسليمة وعندهما في النهار كذلك
وفي الليل الافضل مثنى مثنى وعند الشافعي في النهار ايضا كما قالا في الليل للشافعي حديث ابن عمر
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة الليل والنهار مثنى مثنى ولهما ان الافضل في التراويح
مثنى مثنى بالاجماع وهي نفل الليل فينبغي ان يكون نوافل الليل كذلك بخلاف نفل النهار فانه ورد
فيه حديث ابي ايوب على مداومة النبي صلى الله عليه وسلم على الاربع قبل الظهر وما كان يداوم
رسول الله صلى الله عليه وسلم الا على ما هو الافضل ولابي حنيفة وجهان احدهما الاعتبار
بالفرض وهو العشا فلو كان الاربع بتسليم فاصل افضل من الاربع بلا تسليم فاصل لكان الفرض
كذلك لان حال الفرض اقوي وهو بالفضيلة اولى والثاني ان في الاربع بتسليمة واحدة مداومة
على الطاعة وفيها مشقة على النفس وهما قالوا استراحة للنفس فيكون ما قلناه اولى والدليل على
افضلية الاربع مسالة زيادات الزيادات وهي ان من نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلاها
بتسليمتين لم يخرج عن نذره ولو نذر ان يصلي اربعا بتسليمتين فصلاها بتسليمة خرج عن نذره
وهذا معنى قوله وعلى القلب يخرج واختيار الفريق في التراويح للتخفيف لانها تودي بجماعة
وكلامنا في نفل المنفرد لا في نفل الجماعة اما حديث ابن عمر فقد ذكر الطحاوي في شرح الاثار
باسناده الى نافع عن ابن عمر انه كان يصلي بالليل ركعتين وبالنهار اربعا وذكر الطحاوي فيه
ايضا مسندا الى عبد الله بن عمر انه كان يصلي قبل الجمعة اربعا لا يفصل بينهن بسلام ثم بعد الجمعة
ركعتين ثم اربعا فمحال ان يروي ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا ثم يخالف ذلك فعلم
بهذا ان هذا الحديث ضعيف ولئن صح فمعناه شفعا لا وترا بسبيل اطلاق اسم الملزوم على اللازم
مجازا وانما حملنا على المجاز توفيقا بين ما روينا وبين ما رواه الخصم **قوله** ومعنى ما رواه
شفعا اي معنى ما رواه الشافعي وهو قوله عليه الصلاة والسلام صلاة الليل والنهار مثنى مثنى

شفعا

شفعا يعني يصلي شفعا لا وترا لان الوتر في النفل منهي وليس معناه انه يسلم من كل ركعتين والله
اعلم **فصل في القراة** لما فرغ عن بيان الصلوات فرضها وواجبها ونفلها شرع
في بيان القراة لانها تختلف باختلاف الصلوات **قوله** القراة في الفرض واجبة في الركعتين
واراد بالوجوب الفرض **اعلم** ان القراة في الفرض واجبة عندنا في الركعتين وعند الحسن
البصري في ركعة واحدة وعند مالك في ثلاث ركعات وعند الشافعي في الجميع كما في النفل وعند
ابي بكر الاصم وابن علية ليست بواجبة اصلا لاحتمال الامر وجوها **وجه الحسن** ان
الامر بالشي لا يقتضي التكرار كما عرف في الاصول فلا تفترض الا في ركعة ولمالك قوله عليه
الصلاة والسلام لا صلاة الا بقراة فيفترض في ثلاث ركعات لان للاكثر حكم الكل وللشافعي
ما رواه مالك وكل ركعة صلاة فلا يجوز اخلاوها عن القراة ولنا ان الامر بالفعل لا يقتضي
التكرار لان صيغة افعل لطلب فعل والفعل عرض لا يتصور بقاوه فلا يتصح تكراره لان
التكرار اعادة الشي بعينه لا اعادة مثل الشي الا انا اثبتنا وجوب القراة في الثانية لا بصريح
مفهوم النص وهو قوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر من القران بل بسبيل الدلالة لان الثانية تماثل
الاولى سقوطا ووجوبا وصفة وقدرا فكل من وجبت عليه الاولى وجبت الثانية واذا
سقطت سقطت بخلاف الثالثة والرابعة حيث لا يلزم وجوبهما على كل من وجبت عليه الاولى
كما في المسافر واما مماثلة الاوليين في الصفة فهي الجهر والاخفا واما مماثلتهما في القدر فهي ضم
السورة مع الفاتحة ولا يقال لا مماثلة بينهما ايضا لان في الاولى الثنا والتعوذ والبسملة
وليست في الثانية **لانا نقول** ذاك امر زايد ليس بفرض فلا يقدح **والجواب**
عن الحديث الذي رواه مالك والشافعي فنقول المفهوم من قوله عليه الصلاة والسلام
ان لا تصح الصلاة الا بقراة فنحن نقول بموجب ذلك حيث نقول بوجوب القراة في الصلاة
وليس المراد منه ان لا تخلي كل جزء من الصلاة عن القراة حقيقة ولهذا لا يقرا في الركوع والسجود
والقعدة بالاجماع مع انها من اجزا الصلاة وقد روي عن علي وعبد الله بن مسعود انهما كانا
لا يقران في الاخريين وكانا يسبحان فيهما فمحال ان يخفى عليهما شي من امور الدين ولا يخفى على مالك
والشافعي فان قلت لما كانت القراة فرضا في ركعة لزم ان يكون فرضا في كل ركعة **قلت**
لا نسلم الملازمة الا ترى ان القعدة في اخر الصلاة فرض عند الخصم وعندنا ايضا ولم تكن فرضا
في كل ركعة وكذا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاخيرة فرض عنده وليست
بفرض في جميع الركعات وقول الحسن ضعيف لانه لم ينقل الاكتفا بالقراة في ركعة عن النبي صلى الله
عليه وسلم ولا عن احد من الصحابة وقول الاصم اضعف لخرق الاجماع **ثم اعلم** ان القراة
واجبة في الركعتين عندنا لكن باعينهما او لا باعينهما فيه كلام قال الامام الاسبيجابي في شرح
الطحاوي قال اصحابنا القراة فرض في ركعتين بغير اعيانهما ان شا في الاوليين وان شا في

بحديث عايشة رضي الله عنها استدلال
واربع ركعات سنة العشاء
سائره
ذلك

الاخريين وان شا في الاولى والرابعة وان شا في الثانية والثالثة وافضلها في الاوليين وكذا
قال الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي حيث قال فالافضل ان يقرا في الاوليين
وان قرا في الاخريين او في الثانية والثالثة جاز ولهذا قال في المتن القراة في الفرض واجبة في الركعتين
ولم يقيد في الاوليين وقال في خلاصة الفتاوي واجبات الصلاة عشرة وذكر منها تعيين القراة
في الركعتين الاوليين **قوله** خلاف ما اذا حلف لا يصلي يعني اذا قام وقرا وركع وسجد
قوله قال وهو مخير في الاخريين اي قال القدوري وانما خير بين الامور الثلاثة لان القراة
لما لم تجب في الاخريين جاز احد الامور الثلاثة ولان عليا وعبد الله كانا يسبحان في الاخريين
الا ان الافضل عندنا ان يقرا لما روي عن سفيان فان عنده الافضل ان يسبح وانما كان القراة افضل
لان النبي عليه الصلاة والسلام داوم عليها في اغلب الاحوال **قوله** ولهذا لا يجب السهو
بتركها ايضا لقوله ان الافضل ان يقرا وانما قيد بظاهر الرواية احترازا عما روي الحسن عن ابي
حنيفة انه لو لم يقرا في الركعتين الاخريين من الظهر او العصر بفاتحة الكتاب وسبح في كل ركعة ثلاث
تسبيحات اجزاه ذلك وان قرا بفاتحة الكتاب فهو افضل وان لم يقرا في شي من ذلك ولم يسبح لم تجز
صلاته وكان مسيئا ان كان متعمدا وان كان ساهيا فعليه سجدتا السهو **وروى** ابن مالك
ابي حنيفة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه كان لا يوجب على تارك التسبيح سجدتي
السهو وهو الصحيح كذا ذكره القدوري في شرح مختصر الكرخي **قوله** والقراة واجبة في جميع
ركعات النفل وفي جميع الوتر اما وجوب القراة في جميع النفل فلان تحريمة النفل لا توجب اكثر
من ركعتين في الظاهر من مذهب اصحابنا وان نوى اكثر من ذلك لما انه ايجاب بالفعل فلا يلزم
الا الادنى ما يتقرب به من جنس تلك العبادة ولا يعتبر بالنية كمن دخل في الصوم ينوي صوم ايام
وكمن دخل في الحج ينوي حججا **وروى** عن ابي يوسف يلزمه جميع ما نواه اعتبارا للشروع بالنذر
وفي رواية اخرى عنه يلزمه اربع ركعات ولا يلزمه اكثر من ذلك اعتبارا للنفل بالفرض واما الوتر
فانما وجبت القراة في جميع ركعاته احتياطا لان فرضية الوتر ما ثبتت الا بدليل فيه شبهة وكانت
اثار السنن فيه ظاهرة حتى لا يوذن له ولا يكفر جاحده فاحتيط في ايجاب القراة في جميعه ولان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قرا في الركعة الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها
الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد **قوله** ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة هذا ايضاح
لقوله والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتداة واراد بالاستفتاح قراة سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره
قال الكرخي في شرحه للجامع الصغير لو ان رجلا دخل في صلاة الامام والامام يريد ان يصلي
اربع ركعات تطوعا فصلى معه ركعتين ثم سلم او خرج من الصلاة لكان خارجا ولم يلزمه الاخريان
لانه لم يدخل فيه فان قام مع الامام الى الثالثة لزمته الركعتان الاخريان **قوله** واما الوتر
فللاحتياط عطف على قوله اما النفل يعني واما الوتر فانما وجبت القراة في جميع ركعاته للاحتياط

وقد بيناه **قوله** ومن شرع في نافلة ثم افسدها قضاها الى اخره للشافعي انه متبرع ولا
لزوم عليه لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل فصار كالمظنون ولنا ان ابطال العمل حرام
لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فيلزم الاتمام لان الاحتراز عن ابطال العمل فيما لا يحتمل الوصف
بالتجزي لا يكون الا بالاتمام ولان النذر لما وجب ابتدا الفعل فيه لصيانته من حيث انه صار لله
تعالى تسمية فلان يجب بقا الفعل لصيانة ابتدا الفعل في صورة الشروع لانه صار لله تعالى
اولى واحرى لان البقا اسهل من الابتدا ومن الدليل على ان الشروع يلزم كالنذر الشروع
في الحج لانه ملزم بالاتفاق وقياسه على المظنون فاسد لانه شرع مسقطا لا ملتزما وكلامنا
فيما اذا شرع ملتزما **قوله** المودي وقع قربة بدليل انه لو مات بعد هذا القدر من
المودي يصير مثابا **قوله** وان صلى اربعا اي اراد ان يصلي اربعا **قوله** هذا اذا
افسد الاخريين بعد الشروع فيهما اي قضا الركعتين الاخريين فيما اذا افسدهما بعد الشروع
فيهما بان قام في الاخريين فافسدهما اما اذا افسدهما قبل الشروع فلا يقضيهما عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف يقضي كما في النذر ولهما ان الشروع يلزم للشروع فيه وبلزم لما لا
صحة للشروع فيه الا به كالركعة الثانية حيث لا صحة للاولى بدونها والشروع في الاولى
كما يلزمها يلزم الركعة الثانية بخلاف الشفع الثاني فان صحة الشفع الاول لا تتوقف عليه
فلا يلزم من لزوم الشفع الاول بسبب الشروع فيه لزوم الشفع الثاني **قوله** وعلى هذا سنة
الظهر اي على ما قلنا من النفل المطلق يعني لو افسد الاخريين من سنة الظهر فعند ابي يوسف
يقضيهما سوا افسدهما قبل الشروع فيهما او بعد الشروع وعندهما يقضي اذا افسدهما
بعد الشروع لا قبله لكن يقضي ركعتين لانها نافلة وقيل يقضي اربعا لان سنة الظهر
بمنزلة صلاة واحدة بدليل ان الشفيع اذا اخبر بالبيع وهو في الشفع الاول من سنة الظهر
فانتقل الى الشفع الثاني لا تبطل شفعته وكذا تمنع صحة الخلوة **قوله** وهذه المسالة
على ثمانية اوجه وهذا لانه لا يخلو اما ان لم يقرا اصلا او قرا فان لم يقرا اصلا فهو الوجه
الاول فعندهما يقضي ركعتين وعند ابي يوسف يقضي اربعا وان قرا فلا يخلو اما ان قرا في
الكل او في البعض فان قرا في الكل فلا كلام فيه وان قرا في البعض فلا يخلو اما ان قرا في
الاوليين فحسب وهو الوجه الثاني فعليه قضا الاخريين بالاجماع او قرا في الاخريين فحسب وهو
الوجه الثالث فعليه قضا الاوليين بالاجماع او قرا في الاوليين واحدى الاخريين وهو الوجه
الرابع فعليه قضا الاخريين بالاجماع او قرا في الاخريين واحدى الاوليين وهو الوجه الخامس
فعليه قضا الاوليين بالاجماع او قرا في احدى الاوليين واحدى الاخريين وهو الوجه السادس
فعند ابي يوسف يلزمه الاربع وكذا عند ابي حنيفة فيما روى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة
وعند محمد يلزمه ركعتان وانكر ابو يوسف هذه الرواية وقال لمحمد رويت لك عن ابي حنيفة

اند يلزمه عنده قضا ركعتين لا قضا الاربع وعند محمد لم يرجع عن روايته او قرا في احدي
الاوليين لا غير وهو الوجه السابع قضا الاربع عندهما وعند محمد قضا ركعتين او قرا في احدي
الاخريين لا غير وهو الوجه الثامن فيه قضا الاربع عند ابي يوسف وعندهما قضا ركعتين
قوله لانه تعقد للافعال اي لان التحريمة تعقد للافعال ولهذا لا تسقط الصلاة عن
العاجز عن القراة اذا قدر على الافعال وتسقط عن العاجز عن الافعال وان قدر على الاذكار
فلما ثبت ان المقصود منها الافعال قلنا ان التحريمة انقطعت لفوات ما هو المقصود منها وهو
الافعال وانما فاتت الافعال لفوات شرطها الثابت بالحديث وهو القراة قال عليه الصلاة
والسلام لا صلاة الا بقراة **قوله** الا تري ان للصلاة وجودا بدونها اي بدون القراة
يعني بدون القراة حقيقة كما في الامي والمقتدي **قوله** وفساد الاداء لا يزيد على تركه اي
على ترك الاداء يعني ان الفساد ليس باقوي حالا من الترك لما ان الفساد عبارة عن زوال الوصف
دون الاصل وزوال الاصل اقوي من زوال الوصف فترك الاداء اذا لم يوجب بطلان التحريمة
ففساد الاداء اولي ان لا يوجب وصورة ترك الاداء ان يحرم للصلاة فقام طويلا ولم ياتي بشي
قوله وفسادها بترك القراة في ركعة واحدة مجتهد فيه اي اجتهد فيه العلما واختلفوا
فمذهبنا انه يفسد ومذهب الحسن البصري انه لا يفسد فلما كان كذلك حكمنا بالفساد في حق وجوب
قضا الشفع الاول بالنظر الي دليلنا وحكمنا ببقا التحريمة في حق لزوم الشفع الثاني بالنظر الي
دليل الحسن احتياطا **قوله** لان عندهما لم يصح الشروع في الشفع الثاني فلما لم يصح لا يكون
الشفع الثاني صلاة عندهما وعند ابي يوسف يصح وثمرة الاختلاف تظهر في الاقتدا به في
الشفع الثاني هل يصح ام لا وفي القهقهة هل تكون ناقضة للوضوء ام لا **قوله** وقد انكر ابو
يوسف هذه الرواية عنه اي عن ابي يوسف قال فخر الاسلام البزدوي في اول شرح الجامع
الصغير كان ابو يوسف يتوقع من محمد ان يروي كتابا عنه فصنف محمد هذا الكتاب اي كتاب الجامع
الصغير واسنده عن ابي يوسف الي ابي حنيفة فلما عرض على ابي يوسف استحسنه وقال حفظ ابو
عبد الله الا مسايل خطاه في روايتها عنه فلما بلغ ذلك محمدا قال بل حفظتها ونسي وهي ست مسايل
مذكورة في الجامع الصغير منها رجل صلى التطوع اربعا وقرا في احدي الاوليين واحدي
الاخريين لا غير روي محمد انه يقضي اربعا وقال ابو يوسف انما رويت له ركعتين وقال
فخر الاسلام واعتمد مشايخنا رواية محمد وقال ايضا يحتمل ان يكون ما حكي ابو يوسف من قول
ابي حنيفة قياسا وما ذكره محمد استحسانا ذكر القياس والاستحسان في الاصل ولم يذكر في
الجامع الصغير **قوله** قال وتفسير قوله عليه الصلاة والسلام لا يصلي بعد صلاة مثلها
الي اخره اي قال محمد في الجامع الصغير هذا حديث خص منه البعض لانه يصلي سنة الفجر ثم
الفرض وهما مثلان وكذا يصلي سنة الظهر اربعا ثم يصلي الفرض اربعا وهما مثلان وكذا يصلي

بعواد(؟) المقصود من التحريمة الافعال ح

يعني ان فساد الصلاة بترك القراة في احدي الركعتين مجتهد فيه ح

فرض الظهر ركعتين في السفر ثم يصلي السنة ركعتين فلما لم يمكن اجراؤه على العموم وجب
حمله على اخص الخصوص كما هو الحكم في العام اذا لم يمكن العمل بعمومه فقال محمد المراد به ان لا
يصلي الظهر بعد اداء الظهر نافلة ركعتان بقراة وركعتان بغير قراة يعني لا تصلي النافلة
كذلك حتى لا يكون مثلا للفرض بل يقرا في جميع ركعات النافلة فيكون الحديث بيانا لفرضية
القراة في جميع ركعات النفل وقال بعض مشايخنا المراد منه النهي عن تكرار الجماعة في المسجد
قال فخر الاسلام هذا تاويل حسن فيكون حجة على الشافعي وقال بعضهم المراد به ان لا
يقضي المرء ما اداه بوسوسة قال الامام حميد الدين الضرير في شرحه هذا الحديث منقول
عن النبي صلى الله عليه وسلم ومنقول عن عمر وعلي وابن مسعود ايضا وعندي انه ليس بثابت
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بل هو كلام عمر بدليل ان الشيخ ابا جعفر الطحاوي ذكر
في شرح الاثار في باب التطوع بعد الجمعة باسناده الي عمر انه كان يكره ان يصلي بعد صلاة
مثلها ولم يذكر في ساير كتب الحديث ويجوز ان يحمل على انه سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم
لصيانة عمر عن الجزاف والكذب وقد قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير هذا
الخبر روي عن عمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وغيرهم من الصحابة انهم قالوا لا يصلي
بعد صلاة مثلها **ولا يقال** هذا الحديث مخصوص وخبر الواحد اذا لم يكن
مخصوصا لا تثبت الفرضية فكيف اذا كان مخصوصا **لانا نقول** ما ثبت به بيان
ان الاربع من النفل محل القراة وخبر الواحد يصلح ان يكون مبينا لمجمل الكتاب ثم الفرضية
ثبتت بقوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر من القران **قوله** ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة
على القيام وهذا لانه روي عنه عليه الصلاة والسلام انه كان يصلي بعد الوتر ركعتين
قاعدا **وروي** انه صلى الله عليه وسلم قال صلاة القاعد على النصف من صلاة القايم
سماها صلاة فعلم ان صلاة القاعد تجوز ثم لا يخلو اما ان يكون المراد هنا فرضا او نفلا فلا
يجوز الاول فتعين الثاني لان اداء الفرض قاعدا لا يخلو اما ان يكون بعذر او بغير عذر والثاني
لا يجوز بالاجماع واذا كان بعذر يكون ثوابه مثل ثواب القايم فلا يكون على النصف منه
فتعين النفل فجاز اداء النفل قاعدا بلا عذر لانه قال على النصف فانه اذا قعد بعذر يكون
ثوابه مثل ثواب القايم ولان الصلاة خير موضوع فيداوم الانسان على النوافل تحصيلا
للخير وربما يشق عليه القيام فجاز القعود دفعا للحرج **قوله** عنه اي عن الخبر الموضوع
قوله واختلفوا في كيفية القعود اي في حال القراة قال في خلاصة الفتاوي عن ابي
حنيفة ثلاث روايات في رواية يجلس كما يجلس في التشهد وفي رواية يتربع وفي رواية
يحتبي وقال ابو سليمان الجوزجاني في مبسوطه قلت لمحمد ارايت الرجل اذا صلى تطوعا قاعدا
يتربع ويقعد كيف شا ويصلي محتبيا قال نعم قال في شرح الطحاوي وفي قول زفر يجلس كما يجلس

في التشهد وفي حال التشهد يجلس كما يجلس في التشهد بالاجماع وتفسير الاحتباء ان ينصب
ركبتيه ويجمع يديه عند ساقيه **قوله** فان افتتحها قايما ثم قعد من غير عذر جاز اي ان
افتتح النافلة وانما قيد بقوله من غير عذر لانه اذا قعد بعذر يجوز بالاتفاق وقوله
استحسان وقولهما قياس لهما ان الشروع يلزم كالنذر فاذا نذر ان يصلي قايما لا يجوز له ان
يصلي قاعدا فكذا اذا شرع قايما لا يجوز له ان يتم قاعدا ولابي حنيفة ان الشروع يلزم ما شرع
فيه وهو من لوازم ما شرع فيه والقيام ليس من لوازم الصلاة بدليل انه اذا قعد بعذر
يجوز واذا شرع في النفل قاعدا بلا عذر يجوز فعلم انه ليس من لوازم الصلاة فلا يلزم القيام
في الثانية من مباشرة القيام في الاولى لان ما باشر من القيام في الاولى صحة بدون القيام
في الثانية بخلاف الركعة الثانية حيث يلزم من الشروع في الركعة الاولى لان الركعة الاولى
لا صحة لها بدون الثانية لورود النهي عن البتيرا **قوله** ولو لم ينص على القيام لا يلزمه
القيام عند بعض المشايخ اراد به فخر الاسلام ومن وافقه قال فخر الاسلام البزدوي في
شرح الجامع الصغير واذا نذر ان يصلي مطلقا لم يلزمه القيام ثم قال هذا هو الصحيح من
الجواب **قوله** ومن كان خارج المصر يتنفل على دابته الى اي جهة توجهت يومي ايماء وهذا
لما روي في السنن مسندا الى عبد الله بن عمر انه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي
على حمار وهو متوجه الى خيبر **وروي** في السنن ايضا مسندا الى جابر انه قال بعثني
رسول الله صلى الله عليه وسلم في حاجة فجيته وهو يصلي على راحلته نحو المشرق والسجود
اخفض من الركوع ولان النافلة ليست مختصة بالوقت فيجوز في اي وقت شاء المصلي سوى
الاوقات المكروهة فان فيها يكره فلما لم تختص بالوقت قلنا لو لزم النزول واستقبال
القبلة لا يخلو اما ان ينزل او لا ينزل فعلى الاول يلزم انقطاعه عن القافلة وهو حرج وعلى
الثاني يلزم انقطاع ثواب النافلة عنه لانه اذا لزم النزول لا يقدر ان يتطوع راكبا **قوله**
اما الفرايض مختصة بوقت يعني ان الفرايض لما كانت مختصة بوقت لم يجز ان يؤديها راكبا
لعدم لزوم الحرج في النزول قال في خلاصة الفتاوي اما صلاة الفرض على الدابة بالعذر
فجايزة ومن الاعذار المطر عن محمد اذا كان الرجل في سفر فامطرت السما فلم يجد مكانا يابسا
ينزل للصلاة فانه يقف على الدابة مستقبل القبلة ويصلي بالايما اذا امكنه ايقاف الدابة
فان لم يمكنه يصلي مستدبر القبلة وهذا اذا كان الطين بحال يغيب وجهه فان لم يكن بهذه
المثابة لكن الارض ندية صلى هنالك ثم قال وهذا اذا كانت الدابة تسير بنفسها اما اذا سيرها
صاحبها فلا يجوز لا التطوع ولا الفرض ومن الاعذار ان تكون الدابة جموحا لو نزل لا يمكنه
الركوب ومن الاعذار اللص والمرض واما في البادية يجوز واذلك كذا ذكر صاحب الخلاصة
قوله والسنن الرواتب نوافل يعني حكمها حكم النوافل في جواز الادا على الدابة الى

عند بعض المشايخ

جهة

جهة توجهت **قوله** والتقييد بخارج المصر ينفي اشتراط السفر لانه اعم من ان يكون سفرا
وغير سفر وينفي ايضا جواز التنفل على الدابة في المصر لانه قيد بخارج المصر وتخصيص الشي
بالذكر في الروايات يدل على نفي ما عداه وعن ابي يوسف انه يجوز في المصر استحسانا لما روي
ان انسا كان يتنفل على حمار في سكك المدينة فترك القياس لاجله وجه الظاهر ان الصلاة
على الدابة بالايما مع القدرة على الركوع والسجود خلاف القياس فاقتصر جوازها على مورد
النص وهو خارج المصر فبقي الحكم في المصر على اصل القياس **قوله** يتنفل على دابته الى اي
جهة توجهت ينفي اشتراط القبلة في الابتدا لانه لما جاز الصلاة الى غير جهة الكعبة جاز
الافتتاح الى جهتها ايضا **وروي** عن بعضهم انه يستقبل في الابتدا ثم يحول وجهه اذا
بدا له واذا حرك رجله او ضرب دابته فلا باس به اذا لم يصنع شيا كثيرا **قوله** فان افتتح
التطوع راكبا ثم نزل بنى وان صلى ركعة نازلا ثم ركب استقبل وقيل في الفرق بان النزول
عمل قليل والركوب عمل كثير ونقض بانه لو رفع ووضع على السرج لا يبني مع ان العمل لم يوجد
فضلا عن العمل الكثير والفرق الصحيح ان احرام الراكب انعقد مجوزا للركوع والسجود على معنى ان
الراكب بالخيار ان شاء ترك واتمها بركوع وسجود وان شاء اتمها على الدابة بخلاف احرام النازل
فانه انعقد موجبا للركوع والسجود فلا يجوز ترك ما وجب بغير عذر **قوله** وعن ابي يوسف
انه يستقبل اذا نزل ايضا ووجهه انه بنا القوي على الضعيف فصار كالمريض المومي اذا قدر على
الركوع والسجود في اثنا الصلاة ويجوز ان يقال في الفرق بينهما ان يقال ان احرام المريض لم
ينعقد مجوزا لانه اذا قدر على الركوع والسجود لا يجوز صلاته بالايما اما الراكب فيجوز له ان يصلي
موميا وان كان قادرا على الركوع والسجود بالنزول **قوله** والاصح هو الظاهر اي ظاهر
الرواية وهو ان الراكب المتطوع اذا نزل يبني **فصل** في قيام رمضان لما فرغ عن ذكر القراءة
عقب باب النوافل وكان للقراة زيادة تعلق بالنافلة من حيث وجوبها في جميع ركعاتها
شرع في التراويح لانها نوافل الا ان لها خصايص ليست لساير النوافل وهي الادا بالجماعة وكونها
مقدرة بعشرين ركعة وكون الختم فيها سنة والاضافة يعني في اي قيام في رمضان مثل
قولهم ضرب اليوم يعني في قيام الناس في ليالي رمضان وجا في الحديث ايضا بهذا اللفظ وهو
ما روي في السنن عن ابي هريرة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يرغب في قيام رمضان
من غير ان يامرهم بعزيمة ثم يقول من قام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه
قال ابو سليمان الخطابي معنى الايمان به التصديق بوجوبه والتعظيم لحقه ومعنى الاحتساب
ان يتلقى الشهر بطيبة نفس وان لا يستطيل زمانه لكن يغتنم طول ايامه وامتداد ساعاتها لما يرجو
يحصل من الاجر والثواب فيها **قوله** يستحب الى اخره قال الامام حميد الدين الضرير نفس التراويح
سنة اما اداوها بالجماعة فمستحب وقال شمس الايمة السرخسي في كتاب التراويح ذكر

عنه
ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل

الطحاوي في اختلاف العلما عن المعلى عن ابي يوسف وذكر ايضا عن مالك انهما قالا ان امكنه
اداوها في بيته مثل ما يصلي في المسجد من مراعاة سنة القراة واشباهه فليصلها في بيته وقال
الشافعي في قوله القديم ادا التراويح على وجه الانفراد احب الي لما فيها من الاخفا وقال عيسى
ابن ابان وبكار بن قتيبة واحمد بن ابي عمران والمزني الجماعة احب وافضل وهو الاصح والتراويح
جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد اربع ركعات
بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة مجازا لما في اخرها من الترويحة **قوله** ويجلس بين
كل ترويحتين ثم هو مخير ان شا سبح وان شا هلل وان شا صلى وان شا سكت اي ذلك فعل فهو حسن
لقوله عليه الصلاة والسلام المنتظر للصلاة في الصلاة كذا قاله قاضيخان **قوله**
والنبي عليه الصلاة والسلام بين العذر في ترك المواظبة وهو ما روي صاحب السنن عن القعنبي
عن مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عايشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ان النبي عليه الصلاة
والسلام صلى في المسجد فصلى بصلاته ناس ثم صلى من القابلة فكثر الناس ثم اجتمعوا من الليلة
الثالثة فلم يخرج اليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما اصبح قال قد رايت الذي صنعتم فلم
يمنعني من الخروج اليكم الا اني خشيت ان يفرض عليكم وذلك في رمضان وقالوا كان الناس يصلون
فرادي الي ايام عمر ثم قال عمر اني اري ان اجمع الناس على امام واحد فجمعهم على ابي بن كعب وكان
يصلي بهم خمس ترويحات يجلس من كل ترويحتين مقدار ترويحة وكان ذلك سنة اربع عشرة من
الهجرة وعند مالك التراويح ست **قوله** لعادة اهل الحرمين اراد به اهل مكة والمدينة
قوله يشير الي ان وقته اي وقت ادا التراويح بعد العشا قبل الوتر وقال صاحب الخلاصة
قال اسمعيل الزاهد وجماعة من ايمة بخاري ان الليل كلها وقت قبل العشا وبعدها ثم قال
وقال عامة مشايخ بخاري وقتها ما بين العشا والوتر ثم قال وهو الصحيح وقال صاحب الهداية
والاصح ان وقتها بعد العشا قبل الوتر وبعده والاصح عندي ما قاله عامة مشايخ بخاري
لان الحديث ورد كذلك وقال ابي يصلي بهم التراويح كذلك **قوله** فلا يترك لكسل القوم
اي لا يترك ختم القران مرة في التراويح لكسل القوم بخلاف الدعوات بعد التشهد حيث يتركها
لكسل القوم لانها ليست بسنة قال في التجنيس ثم بعضهم اعتادوا قراة قل هو الله احد في كل ركعة
وبعضهم اختاروا قراة سورة الفيل الي اخر القران وهو حسن لانه لا يشتبه عليه عدد الركعات
ولا تشتغل قلبه بحفظها فيتفرغ للتدبر والتذكر **وروي** الحسن عن ابي حنيفة ان الامام يقرا
في كل ركعة عشر ايات او نحوها لان السنة في التراويح الختم مرة وعدد ركعات التراويح في
جميع الشهر ستماية وعدد اي القران ستة الاف وكسر فاذا قرا في كل ركعة عشر ايات يحصل الختم فيها
قوله ولا يصلي الوتر بجماعة في غير رمضان عليه اجماع المسلمين ولهذا لم يصل الوتر احد بجماعة
في ساير الامصار من لدن النبي صلى الله عليه وسلم وكذا التطوع بجماعة في غير شهر رمضان يكره

وثلاثون ركعة

كان ثم

وسنن

ولو فعلوا بالليل او بالنهار اخرا ثم نقله صاحب التتمة عن زيادات الزيادات والله اعلم

باب ادراك الفريضة

لما فرغ عن بيان انواع الصلوات فرضها وواجبها ونفلها شرع في بيان الادا الكامل وهو الادا
بالجماعة **قوله** ومن صلى ركعة من الظهر ثم اقيمت الي اخره والاصل ان الصلاة نقضها بغير
عذر حرام لانه ابطال العمل لا سيما صلاة الفرض الا ان النقض اذا كان للاكمال يجوز لانه وان كان
نقضا صورة اكمال معنى وصلاة الجماعة تفضل على صلاة الفرد بسبع وعشرين درجة بالحديث
فلهذا جاز للمنفرد نقض صلاته ما لم يقيد بالسجدة احرازا لتلك الفضيلة واذا قيد بالسجدة تم
ركعتين ثم يقطع وانما يفعل كذلك صيانة لما اداه من البطلان لورود النهي عن البتيرا وهذا
كهدم المسجد فانه لا يجوز فكذا الاحكام بنايه فيجوز وانما ينقض للاكمال اذا لم يثبت حكم الفراغ
بان ادي الاكثر من الركعات وهي الثلاث فاذا ثبت فلا ينقض وقوله اقيمت اي الصلاة والمراد
منه اقامة المؤذن لانه لا ينقطع صلاته اذا اقام المؤذن وان لم يقيد بالسجدة بل يتمها ركعتين
قوله هو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ انه لا يقطعها اذا كان قايما في الركعة الاولى
او راكعا وان لم يقيدها بالسجدة قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير كان يختلف فتوي
الشيخ الامام محمد بن ابرهيم الميداني في هذا والاشبه ان يقطع **قوله** لانه محل الرفض اي لان
ما دون الركعة بمحل الرفض يعني له ولاية الرفض ما لم يقيد بالسجدة لانه ليس له فعل الصلاة ولهذا
لو حلف لا يصلي لا يحنث بهذا القدر قوله بخلاف ما اذا كان في النفل يتعلق بقوله يقطع يعني يقطع في الفرض ثم
في الفرض ما لم يقيد بالسجدة ولا يقطع في النفل لان القطع في الفرض لاكمال الفرض والقطع في
النفل ليس لاكماله فلا يقطع بحال **قوله** ولو كان في السنة قبل الظهر او الجمعة يعني وكان في
السنة قبل الجمعة يقطع على راس الركعتين فاذا قطع فصار ركعتين عند ابي حنيفة ومحمد في ظاهر الجواب
وعلى قياس ما روي عن ابي يوسف انه يقضي اربعا في كل تطوع يقضي ههنا اربعا قال فخر الاسلام
وكان الشيخ الامام محمد بن الفضل البخاري يفتي بانه يقضي اربعا لانه بمنزلة صلاة واحدة واجبة
حتى ان الشفيع اذا اخبر بالشفعة فقام الي الشفع الثاني لم تبطل شفعته وان ذلك يمنع صحة الخلوة
فاشبه فرض الظهر كذلك روي في النوادر **قوله** وقد قيل يتمها ووجهه ما قلنا انها بمنزلة صلاة
واحدة **قوله** ويتخير ان شا عاد وقعد وسلم وانما يفعل كذلك ليكون ختم صلاته على الوجه
المشروع لكن يسلم تسليمة واحدة لانه للخروج وبه صرح في شرح الجامع الصغير وان شا كبر
قايما لانه ختم صلاته قال فخر الاسلام وهذا اصح فاذا كبر قايما ينوي الشروع في صلاة الامام
تنقطع الاولى في ضمن شروعه في صلاة الامام ثم هو مخير في رفع الايدي ان شا رفع وان شا لم
يرفع كذا قاله الامام حميد الدين الضرير في شرحه وعن شمس الايمة الحلواني انه لو لم يعد الي
التشهد تفسد صلاته ونقله عن النوادر لان ما اداه من القعدة لم يكن فرضا وقد انقلبت فرضا

فلم يكن له بد منها **قوله** واذا اتمها يتعلق بقوله وان كان قد صلى ثلاثا من الظهر ثم
يعني انه لا ينقض صلاته اذا حصل شبهة الفراغ بان ادى الاكثر منها كما لا ينقضها اذا حصلت
حقيقة الفراغ لان حقيقة الفراغ يصير معارضة لشبهة الفضل الذي يحصل بالجماعة
فاذا لم ينقضها يتمها ثم يدخل في صلاة القوم والتي اداها معهم نافلة لعدم ورود تكرار الفرض من
في وقت واصل ذلك ما روى صاحب السنن عن ابي ذر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
يا ابا ذر كيف انت اذا كانت عليك امراء يؤخرون الصلاة قلت يا رسول الله فما تامرني قال صل
الصلاة لوقتها فان ادركتها معهم فصله فانها لك نافلة **وروي** فيه ايضا عن جابر بن يزيد
ابن الاسود عن ابيه انه صلى مع النبي صلى الله عليه وسلم وهو غلام شاب فلما صلى اذا رجلين
لم يصليا في ناحية المسجد فدعى بهما فجيء بهما ترعد فرائصهما فقال ما منعكما ان تصليا معنا قالا
انا قد صلينا في رحالنا فقال لا تفعلوا اذا صلى احدكم في رحله ثم ادرك الامام ولم يصل
فليصل معه فانها له نافلة **قوله** والذي يصلي معهم نافلة وانما انث الخبر بتاويل النفل لا
يقال صلاة التطوع بالجماعة خارج رمضان مكروه لانا نقول ذلك فيما اذا كان الامام
متطوعا ايضا **قوله** وكذا اذا قام الى الثالثة اي يقطع **قوله** لما قلنا اشارة الى ما قال
من كراهية النفل **قوله** وكذا بعد المغرب في ظاهر الرواية يعني اذا اتم المغرب لا يشرع بعد
في صلاة الامام لانه اذا شرع لا يخلو اما ان يصلي ثلاثا او اربعا ففي الاول مخالفة السنة لورود
النهي عن البتيراء وفي الثاني مخالفة الامام وكل ذلك بدعة قال فخر الاسلام فان شرع مع
اتمها اربعا لان هذا الوجه احوط لما فيه من زيادة الركعة وموافقة السنة وهو احق واحترز
بقوله في ظاهر الرواية عما روي عن ابي يوسف انه يدخل مع الامام ويشفع بالرابعة هذا فيما
اذا اتم المغرب اما اذا صلى منه ركعة قطع وشرع مع الامام وكذا اذا كان في الثانية ما لم
يقيدها بالسجدة فاذا قيدها فلا يقطعها لحصول شبهة الفراغ باداء الاكثر **قوله** ومن دخل
مسجدا قد اذن فيه يكره له ان يخرج وهذه من خواص الجامع الصغير وهذا لما قال في السنن خرج
رجل حين اذن المؤذن بالعصر فقال ابو هريرة اما هذا فقد عصى ابا القاسم صلى الله عليه
وسلم ولانه يلزمه طاعة الله تعالى عند سماع النداء بالاجابة لكن هذا فيما اذا لم يصل مرة
فاذا صلى مرة فلا باس بالخروج لحصول الاجابة مرة الا اذا كان رجلا له حاجة في الخروج فيخرج
مثل ان يكون اماما في موضع اخر او مؤذنا او رجلا يفوت الجماعة وتتفرق الناس بسبب غيبته وهو
معنى قوله الا اذا كان من ينتظم به امر جماعته لان ذلك من الحاجة التي لا بد منها لانه تكميل الجماعة
معنى وان كان تركا لها صورة فاما اذا كان وقت الاقامة فلا يحل له ان يخرج وان كان صلى مرة
او كان رجلا له حاجة ويكون مسيئا في الخروج الا اذا كان في الفجر والعصر والمغرب فيخرج اذا صلاها
لكراهة النفل بعدها فصار عذرا في الخروج ولان في المقام في المسجد من غير ان يشرع في صلا

الامام

الامام بتحقيق الخلاف وعند الشافعي لا باس بذلك اي لا باس بالشروع في صلاة الفجر والعصر
والمغرب وان كان صلاها مرة لحديث السحة وهو ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام
اذا صلى احدكم في رحله ثم ادرك الامام ولم يصل فليصل معه فانها له نافلة كذا في السنن
لحديث السحة ونحن نحمله على غير هذه الصلوات كيلا يلزم التعارض بينه وبين حديث النهي
عن الصلاة بعد الفجر والعصر وحديث البتيراء **قوله** الا اذا اخذ المؤذن في الاقامة
اي شرع فيها وهذا استثناء من قوله فلا باس بان يخرج **قوله** وان كانت العصر اي ان كانت
الصلاة العصر اي صلاة العصر **قوله** ومن انتهى الى الامام في صلاة الفجر الى اخره **اعلم**
ان الرجل اذا دخل المسجد والقوم في صلاة الفجر وهو لم يصل سنة الفجر فان كان بحيث
يدرك مع الامام ركعة يصلي السنة ثم يشرع مع الامام وهذا لان سنة الفجر مؤكدة كالجماعة
فامكن الجمع بينهما فياتي بهما وان كان لا يدرك مع الامام ركعة يترك السنة ويشرع مع الامام
لان ثواب الجماعة اعظم من ثواب السنة الا ترى الى ما روى مسلم في صحيحه عن ابن عمر ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال صلاة الجماعة افضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة ولان
في ترك الجماعة وعيدا شديدا وهو ما روي في السنن باسناده الى يزيد بن الاصم قال سمعت ابا
هريرة يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقد هممت ان امر فتيتي فيجمعوا الي حزما من حطب ثم ابي
قوما يصلون في بيوتهم ليست بهم علة فاحرقها عليهم وهذا عندنا وعند الشافعي يشتغل بالجماعة لانه
لا يخاف الفوت على مذهبه ولانه قال عليه الصلاة والسلام اذا اقيمت الصلاة فلا صلاة الا
المكتوبة وتاويله عندنا ما اذا صلى مخالطا للجماعة اما اذا صلى في ناحية من المسجد فلا يكره بدليل
انه اذا علم شروع الامام في صلاة الفجر وهو في بيته يصلي سنة الفجر بالاتفاق وقد روى الشيخ
ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى ابي الدرداء انه كان يدخل المسجد والناس صفوف
في صلاة الفجر فيصلي الركعتين في ناحية المسجد ثم يدخل مع القوم في الصلاة وذكر فيه ايضا عن
عبد الله بن مسعود انه كان يفعل ذلك وتخصيص الركعة لما ان النبي عليه الصلاة والسلام جعل
اداء الركعة مع الامام عند العذر بمنزلة اداء الكل في ادراك ثواب الجماعة حتى لو تم صلاة الجو
ركعة ركعة فان كان يدرك الامام في التشهد فظاهر ما ذكره في الكتاب يدل على انه يدخل
مع الامام لانه قال ان خاف ان تفوته الركعتان دخل مع الامام كذا قال شمس الائمة السرخسي في
شرح الجامع الصغير ثم قال وكان الفقيه ابو جعفر يقول يصلي سنة الفجر ثم يشرع مع الامام عندهما
وعند محمد يترك السنة وهذا نوع اختلافهم في المدرك في التشهد في صلاة الجمعة ثم قال شمس الائمة
ويحكى عن الفقيه اسمعيل الزاهد انه كان يقول ينبغي ان يفتتح ركعتي الفجر ثم يقطعها ويدخل مع
الامام حتى يلزمه بالشروع فيتمكن من القضاء بعد الفجر ولكن هذا ليس بقوي فان ما وجب بالشروع
لا يكون اقوى مما يجب بالنذر وقد نص في زيادات الزيادات ان المنذورة لا تؤدى بعد الفجر

قبل طلوع الشمس قال فخر الاسلام هذا على درجات فافضل ذلك ان تؤدي في المنازل ثم في موضع
الوضوء ثم خارج المسجد عند الباب او في الداخل والناس في الخارج فان تعذر فخلف سارية واشدها
كراهية ان يصليها مخالطا للصف والذي يلي ذلك خلف الصف من غير حائل بينه وبين الصف **قوله**
بين الفضيلتين اي فضيلة السنة والجماعة **قوله** خلاف سنة الظهر حيث يتركها في الحالين
يعني يتركها سواء خشي الفوت او لم يخش **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ ان سنة
الظهر لا تقضى اذا فاتت لان في سنة الفجر ورد الشرع بالقضاء غداة ليلة التعريس ولم يرد مثل
ذلك في سنة الظهر وهذا القول غير صحيح لورود الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد في انه هل يقدم
الاربع او الركعتين قال ابو يوسف يقدم الركعتين ثم يقضي الاربع وقال محمد يقدم الاربع ثم
يقضي الركعتين كذا ذكر اختلافهما في الجامع الصغير الحسامية في الجامع الصغير العتابي في المنظومة
وشرحها ذكر الاختلاف على العكس ويحتمل ان يكون عن كل واحد من الامامين روايتان **قوله**
ولا كذلك سنة الفجر يعني ليس سنة الفجر مثل سنة الظهر لان سنة الفجر لا يمكن اداؤها بعد الفرض
فحصل الفرق بين السنتين **قوله** والافضل في عامة السنن والنوافل المنزل وهذا ما روى
الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خير صلاة المرء في بيته
الا المكتوبة ولان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي السنن في بيته ذكره عائشة مر ذلك في
باب النوافل **قوله** غداة ليلة التعريس والتعريس النزول في آخر الليل ذكر في الصحيح البخاري
عن عبد الله بن ابي قتادة عن ابيه قال سرنا مع النبي صلى الله عليه وسلم ليلة فقال بعض القوم لو
عرست بنا يا رسول الله قال اخاف ان تناموا عن الصلاة فقال بلال انا اوقظكم فاضطجعوا واسند
بلال ظهره الى راحلته فغلبته عيناه فنام فاستيقظ النبي صلى الله عليه وسلم وقد طلع حاجب
الشمس فقال يا بلال اين ما قلت قال ما القيت علي نومة مثلها قط قال ان الله قبض ارواحكم حين
شاء وردها عليكم حين شاء قم يا بلال فاذن بالناس بالصلاة فتوضأ فلما ارتفعت الشمس وابيضت
قام فصلى وفي السنن عن ابي قتادة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان في سفر له فمال رسول الله
صلى الله عليه وسلم وملت معه فقال انظر فقلت هذا راكب هذان راكبان هؤلاء ثلاثة حتى
صرنا سبعة فقال احفظوا علينا صلاتنا يعني صلاة الفجر فضرب على آذانهم فما ايقظهم الا حر
الشمس فقاموا فساروا هنيهة ثم نزلوا وتوضؤوا واذن بلال فصلوا ركعتي الفجر ثم صلوا الفجر قال
محمد بن الحسن قد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة الفجر غداة تلك الليلة فيما قبل الزوال
فاستحسن لاجل هذا قضاءها فيما قبل الزوال لا بعده لما ان القضاء من خواص الواجب فكان الاصل
ان لا تقضى السنة اصلا الا ان الحديث لما ورد بقضائها تبعا قلنا بقضائها فبقي الحكم في غير
المنصوص على اصل القياس وهو عدم قضاء السنة ولهذا لا يقضي بعد الزوال بالاتفاق
قوله وفيما بعده اختلاف المشايخ اي فيما بعد الزوال اختلاف مشايخ ما وراء النهر في انه هل

يعني

يقضي سنة الفجر ام لا قال بعضهم يقضيها تبعا ولا يقضيها مقصودة وقال بعضهم لا يقضيها تبعا ايضا
اصلا لان النص ورد في الوقت المهمل بخلاف القياس فلا يصح ان يقاس به وقت فرض آخر وهو الصحيح
قوله واما سائر السنن سواها فلا يقضى بعد الوقت وفي بعض النسخ سواهما بافراد الضمير
فالاول بمعنى سوى ركعتي الفجر والثاني بمعنى سنة الفجر **قوله** واختلف المشايخ في قضائها تبعا
للفرض قال بعضهم يقضيها تبعا لانه كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا **وقال بعضهم**
لا يقضيها تبعا كما لا يقضيها مقصودة وهو الاصح لاختصاص القضاء بالواجب **قوله**
وقال محمد قد ادرك فضل الجماعة وانما خص قول محمد بادراك فضل الجماعة وان كان يدرك
ثواب الجماعة عند صاحبيه ايضا لان الشبهة وردت على قوله ان مدرك الامام في التشهد في
صلاة الجمعة لا يكون مدركا للجمعة فيتمها اربعا فكان مقتضى قوله ان لا يدرك فضيلة الجماعة
في هذه المسألة لانه مدرك للاقل كما في الجمعة فازال ذلك الوهم بقوله قال محمد قد ادرك
فضل الجماعة واصل هذه المسألة مسألة الجامع الكبير اذا قال عبده حر ان صلى الظهر في جماعة
فسبق ببعضها لم يحنث لانه لم يصل معهم لانفراده ببعض الصلاة ولو قال ان ادرك الظهر يحنث
وان ادركهم في التشهد لان الوصول الى آخر الشيء مدرك لذلك الشيء فلما كان مدركا للجماعة
بادراك ركعة صار مدركا ثوابها لكن لا يكون ثوابه مثل ثواب من ادرك اول الصلاة مع الامام
لفوات التكبيرة الاولى والدليل على انه يكون مدركا ثواب الجماعة بادراك الركعة ما روي صاحب
الصحيح البخاري عن عبد الله بن مسلمة عن مالك وصاحب السنن عن القعنبي عن مالك ايضا ومالك
عن ابن شهاب عن ابي سلمة عن عبد الرحمن عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم من ادرك
ركعة من الصلاة فقد ادرك الصلاة قال فخر الاسلام في مسألة الجمعة والاشبه ان يدرك
ثوابها بالاجماع لان محمدا احتاط في الاداء اتباعا للآثار فاذا عمل بالاحتياط كيف لا ينال الثواب
بل ذلك احق على قوله والله اعلم **قوله** ومراده اذا كان في الوقت سعة اي مراد محمد بن الحسن
بقوله في الجامع الصغير لا باس بان يتطوع قبل المكتوبة فيما اذا كان الوقت متسعا واذا ضاق الوقت
ترك التطوع **قوله** قيل هذا في غير سنة الفجر والظهر يعني قال بعض مشايخنا اراد محمد
بقوله لا باس بان يتطوع التطوع قبل العصر والعشاء دون التطوع قبل الفجر والظهر لان التطوع قبل
العصر والعشاء مندوب اليه والناس في خيرة من اتيانه وتركه فاذن لا باس بان يتطوع قبلهما او لا
يتطوع بخلاف التطوع قبل الفجر والظهر فان في تطوع الفجر امرا وتوكيدا وفي تطوع الظهر وعيدا
شديدا قال عليه الصلاة والسلام في سنة الفجر صلوهما وان طردتكم الخيل وقال عليه الصلاة
والسلام في سنة الظهر من ترك الاربع قبل الظهر لم تنله شفاعتي **قوله** وقيل هذا في الجميع
يعني قال بعض مشايخنا قول محمد لا باس بان يتطوع عام في جميع السنن وللمصلي الخيار بين ان يتطوع وبين
ان لا يتطوع لان السنة لا تثبت الا بمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم عليها وكانت مواظبة النبي

صلى الله عليه وسلم على السنن قبل المكتوبات عند اداء المكتوبات بالجماعة وهنا في مسالتنا الجماعة
ستفوته لان المقدر فيمن اتى مسجدا قد صلى فيه فلا يكون في حقه اتيان السنة سنة متفق عليها مطلقا
فيكون على خيرة من اتيانه وتركه والقول الاول احوط **قوله** والاولى ان لا يترك في الاحوال
كلها اي الاولى ان لا يترك السنن الرواتب في جميع الاحوال سواء كان مؤديا بالجماعة او منفردا
او مقيما او مسافرا لانها شرعت جبرا للنقصان يقع في الفرايض لا اذا تركها لضيق الوقت فهو
مستثنى منه ويظهر هنا في حديث ابي هريرة في اول كتاب الطهارات عند قوله ولانه اكمال الفرض
محله **قوله** ومن انتهى الى الامام اي وصل اليه قوله اذرك الامام فيما له حكم القيام اي في
الركوع وهذا لان الركوع يشبه القيام لوجود استوا النصف الاسفل الذي به يمتاز القايم من القاعد
لان استوا النصف الاعلى موجود في القاعد ايضا ولهذا لو شاركه في الركوع صار مدركا ولنا
ان الادراك شركة ولا شركة في الاحرام وانما الشركة في الفعل ولم توجد لا من كل وجه
ولا من وجه لان القيام ليس من جنس الركوع ولا الركوع من جنس القيام فلا يصير مدركا لتلك
الركعة **قوله** ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما يبنيه عليه يعني ان الذي اتى به قبل الامام
غير معتبر بدليل انه لو رفع راسه قبل ان يركع امامه تفسد صلاته فكذا الركوع الذي اتى به
مع الامام لانه بنا على الفاسد والبنا على الفاسد فاسد ولنا ان شرط الجواز المشاركة في جزء واحد
وقد وجدت ولهذا لو شارك مع الامام في اول الركوع ثم رفع راسه قبل الامام تصح صلاته بالاتفاق
فكذا اذا شاركه معه في اخر الركوع لان المشاركة في جزء واحد قد وجدت ولا نسلم انه بنا على الفاسد
لان ما اتى به قبل الامام صار كان لم يكن فصار كانه ركع ابتدا حين ركع امامه **قوله** كما في
الطرف الاول يعني كما في الجزء الاول من الركوع وقد مر بيانه الساعة والله سبحانه وتعالى اعلم

باب قضاء الفوائت

والفوائت جمع فائتة اي قضا الصلوات الفوائت لما فرغ عن ذكر الادا وهو الاصل شرع
في ذكر القضا وهو الفرع لان القضا حكى سابقه الفائت ثم المامور به على نوعين ادا وقضا
فالادا تسليم عين الواجب بسببه الى مستحقه والقضا اسقاط الواجب بمثل من عند المامور هو حقه
هذا اختيار شمس الائمة السرخسي وعبارة فخر الاسلام البزدوي الادا اسم لتسليم نفس الواجب
بالامر والقضا اسم لتسليم مثل الواجب به وقد تستعمل احدى العبارتين مقام الاخرى مثل
قوله تعالى فاذا قضيت الصلاة اي اديت ومثل قولهم ادى فلان دينه اي قضى ثم اختلف
اصحابنا في وجوب القضا فقال عامتهم يجب بالسبب الذي يجب به الادا ولهذا يجهر الامام
القراة اذا قضى صلاة الليل بالنهار ويخفيها اذا قضى صلاة النهار بالليل ويصلي صلاة السفر
ركعتين اذا قضاها في الاقامة ويصلي صلاة الاقامة اربعا اذا قضاها في السفر وقيل يجب
بسبب جديد وفيه بحث قد عرف في الاصول **قوله** ومن فاتته صلاة فيه رعاية الادب

حيث لم يقل ومن تركها لان ترك الصلاة لا يليق بحال المسلم **قوله** والاصل ان الترتيب
بين الفوائت وبين فرض الوقت عندنا مستحق اي فرض وعند الشافعي مستحب وجه قوله ان الترتيب
اذا كان فرضا يلزم ان يكون ادا الفائتة شرطا لصحة الوقتية فلا يجوز لان شرط الشي تبع لذلك
الشي وكل صلاة اصل بنفسها وبين كون الشي اصلا وتبعا تناف يرد عليه الايمان فانه اصل جميع
العبادات شرط لصحتها ولنا ما روى ابو داود في سننه باسناده الى ابي هريرة عن النبي عليه الصلاة
والسلام قال من نسي صلاة فليصلها اذا ذكرها فان الله تبارك وتعالى قال اقم الصلاة
لذكري **وروي** فيه ايضا عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من نسي صلاة
فليصلها اذا ذكرها لا كفارة لها الا ذلك يعني لا يلزمه الا قضاؤها **وروي**
ان النبي صلى الله عليه وسلم لما فاتته اربع صلوات يوم الخندق قضاهن من الليل على الترتيب
فدل على وجوب الترتيب لان فعله وارد مورد البيان لان الصلاة مجمل وروي انه قال
صلوا كما رايتموني اصلي وهذا ايضا دل على الترتيب **وروي** الشيخ ابو جعفر الطحاوي
عن ابن مرزوق عن ابي عامر عن مالك بن انس عن نافع عن ابن عمر قال من نسي صلاة مع الامام
فليصل معه ثم ليصل التي نسي وليصل الاخرى بعد وحدث البخاري في الصحيح باسناده الى جابر
قال جعل عمر يوم الخندق يسب كفارهم فقال ما كدت اصلي العصر حتى غربت فنزلنا
بطحان فصلى بعد ما غربت الشمس ثم صلى المغرب فان قلت خبر الواحد لا يوجب العلم
فكيف يثبت الفرض قلت لما ورد بيانا لمجمل الكتاب التحق به فصار كان فرض الترتيب ثبت بالكتاب
فان قلت يرد عليكم سقوط الترتيب اذا كثرت الفوائت قلنا لا نسلم لان فعله صلى الله عليه
وسلم ورد فيما كان اقل من يوم وليلة **فان قلت** يرد عليكم سقوط الترتيب بالنسيان
قلت لا نسلم ايضا لان النبي صلى الله عليه وسلم شرط الذكر فان قلت يرد عليكم سقوط
الترتيب اذا ضاق الوقت قلت لا نسلم لان الترتيب انما ثبت بخبر الواحد وجب العمل به على وجه
لا يلزم منه ترك العمل بالكتاب فاذا قلنا بوجوب الترتيب عند ضيق الوقت يلزم منه ترك العمل
بكتاب الله تعالى فلا يجوز ولانا نقول الترتيب فرض وفعل الصلاة في الوقت فرض عند ضيق
الوقت لما لم يمكن الجمع بينهما احتجنا الى دفع احدهما وقد علمنا ان فرض الوقت اكد من فرض الترتيب
لان الترتيب يسقط بعذر النسيان ولا يسقط فرض الوقت بعذر النسيان فترجح فرض الوقت فسقط
الترتيب والمعقول لنا في المسالة ان الفائتة والوقتية صلاتان واجبتان غير معقولتين على وجه
التكرار فيجب الترتيب بينهما كما في صلاتي عرفة وصلاتي المزدلفة ولان كل ترتيب وجب مع
بقا الوقت وجب بعد فواته كترتيب الركوع والسجود فان قلت الترتيب يسقط مع النسيان فوجب
ان يسقط مع الذكر كما اذا فاته يومان من رمضان **قلت** لا نسلم ان القياس صحيح وهذا
لان النسيان عذر بخلاف الذكر ولا يصح ان يقاس ما ليس بعذر على ما هو عذر وقضا رمضان

فرض متكرر ولا كلام لنا في المتكرر لان الصلوات اذا تكررت سقط الترتيب فيها ايضا **قوله**
لان الترتيب يسقط بضيق الوقت وانما يسقط بضيق الوقت لئلا يلزم ترك العمل بكتاب الله
تعالى ولان فرض الوقت آكد من فرض الترتيب وقد بيناه قبل هذا وقال صاحب المحيط اختلف
المشايخ فيما بينهم ان العبرة لاصل الوقت ام للوقت المستحب الذي لا كراهة فيه قال بعضهم
العبرة للوقت المستحب **بيانه** اذا شرع في العصر وهو ناس للظهر ثم تذكر الظهر في وقت
لو اشتغل بالظهر يقع العصر في وقت مكروه فعلى قول من قال العبرة لاصل الوقت يقطع
العصر ويصلي الظهر ثم يصلي العصر وعلى قول من قال العبرة للوقت المستحب يمضي في العصر ثم يصلي
الظهر بعد غروب الشمس وفي المنتقى في نوادر الصلاة اذا افتتح العصر في اول وقتها وهو ناس للظهر
ثم احمرت الشمس ثم ذكر الظهر مضى في العصر وهذا نص على ان العبرة للوقت المستحب **قوله**
وكذا بالنسيان وكثرة الفوائت اي يسقط الترتيب بهما كما يسقط بضيق الوقت وقوله كيلا يؤدي
الى تفويت الوقتية دليل لكثرة الفوائت لا للنسيان وانما يسقط بالنسيان لان الحديث شرط
الذكر ولانه مع النسيان عاجز عن مراعاة الترتيب ولا يكلف الله نفسا الا وسعها وانما
يسقط بكثرة الفوائت لان فعل النبي صلى الله عليه وسلم كان فيما اذا لم يدخل حد التكرار بكثرة
الفوائت ولان كثرة الفوائت في معنى ضيق الوقت **بيانه** انه لو لزمه مراعاة الترتيب
مع كثرة الفوائت تفوت الوقتية فيلزم منه ترك العمل بكتاب الله تعالى وهو لا يجوز وعند
زفر لا يسقط الترتيب الى شهر حتى اذا تركه فسدت صلاة الشهر كلها وهو المذكور في شرح الطحاوي
والمنظومة والمختلف وقال في شرح الاقطع قال زفر لا يسقط الترتيب ابدا وقال في المحيط
قال زفر الترتيب لا يسقط بكثرة الفوائت اذا كان الوقت يسع لها وللوقتية وان كان
الفوائت عشرا او اكثر لان مراعاة الترتيب حكم استفيد من خبر الواحد وليس في العمل به ترك حكم
الكتاب فان الوقت يسع للكل فيجمع بينهما اما اذا كان الوقت لا يسع للكل فالعمل بالخبر يؤدي الى
ترك العمل بالكتاب فيقدم حكم الكتاب على حكم الخبر وهذا حسن ويحتمل ان يكون عن زفر ثلاث روايات
كما ترى وعند ابن ابي ليلى لا يسقط الترتيب الى سنة وعند بشر بن غياث لا يسقط في جميع عمره لعدم
الفصل في دليل وجوب الترتيب وجوابه ما مر **قوله** ولو قدم الفائتة جاز عطف على
قوله ولو خاف فوت الوقت يقدم الوقتية يعني الواجب عليه تقديم الوقتية ولو قدم الفائتة
عليها عند ضيق الوقت جاز ايضا لان النهي عن تقديم الفائتة على الوقتية عند ضيق الوقت لا
لمعنى في الفائتة بل لمعنى في غير الفائتة وذلك المعنى لزوم فوات الوقتية والنهي الوارد لمعنى في
غيره لا يعدم المشروعية كما في الصلاة في الارض المغصوبة بخلاف ما اذا قدم الوقتية عند
سعة الوقت على الفائتة حيث لا يجوز لان وقت التذكر وقت الفائتة بالحديث فيلزم من تقديم
الوقتية اداؤها قبل وقتها الثابت بالحديث فلا يجوز **ولا يقال** اين ورد النهي عن الفائتة

وقال الطحاوي على قياس قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهم الله العبرة لاصل الوقت
وعلى قياس قول محمد العبرة للوقت المستحب

عند ضيق الوقت لانا نقول لما كان الوقت لا يسع الفائتة والوقتية جميعا وهو مامور
باداء الوقتية مرة وفي كون الامر بالشيء نهيا عن ضده كلام قد مر في شرح الاصول **قوله**
يوم الخندق اي يوم حفر الخندق في المدينة والحديث رويناه عن ابن مسعود في باب الاذان
قوله الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات استثناء من قوله رتبها في القضاء فان قلت لا شك
ان المزيد غير المزيد عليه والفوائت جمع اقله ثلاثة فيقتضي هذا التركيب ان يكون الفوائت تسعا
حتى يسقط الترتيب وهو خلاف ما ذكره اصحابنا قلت اراد المصنف بالفوائت الاوقات مجازا كما
في قوله عليه الصلاة والسلام الصلاة امامك فصار كانه قال الا ان تزيد الاوقات على ست
صلوات فحاصله الا ان يفوت ست صلوات بدخول وقت السابعة فيسقط الترتيب وهذا
ما عندي من البيان **وقال بعض** الشارحين المراد بست صلوات الاوقات مجازا وفيه
نظر عندي لانه حينئذ يكون معناه الا ان تزيد الفوائت على ست اوقات والفوائت لا تزيد على
ست اوقات الا اذا فاتت السابعة ايضا وهو خلاف الرواية عن اصحابنا لان فوت السابعة
ليس بشرط لسقوط الترتيب **وقال بعضهم** اراد به اوقات الفوائت بطريق حذف المضاف
وفيه نظر ايضا لان اوقات الفوائت لا تزيد على ست صلوات الا اذا فات وقت السابعة
وهو ظاهر وذلك ليس مراد المصنف لكونه خلاف مذهب اصحابنا **فان قلت**
اليس يرد عليك الاعتراض الثاني **قلت** لا يرد اصلا لاني اعتبرت الفوائت للاوقات
نفسها لا للاوقات الفوائت وزيادة الاوقات تحصل بمجرد دخول وقت السابعة ولا حاجة
الى فوات وقت السابعة فافهم **قوله** فيسقط الترتيب فيما بين الفوائت نفسها وهذا
لان كثرة الفوائت لما كانت مسقطة للترتيب في اغيارها كانت مسقطة له في انفسها بالطريق
الاولى لان العلة اذا كان لها اثر في غير محلها اولى **قوله** وهو المراد بالمذكور في الجامع
الصغير اي كون الفوائت ستا بخروج وقت السادسة هو المراد بالمذكور في ذلك الكتاب بقوله
وان فاتته اكثر من صلاة يوم وليلة اجزأته التي بدأ بها لانه يصير الفوائت ستا حينئذ **قوله**
والاول هو الصحيح اي المذكور في الجامع الصغير هو الصحيح لان المعتبر الزيادة على يوم وليلة
بالصلوات حتى يصير واحدة من الصلوات مكررة وذلك لا يحصل الا بخروج وقت السادسة
قوله ولو اجتمعت الفوائت القديمة والحديثة الى آخره صورة الفوائت القديمة ان يترك
الشخص صلاة شهر او سنة فسقا ثم يقبل على الصلاة ندما على سوء صنيعه ثم يترك اقل من صلاة
يوم وليلة فهل يجوز له الوقتية مع تذكر ما فات اقل من يوم وليلة قال بعض مشايخنا انه
يجوز وهو القياس لان الحديثة ليس اداؤها باحق من القديمة فتحقق كثرة الفوائت وهي مسقطة
للترتيب وقال بعضهم لا يجوز الوقتية وهو الاستحسان مع تذكر الحديثة زجرا له عن التهاون
بالصلاة وجعل القديمة كان لم تفت بل جعل كان الحديثة هي الفائتة فحسب فلا تتحقق الكثرة

فلا يسقط الترتيب لما قلنا **قوله** ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقي عاد الترتيب عند
البعض وهو الاظهر اراد بالبعض بعض المشايخ وهذا الذي اختاره صاحب الهداية من عود
الترتيب بعد سقوطه خلاف ما اختاره شمس الايمة السرخسي وفخر الاسلام البزدوي حيث قالا لا
ومتى سقط الترتيب لم يعد في اصح الروايتين وذلك مذكور في مسايل الشيخ ابي حفص الكبير
البخاري وتفسير ذلك في رجل ترك صلاة شهر فقضاها الا صلاة او صلاتين ثم صلى صلاة دخل
وقتها وهو ذاكر لها فان ذلك جائز لان الترتيب قد سقط والساقط لا يعود كالماء القليل اذا تنجس
ثم دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا ووجه ما اختاره صاحب
الهداية ما روى ابن سماعة عن محمد في رجل ترك صلاة يوم وليلة ثم صلى من الغد مع كل صلاة
صلاة ان الفوائت كلها جايزة قدمها او اخرها والوقتيات فاسدة كلها اذا قدمها لانه
متى ادى ستا منها صارت سادسة المتروكات الا انه اذا قضى متروكة بعدها عادت خمسا ثم
لا تزال كذلك فلا يعود الى الجواز فاما اذا اخر الوقتيات فتفسد كلها الا العشا الاخيرة لانه
صلاها وقد صلى جميع ما عليه عنده فصار كالناسي واصل ذلك ان من ترك صلاة ثم صلى اخرى
وهو ذاكرها لم تجزه هذه وان وقع عنده ان ذلك تجزيه خلافا لزفر لان المتروكة متروكة بيقين
فلزم العمل بخبر الواحد في وجوب الترتيب ولم يعذر بالجهل فاما اذا وقعت الشبهة في المتروكة
فيعذر كما ذكر في الاصل في رجل صلى الظهر بغير وضوء ثم صلى العصر وهو يظن ان العصر اجزاه
لم يجزه العصر فان اعاد الظهر ولم يعد العصر حتى صلى المغرب وهو ذاكر للعصر فان المغرب تجزيه
لان العصر غير متروكة بيقين وانما صارت متروكة بخبر الواحد وذلك لا يوجب العلم وانما جازت
السنة في العمل بالترتيب في متروكة بيقين علما وعملا فاذا لم يثبت لم يجب العمل بخبر الواحد
كذا ذكر فخر الاسلام **قوله** مع كل وقتية فايتة يعني قضى الفجر بالفجر والظهر بالظهر والعصر
بالعصر على هذا الترتيب **قوله** لدخول الفوائت في حد القلة لانه لما قدم الوقتية فسدت
وصارت الفوائت ستا ثم لما قضى الفايتة عادت الفوائت خمسا ودخلت في حد القلة ٥
قوله لانه لا فايتة عليه في ظنه حال ادايها اي حال ادا العشا الاخيرة الوقتية وانما
اعتبر ظنه لوقوعه في موضع الاجتهاد وكون المتروكة غير متروكة بيقين لان عند الشافعي مراعاة
الترتيب ليست بشرط وقيل انما تصح العشا الاخيرة اذا اخر الوقتيات اذا كان المصلي جاهلا فاما اذا
كان عالما فلا لانه صلى العشا واعتقد ان عليه اربع متروكات **قوله** واذا فسدت الفرضية
لا يبطل اصل الصلاة عند ابي حنيفة وابي يوسف حتى يكون نفلا لكن عند ابي حنيفة بسبيل التوقف
حتى لو ادى ست صلوات انقلب الكل فرضا وعند ابي يوسف يكون عصره بعد ما فسدت نفلا
سبيل الثبات لمحمد ان التحريمة ما انعقدت الا للفرض وقد بطل فتبطل التحريمة التي انعقدت
لاجله ولهما ان التحريمة انعقدت لصلاة موصوفة بصفة الفرضية والعارض ينافي صفة

الفرضية

الفرضية لا اصل الصلاة فلا يلزم من انتفا صفة الفرضية انتفا اصل الصلاة **قوله** وقد
عرف ذلك في موضعه وهو ما ذكر في كتاب الصلاة اذا ترك صلاة ثم صلى بعدها واحدة وثانية
وثالثة ورابعة وخامسة فسدت الخمس كلها عندهما وعند ابي حنيفة هي موقوفة فان صلى
السادسة انقلبت هذه الخمس صحيحة والقياس قولهما لان سقوط الترتيب حكم والكثرة علة لهذا
الحكم فانما يثبت الحكم اذا ثبتت العلة في حق ما بعدها فاما في حق نفسها فلا وهذا لان العلة تحل
بالمحل فيتغير بحلوله المحل فلا يجوز ان يكون نفس العلة محلا للعلة للاستحالة ولابي حنيفة ان الكثرة
صفة لهذه الجملة من الصلوات فاذا ثبتت صفة استندت الى اولها بحكمها وهو سقوط الترتيب فسقط
الترتيب في احادها كما سقط عن اعتبارها وهذا كمرض الموت لما ثبت له هذا الوصف باتصاله بالموت
استند الى اوله بحكمه وقال في باب المسافر من المبسوط هذه المسالة التي يقال واحدة تصحح خمسا وواحدة
تفسد خمسا فالواحدة المصححة للخمس هي السادسة قبل قضا المتروكة والواحدة المفسدة للخمس هي
المتروكة تقضى قبل السادسة **قوله** ولا ترتيب فيما بين الفرايض والسنن يعني ان وجوب الترتيب
فيما بين فرض وفرض لا فيما بين فرض وسنة فلما ثبت هذا قال لا اجاز اذا الفجر مع تذكر الوتر لانه سنة
عندهما **قوله** وعلى هذا اي وعلى هذا الاختلاف وهو ان الوتر واجب عنده سنة عندهما
لا يعيد الوتر عنده اذا تحقق ان عشاه كانت بغير طهارة واعادها فجعل كانه صلى فرضا بنسيان
فرض اخر وعندهما يعيد الوتر تبعا للعشا لانه سنة عندهما والله سبحانه وتعالى اعلم ٥

باب سجود السهو

لما فرغ عن ذكر القضا والادا شرع في بيان جابر نقصان يقع فيهما وهو السجود ثم هذه الاضافة
اضافة المسبب الى السبب وهي الاصل في الاضافات • اعلم ان العلما اختلفوا في سجود السهو
قال علماونا انه بعد السلام سوا كان للزيادة او للنقصان وقال مالك هو للزيادة بعد
السلام وللنقصان قبل السلام والضابط لمذهبه القاف مع القاف والدال مع الدال وقال
الشافعي هو قبل السلام في الحالين لحديث عبد الله بن بحينه ان النبي صلى الله عليه وسلم سجد للسهو
قبل السلام ولانه جبر للفايت والفايت قبل السلام فكذا ما قام مقامه ولمالك في النقصان
حديث المغيرة بن شعبة انه عليه السلام سجد للسهو قبل السلام وكان سهوا في نقصان وفي الزيادة
حديث عبد الله بن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الظهر خمسا فسجد سجدتي السهو بعد
السلام ولانه اذا نقص كان سجود السهو جبر النقصان وجبر الصلاة لا يفعل خارجا عنها اما
السجود للزيادة فانما هو لترغيم الشيطان فيفعل خارجا عنها • ولنا ما ذكر ابو داود في سننه عن
احمد بن ابرهيم عن حجاج عن ابن جريج قال اخبرني عبد الله بن مسافع ان مصعب بن شيبة اخبره عن
عتبة بن محمد بن الحرث عن عبد الله بن جعفر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من شك في
صلاته فليسجد سجدتين بعد ما يسلم اطلق عليه الصلاة والسلام ولم يفصل بين ما اذا شك

للزيادة او للنقصان وذكر ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي باسناده الى ثوبان انه قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لكل سهو سجدتان بعد السلام وفيه ايضا باسناده الى ابرهيم عن علقمة
عن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا شك احدكم في صلاته فليتحر الصواب ثم
ليسلم ثم يسجد سجدتين وذكر الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار **روي** عن عبد الله بن مسعود
وابن عباس وابن الزبير وانس بن مالك انهم سجدوا للسهو بعد السلام ولان السلام فعل من افعال
الصلاة فيجب تاخيره عنه كما يجب تاخيره عن سائر الافعال ولانا الاصل الشرعية ان لا تؤخر عن
زمان عللها فاذا جاز السجود ان يؤخر عن زمان العلة وهو السهو فلان يؤخر عن غير زمان العلة
اولى واحرى ولانه سجود لا يفعل عقيب سببه فلا يفعل في نفس الصلاة كالسجدة المنذورة
والجواب عما تمسكوا فنقول اما حديث ابن بحينة فالمراد منه قبل السلام الاخير وفا
انه لو سجد للسهو لم يقم لكنه يتشهد ويسلم وانما قلنا كذلك توفيقا بينه وبين ما اذا رويناه او نقول
لما تعارض الفعلان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تركناهما جانبا فعملنا بقوله لسلامته
عن المعارض وهو ما روي في حديث ثوبان وفرق مالك بين الزيادة والنقصان لا معنى له فان
الزيادة على الكمال نقصان كالاصبع الزائدة والسن الشاغية وان الشاغية نقص وان كان زيادة
وهنا حكاية لطيفة ذكرها شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه وقال روي ان ابا يوسف كان
مع هرون الرشيد فجاء مالك فسأله عن هذه المسالة فقال ان كان عن نقصان يسجد قبل السلام
وان كان عن زيادة بعد السلام فقال له ابو يوسف ما قولك لو وقع السهو في الزيادة والنقصان
جميعا فسكت مالك فقال ابو يوسف الشيخ تارة يخطئ وتارة لا يصيب فقال مالك على هذا
ادركنا مشايخنا فظن ان ابا يوسف قال الشيخ تارة يخطئ وتارة يصيب **قوله** ولان سجود السهو مما
لا يتكرر فيؤخر عن السلام **بيانه** ان سجود السهو كان ينبغي ان لا يتاخر عن زمان وجود العلة
وهي السهو الا انه تاخر لضرورة ان لا يتكرر لانه اذا سجد زمان وجود السهو ثم اذا سهى فلا يخلو
اما ان يسجد ثانيا او لا فان لم يسجد بقي نقص لازم لا جابر له وان سجد يلزم التكرار وسجود السهو
ليس بمكرر بالاجماع فلاجل هذا المعنى اخر عن زمان العلة وهذا المعنى الذي اقتضى تاخيره عن زمان
العلة اقتضى تاخيره عن السلام بان قام الى الخامسة مثلا ساهيا يلزمه سجود السهو لتاخير السلام
فيرتفع به النقصان المتمكن بتاخير السلام ثم هذا السلام قبل سجود السهو له مذهب عليل حتى يبقى
بعده موضع الجبر لا موضع وجوب الجبر فينحسم باب وجوب الجبر اصلا ولهذا لو سهى بعد السلام لا يلزمه
السجود لانه يؤدي الى ما لا يتناهى وما لا نهاية له فهو في بدايته وقد روي عن محمد بن الحسن انه
سال الكسائي فقال هل للسهو سهو فقال لا فقال محمد لم فقال التصغير لا يصغر **قوله** وهذا
الخلاف في الاولوية اي الخلاف بيننا وبين الشافعي في الاولية لا في الجواز يعني ان الاولى عندنا ان
يسجد للسهو بعد السلام ولو سجد قبل السلام يجوز عندنا ايضا والاولى عنده قبل السلام وبعد

حتى لو سهى عن السلام

السلام

السلام ولو سجد قبل السلام يجوز ايضا وهذا الذي ذكره صاحب الهداية هو جواب ظاهر الرواية
وقد ذكر في النوادر انه اذا سجد للسهو قبل السلام لا يجزيه لانه اتى به في غير محله فلا يعتد به كما
لو سجد قبل القعدة فعليه الاعادة وجه ظاهر الرواية ان هذا فصل مجتهد فيه فاذا اتى به
لو قوعه في محل الاجتهاد بخلاف ما قبل القعدة لانه ليس بمحل الاجتهاد فلم يعتد بما اتى به **قوله**
ويأتي بتسليمتين هو الصحيح انما قال هو الصحيح لان في السلام قبل سجود السهو اختلاف المشايخ قال
عامتهم انه يسلم تسليمتين ثم يسجد للسهو • وقال بعضهم يسلم تسليمة تلقاء وجهه وعليه فخر الاسلام
وجه قول العلماء ان السلام ورد مطلقا فيما روي انه عليه الصلاة والسلام سجد للسهو بعد
السلام فينصرف الى ما هو المتعارف وهو السلام من الجانبين ووجه قول فخر الاسلام ان السلام له
حكمين حكم التحية للقوم وحكم التحليل والحكم الاول ليس بمراد في سلام السهو لانه قاطع للاحرام
والتحليل لا يتكرر فلا حاجة الى تكرار السلام لكونه عبثا قال فخر الاسلام ولو فعله فاعل يقطع الاحرام
فلما بطل بطل في هذا السلام معنى التحية لا يحرف بل يسلم تلقاء وجهه ولا نسلم ان المتعارف في سلام السهو
هو السلام من الجانبين وانما هو في السلام الاخير فكيف يصرف ما ورد في سلام السهو مطلقا الى ما ورد
في السلام الاخير **قوله** ويأتي بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء في قعدة السهو هو
الصحيح قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير من مشايخنا من اختار الدعاء قبل السلام وبعده ثم
قال وهو قول الطحاوي لان كل واحد من التشهدين في اخر الصلاة ثم قال ومنهم من اخر الدعاء
الى ما بعد سجدتي السهو وهو اختيار الكرخي وعامة اهل النظر من مشايخنا ثم قال وهو المختار عندنا
لان الدعاء مشروع بعد الفراغ من الاداء ولا فراغ قبل الجبر • وقال الفقيه ابو الليث في كتاب
النوازل قال بعضهم ان في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف يتشهد ويدعو قبل السلام الاول لانه
يخرج من حرمة الصلاة بالتسليم وفي قياس قول محمد يؤخر الدعاء الى القعدة الاخيرة بعد السلام لان
من اصله انه لا يخرج من حرمة الصلاة **قوله** ويلزمه السهو اذا زاد في صلاته فعلا من جنسها
ليس منها كما اذا ركع ركوعين او سجد ثلاث سجدات ساهيا لان الركوع الزائد والسجود الزائد من
جنس الصلاة من حيث انهما ركوع وسجود لكنهما ليسا من الصلاة لكونهما زيادة والاصل فيه ما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم قام الى الخامسة فسبح به فرجع وسجد للسهو **قوله** وهذا يدل
على ان سجدتي السهو واجبة هو الصحيح اي قول القدوري ويلزمه السهو يدل على وجوب سجود السهو
واليه ذهب الشيخ ابو الحسن الكرخي • وقال القدوري في شرح مختصر الكرخي وكان غيره من اصحابنا
يقول انه سنة والاول هو الصحيح من المذهب لان محمدا ذكر اذا سهى الامام وجب على المؤتم ان يسجد
يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم من شك في صلاته فليسجد سجدتين بعد ما يسلم ومطلق الامر
للوجوب على ما عرف في الاصول ولانها سجدة تفعل لعارض في الصلاة فكانت واجبة كسجدة التلاوة
ولانها تفعل لجبر النقص الداخل في العبادة فكانت واجبة كدماء الحج **قوله** هذا هو الاصل

من م

العامة م

هو السلام م

يعني ان الاصل في وجوب سجدة السهو ترك الواجب او تاخير الواجب او تاخير الركن سهوا فاذا وجد
واحد منها يتحقق سبب الوجوب فيجب سجود السهو نظير ترك الواجب ما اذا ترك القعدة الاولى او القرا
فيها وقام الى الثالثة ساهيا ونظير تاخير الواجب ما اذا قام الى الخامسة ساهيا لان اصابة لفظة
السلام واجبة او بقي قاعدا على ظن انه سلم ثم تبين انه لم يسلم يجب عليه سجود السهو ونظير تاخير الركن
ما اذا اتى بثلاث سجدات او دعى في القعدة الاولى لان القيام ركن يتاخر بزيادة السجدة او الدعا
قوله فاما وجب بالزيادة جواب سوال مقدر وهو ان يقال لم قلتم ان الاصل في وجوب سجود
السهو ترك الواجب او تاخير الواجب او تاخير الركن ساهيا وقد يجب بسبب الزيادة ساهيا فقال
في جوابه انما وجب السجود بالزيادة لان الزيادة لا تعري عن تاخير ركن كما في زيادة السجود او لا
تعري عن ترك واجب كما في زيادة القيام بان قام الى الخامسة ساهيا لانه حينئذ يلزم ترك الواجب
وهو اصابة لفظة السلام **قوله** قال ويلزمه اذا ترك فعلا مسنونا كانه اراد فعلا واجبا قال
الشيخ ابو الحسين القدوري وتسمية الواجب بالمسنون لثبوته بالسنة • اعلم ان الصلاة تشتمل
على الافعال والاذكار فاذا وقع السهو في الافعال يجب عليه سجدتا السهو كما اذا قعد في موضع
القيام او قام في موضع القعود او ركع في موضع السجود او سجد في موضع الركوع او ركع ركوعين
او سجد ثلاث سجدات او ترك سجدة من ركعة فتذكر في اخر الصلاة فسجدها او قام من الرابعة
الى الخامسة قبل ان يقعد قدر التشهد فعاد او ترك القعدة الاولى واما اذا سهى عن الاذكار
فلا يجب عليه السجود كالسهو عن الثنا والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتهما الا في
خمس مواضع تكبيرات الاعياد والقنوت والتشهد والقراءة وتاخير السلام اما تكبيرات الاعياد
فانه يجب عليه السجود بالسهو عنها كما اذا زاد او نقص او اتى بشي منها في غير موضعه واما القنوت
اذا سهى عنه فتذكر بعد رفع الراس من الركوع يجب عليه سجود السهو ولا يعود واذا تذكر في الركوع
ففيه روايتان عن ابي حنيفة واما التشهد فانه اذا سهى عن قراته في القعدة الاولى او الاخيرة
يجب السجود واما القراءة فانه اذا سهى عن السورة في الركعة الاولى او الثانية فتذكر في الركوع او
بعده قبل ان يسجد فانه يعود الى قراءة السورة ويركع ثم يسجد للسهو وكذا اذا سهى عن الفاتحة فانه يعود
ويقراها ويعيد السورة ثم يسجد للسهو ولو تذكر الفاتحة في الاخريين لا يقضيها فيهما للزوم تكرار الفاتحة
ولو تذكر السورة في الاخريين يقضيها فيهما وذكر في العيون عن محمد اذا قرا الحمد مرتين في احدي الاوليين
فعليه السهو لانه اخر السورة ولو قرا الحمد ثم السورة ثم الحمد لم يجب عليه السهو وصار كانه قرا سورة
طويلة ولو قرا الحمد مرتين في احدي الاخريين فلا سهو عليه واذا تشهد مرتين فلا سهو عليه وان قراء
القران في ركوعه او سجوده فعليه السهو لانه ليس بموضع القراءة ولو تشهد في ركوعه او في سجوده
او حال قيامه لا سهو عليه لان هذا ثنا والقيام والركوع والسجود موضع للثنا كذا ذكره الامام
الاسبيجابي في شرح الطحاوي واما تاخير السلام فانه اذا بقي قاعدا على ظن انه سلم فبان انه لم

سبب ع

لوع

يسلم

١١١

يسلم لم يجب عليه السجود **قوله** وهي امارة الوجوب اي مواظبة النبي صلى الله عليه وسلم
من غير ترك علامة الوجوب والامارة بفتح الهمزة هي العلامة **قال**
• اذا اطلعت شمس النهار فانها • امارة تسليمي عليك فسلمي •
قوله ولانها تضاف الي جميع الصلاة فكذلك انها من خصايصها اي لان القنوت والتشهد
وتكبيرات العيدين تضاف الى الصلاة والاضافة دليل الاختصاص والاختصاص انما يكون
بالوجوب لان السنة عدم من وجه ولهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم الاعرابي الواجبات
دون السنن والخصايص جمع الخصيصة تانيث الخصيص بمعنى الخاص كالشريك والنديم بمعنى المشارك
والمنادم **قوله** وكل ذلك واجب اي كل المذكور من القعدة الاولى او الثانية والقراءة
فيهما واجب • لا يقال القعدة الثانية فرض فكيف قال كل ذلك واجب لان المصنف اراد
بوجوبها انه اذا سهى عنها بان قام الى الخامسة ثم عاد الى التشهد يلزمه سجود السهو لترك الواجب
لانه كان يجب عليه ان لا يوخر الركن وهو القعدة الاخيرة فلما سهى فيها ترك الواجب **قوله**
هو الصحيح اي وجوب سجدتي السهو في كل ذلك هو الصحيح وانما قيد بالصحيح احترازا عما قال
القاضي الامام ابو جعفر الاستروشني ان قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة لان القعدة
الاخيرة لما كانت فريضة كانت القراءة فيها واجبة والقعدة الاولى لما كانت واجبة فالقراءة
فيها يجب ان تكون سنة • اقول الملازمة ممنوعة لانا نقول لا نسلم ان القراءة في التشهد الاخير
انما وجبت لكون القعدة فرضا بل وجوبها ثبت بمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم ومواظبته حاصلة
على قراءة التشهد في الاولى كالثانية ولئن سلمنا لكن لا نسلم الملازمة الثانية وهي ان تكون
قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة لكون القعدة واجبة • فان قلت القراءة في القعدة
الاولى تابعة لما ليس بفرض فيكون حالها ادني من حال متبوعها فيلزم ان تكون سنة • قلت
لا نسلم ان قراءة التشهد بسبيل التبعية حتى يلزم هذا بل هي ذكر مشروع في حالة مخصوصة داوم
عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** واختلفت الرواية في المقدار اي اختلفت الرواية
عن اصحابنا في مقدار ما يتعلق به السهو من الجهر فيما يخفي او الاخفا فيما يجهر فذكر الحاكم الجليل
عن ابن سماعة عن محمد انه قال اذا جهر باكثر الفاتحة سجد ثم رجع فقال اذا جهر مقدار ما تجوز
به الصلاة يجب والا فلا **وروى** ابو سليمان عن محمد اذا جهر باكثر الفاتحة سجد وان جهر
ببعض الفاتحة فاية طويلة • وروي المعلي عن ابي يوسف ان جهر بحرف فعليه سجود السهو كذا ذكره
الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي وغيره من مشايخنا وجه قول محمد الاول ان
الجهر اليسير لا يمكن الاحتراز عنه وكذا الاخفا فاعتبر اكثر الفاتحة • ووجه القول الثاني
ان ما يجزي به الصلاة ركن فترك هيئته يوجب السجود ووجه رواية ابي سليمان ان الفاتحة
وان كانت قرانا من حيث الحقيقة الا انه اقيم مقام الدعا في الاخريين وهي دعا وثنا ايضا

فلو كانت دعا على الحقيقة لم توجب تغيير صيغة من اوصافها سجد في السهو كما اذا جهر بقراة التشهد
ولو كانت قرانا حقيقة وحكما لوجب السهو بتغيير صيغة من اوصافها من حيث الجهر والمخافتة فاذا
كان فيها جهتان جهة الدعا حكما وجهة القراة حقيقة وقرنا على الشبهين حظهما بخلاف غيرها
من السور لانا لم نعط لها حكم الدعا فاكتفي بما يتعلق به جواز الصلاة وهي ثلاث ايات او اية
طويلة بالاتفاق او اية قصيرة على مذهب ابي حنيفة ووجه رواية المعلى انه ما وجب السهو في كثيره
وجب في قليله كالافعال • ثم اعلم ان وجوب سجود السهو بسبب الجهر والاخفا مذهبنا وذكر
في شرح الاقطع عن الشافعي انه لا سجود عليه لنا قوله صلى الله عليه وسلم لكل سهو سجدتان ولان
الجهر مقصود في القراة فصار كترك السورة المقصودة ولانه هيئة لركن فاذا تركه لزمه الجبران
كما افاض من عرفة قبل الامام فان قيل روي في حديث ابي قتادة انه قال كان النبي صلى الله عليه
وسلم يسمعنا الاية والايتين احيانا في صلاة الظهر قيل كان ذلك على وجه العمد والسجود لا يجب
به **قوله** في الفصلين اراد بهما جهر الامام فيما يخفي واخفاوه فيما يجهر **قوله** وهذا في حق
الامام دون المنفرد لان الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة قال في تحفة الفقها وفي شرح الكرخي
المنفرد اذا جهر في موضع الاخفا لا سهو عليه لان الاخفا ليس بواجب بل هو مخير بين ان يجهر ويسمع
نفسه وبين ان يسمع غيره وبين ان يسر بالقراة ولا يسمع نفسه ولا غيره وان اخفى في صلاة الجهر
فلا سهو عليه ايضا لانه مخير ان شا جهر وان شا اخفى فلم يدخل عليه بالاخفا نقص ونقل في شرح
الطحاوي عن كتاب الصلاة اذا جهر المنفرد فيما يخافت او خافت فيما يجهر لا يجب عليه سجدتا السهو
وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه المنفرد بالصلاة التي يخافت فيها بالقراة لا يتخير بين الجهر
والمخافتة بل يخافت فعلى ما ذكر شيخ الاسلام ينبغي ان يجب على المنفرد سجدتا السهو اذا جهر فيما يخافت
وحد الجهر والمخافتة مر في فصل القراة **قوله** قال وسهو الامام يوجب على الموتم السجود لتقرر
السبب الموجب في حق الاصل واراد بالسبب السهو وبالاصل الامام • اعلم ان سهو الامام
يوجب السجود على الامام وعلى الموتم وسهو الموتم لا يوجبه لا عليه ولا على الامام اما سهو الامام
فانما يوجب السجود عليه لانه اوجب نقصانا في صلاته فوجب جبرانه بالسجود كما لو كان منفردا
فلما وجب عليه وجب على من خلفه لان النقصان المتمكن في صلاة الامام متمكن في صلاة القوم
لان صلاتهم بصلاته صحة وفسادا فوجب عليهم السجود لانهم تبع للامام فما وجب عليه وجب
عليهم بحكم التبعية وان لم يوجد السبب منهم حقيقة كما اذا نوى الامام في وسط صلاته الاقامة
يصير فرضهم اربعا وان لم يوجد منهم النية واما سهو الموتم فانما لم يوجب السجود على الامام لانه
بمنزلة المنفرد ولا يجب على المنفرد شي بسهو غيره ولان صلاته ليست مبنية على صلاة القوم صحة
وفسادا فالنقص في صلاتهم لا يوجب نقصا في صلاته فلما لم يجب على الامام بسهو الموتم شي
لم يجب على الموتم ايضا تحقيقا للتبعية ولانه لو وجب عليه لا يخلو اما ان يسجد وحده او يسجد

مختصر

متعلقة

معه

معه الامام فلا يجوز الاول لمخالفته امامه لانه صار منفردا في موضع الاقتدا وقد قال عليه
الصلاة والسلام لا تختلفوا على ايمتكم ولا يجوز الثاني لانه يلزم ان يكون المتبوع تبعا وهو قلب
الموضوع وعكس المشروع **قوله** وما التزم الادا الا تابعا اي لم يلتزم الموتم وهو
المقتدي اداء الصلاة الا تابعا لامامه فلما لم يسجد امامه لم يسجد هو ايضا تحقيقا للتبعية
وفيه خلاف الشافعي حيث قال يسجد الموتم اذا سهى امامه ولم يسجد لنا ما بينا ولان سهو الامام
ليس باكثر من سهو الموتم نفسه فاذا لم يجز ان ينفرد بسجود سهوه لم يجز ان ينفرد بسهو امامه **قوله**
ومن سهى عن القعدة الاولى الى اخره • اعلم ان الرجل اذا سهى عن القعدة الاولى فقام قبل
ان يقعد مقدار التشهد فانه لا يخلو اما ان يستوي قايما او لا فان استوى لا يعود الى القعدة
ويلزمه السهو لما روي المغيرة بن شعبة ان النبي صلى الله عليه وسلم قام الى الثالثة فسبح به فلم يعد
وسجد سجدتي السهو والفقه فيه ان القعدة الاولى واجبة والقيام الى الثالثة فرض فلا يجوز
رفض الفرض لاجل الواجب • فان قلت يرد عليكم ما اذا تلا اية السجدة في القيام فانه
ياتي بها وفيه ترك الفرض • قلت لا نسلم ان فيه ترك الفرض لان سجدة التلاوة جاز اتيانها
في جميع الصلاة فباتيان السجدة لا يرتفض القيام بخلاف القعدة فانه لو اتى بها عايدا اليها
يرتفض القيام الذي اتى به لان القعدة موضعها قبل القيام فلم يجز رفض الفرض بعد التمام
وان لم يستو قايما فلا يخلو اما ان يكون الى القعود اقرب وهو فيما اذا لم يرفع ركبتيه من الارض
او الى القيام اقرب وهو ما اذا رفع ركبتيه من الارض ففي الاول يعود الى القعود لانه لما كان
الى القعود اقرب صار كالقاعد والحكم في القاعد انه يقعد مقدار التشهد ثم يقوم فكذا
هذا ثم هل يلزمه سجود السهو قال شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه اختلف فيه المشايخ فكان
الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل يقول بانه لا يسجد لانه اذا كان الى القعود اقرب فكانه لم
يقم ولذا يقعد وقال غيره يلزمه السجود لان بهذا القدر من القيام صار موخرا واجبا عن
وقته وفي الثاني لا يعود بل يمضي في صلاته لانه لما كان الى القيام اقرب صار كانه قايم
فاذا استوى قايما لا يعود فكذا هذا ويلزمه السهو لترك القعدة ساهيا **قوله** وان سهى
عن القعدة الاخيرة حتى قام الى الخامسة • اعلم ان المصلي اذا سهى عن القعدة الاخيرة
في ذوات الاربع كالظهر والعصر والعشا فقام الى الخامسة او في ذوات الثلاث كالمغرب والوتر
فقام الى الرابعة او في ذوات الثنتين كالفجر فقام الى الثالثة فانه يعود الى القعدة ويسلم
ويسجد سجدتي السهو ثم يتشهد ويسلم لان ما اتى به فليس بصلاة لانه دون الركعة فلما لم يكن
صلاة كان محل الرفض فيرفضه بالعود الى القعدة وهذا اذا تذكر قبل ان يقيد الزيادة بالسجدة
فان قيدها بالسجدة يبطل فرضه عندنا سوا كان القيام الى الخامسة عمدا او سهوا • وعند الشافعي
اذا كان قيامه سهوا لا يبطل فرضه ولكن يعود الى القعدة ويتشهد ويسجد للسهو وان كان عمدا

تفسد صلاته كما قام الى الخامسة وانما يبطل فرضه عندنا لانه زاد على الفرض ما هو صلاة قبل
تمام الفرض فتفسد صلاته قياسا على ما لو صلى ركعتين ولا يقال لا نسلم انه زاد على الفرض ما هو
صلاة لانا نقول زاد عليه ركعة والركعة الواحدة صلاة حقيقة وحكما اما حقيقة فلوجود
اركانها من القيام والقراءة والركوع والسجود واما حكما فلانه لا يحنث في يمينه لا يصلي اذا صلى
ركعة عندنا وعنده الوتر ركعة واحدة صلاة فصح قولنا انه زاد على الفرض ما هو صلاة فيوجب
فساد الفرض وان لم يكن تاما كما لو صلى ركعتين ولم يقعد فان قلت القيام الى الخامسة لا يفسد
الفرض اذا كان ساهيا بدليل ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الظهر خمسا ولم يرو
انه قضاها • قلت ذاك فيما اذا قعد بدليل انه صلى الظهر ولا ظهر بدون القعدة الاخيرة
وكلامنا فيما اذا لم يقعد • فان قلت لم لا تفسد زيادة ما دون الركعة • قلت لانه ليس
بصلاة حقيقة وحكما بل هو بعض الصلاة وبعض السبب الشرعي وجوده كعدمه كاحد شطري البيع
واحد الشاهدين فلو عدم كان عدمه صلاته فكذا هذا **قوله** لانه رجع الى شيء محله قبله
اي رجع الى القعود الذي محله قبل القيام الى الخامسة فيرتفض قيامه الى الخامسة ليكون اتيانا
القعود في محله **قوله** لانه اخر واجبا لان الواجب عليه ان ياتي بالقعدة الاخيرة قبل القيام
الى الخامسة **قوله** ومن ضرورته خروجه عن الفرض اي من ضرورة الشروع في النفل خروجه
عن الفرض لان بينهما منافاة **قوله** وتحولت صلاته نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف يعني اذا
لم يقعد في الرابعة قدر التشهد وقيد الخامسة بالسجدة يبطل فرضه ويتحول نفلا عندهما خلافا
لمحمد وهذا بناء على ما مر قبيل هذا الباب ان بطلان الوصف لا يوجب بطلان الاصل عندهما خلافا
لمحمد **قوله** لانه مظنون وهذا لانه قام على ظن انها ثالثة وشروع المظنون ليس بلازم عند
علمائنا الثلاثة خلافا لزفر وقد عرف **قوله** ثم انما يبطل فرضه بوضع الجبهة عند ابي يوسف
الى اخره • اعلم ان الانتقال عن الفرض الى النفل لا يتحقق ما لم يسجد في الخامسة لان خروجه
عن الفرض انما يكون حكما لشروعه في النفل لمنافاة بينهما وفعل النفل لا يحصل بدون القيام والقراءة
والركوع والسجود حتى اذا تذكر القعدة وهو قايم او راكع يعود الى القعدة لكن الانتقال هل
حصل بمجرد وضع الجبهة ام لا فقال ابو يوسف يحصل لان وجود السجدة بوضع الجبهة على الارض
لا بالرفع وقال محمد لا يحصل الانتقال بمجرد الوضع وانما يحصل بالرفع لان تمام كل شيء باخره
واخر السجود الرفع وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا احدث في السجود فانصرف وتوضا ثم تذكر انه لم
يقعد في الرابعة هل يعود الى القعدة ويبني على صلاته قال ابو يوسف لا يعود لانه ظهره فسد
لانه تحقق الانتقال عن الفرض الى النفل بمجرد الوضع وقال محمد يعود ويتم ظهره لان تمام السجدة بالارتفاع
والانتقال حصل مع الحدث فلا يصح وبدون الانتقال لا يتم السجدة فصار كانه لم يسجد اصلا فيعود
الى القعود قالوا اخبر ابو يوسف بجواب محمد فقال زه صلاة فسدت يصلحها الحدث في هذه الصلاة

قال م

على قول محمد قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير والمختار للفتوى قول محمد لانه ارفق واقيس زه
كلمة استعجاب عند اهل العراق وانما قالها ابو يوسف تهكما وقيل الصواب زه بالفتح والزاي ليست
خالصة كذا قال صاحب المغرب **قوله** ولو قعد في الرابعة الى اخره • اعلم انه اذا قعد في الرابعة
ثم قام الى الخامسة على ظن انها القعدة الاولى يعود الى القعدة ما لم يسجد في الخامسة لما روي ان
النبي صلى الله عليه وسلم قام الى الخامسة فسبح به فعاد وسلم وسجد سجدتي السهو ولان السلام في حالة
القيام ليس بمسنون فامكنه اقامته على الوجه المسنون بان يعود الى القعدة فيعود لان ما دون الركعة
بمحل الرفض على ما مر بيانه ولو سلم قائما على ما هو جازت صلاته كذا ذكر صاحب خلاصة الفتاوى
قوله وامكنه الاقامة على وجهه اي اقامة التسليم على وجه التسليم يعني على ما هو الوجه في
التسليم وهو الوجه المسنون الواقع في حالة القعود **قوله** وانما يضم اليها ركعة اخرى الى اخره
اعلم انه اذا قيد الخامسة بالسجدة لا يعود الى القعدة ويجزيه الفرض لكن في الظهر والعشا يضيف
اليها السادسة ليكون الاربع الاول فرضا والاخريان نفلا وعند الشافعي يعود الى القعدة ولا يضيف
السادسة فان اضافها فسدت صلاته لانه انتقل الى صلاة اخرى وعليه ركن لان اصابة لفظ السلام
ركن عنده وعندنا لا يفسد ظهره لانه انتقل الى صلاة اخرى وليس عليه ركن لان اصابة لفظة السلام
ليس بركن عندنا لما مر بيانه في اخر باب صفة الصلاة واضافة السادسة للاحتراز عن البتيراء المنهية
وهي تصغير بترا تانيث ابتر وتفسيرها ان يصلي الشخص ركعة ولا يضيف السادسة في العصر لان التنفل
بعد العصر مكروه وعن هشام عن محمد انه لا باس به لان التنفل بعد العصر انما يكره اذا قصده اما اذا
فيه لا بقصده فلا يكره لانه لا عصيان الا عن اختيار كذا ذكره الصدر الشهيد في شرح الجامع
الصغير **قوله** ثم لا تنوبان عن سنة الظهر هو الصحيح • قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع
الصغير ان هاتين الركعتين لا تجزيان عن سنة الظهر وبذلك كان يفتي مشايخنا ببخارا ويحكى ذلك عن الشيخ
ابي عبد الله الخيزاخزي وهو الصواب لان المشروع صلاة كاملة على وجه السنة فلا تتادى بما هو
مظنون ناقص غير مضمون **وروى** ابن سماعة عن محمد انهما تنوبان عن سنة الظهر **قوله** ويسجد
للسهو استحسانا • اعلم ان سجود السهو فيه اختلاف قال ابو يوسف لنقص في النفل وقال محمد لنقص
في الفرض بيان الاول ان مراعاة حدود النفل على المباشر واجبة وان لم يكن النفل واجبا كالنكاح
فقد ترك ذلك لم يشرع فيه بتحريمة مبتداة قيل فايدته انه لو اقتدى به انسان في هاتين الركعتين يصلي
ركعتين وبيان الثاني ان اصابة لفظة السلام واجبة وقد ترك ذلك فيكون نقصا في الفرض وفايدته
لو اقتدى به انسان يصلي ستا وحاصله ان احرام الفرض هل انقطع ام لا قال ابو يوسف انقطع وقال
محمد لا وجه قول ابي يوسف ان الانتقال الى النفل تحقق بالاتفاق فيلزم من ضرورة ذلك انقطاع احرام
الفرض ووجه قول محمد ان احرام الفرض اشتمل على الاصل والوصف فلم يلزم من الانتقال الى النفل
الانقطاع وصف الفرض لمنافاة بين وصفي الفرض والنفل فبقي الاحرام في حق الاصل على ما كان

كما

لانه م قبله

تحققه ان هذا الشخص شرع في الخامسة من غير تكبيرة الافتتاح فلو كان احرام الفرض منقطعا لاحتيج
الي تكبيرة الافتتاح باحرام جديد لان الاحرام الجديد لا ينعقد الا بتكبيرة الافتتاح فعلم ان
الاحرام الاول باق حتى صح بنا النفل عليه والمختار الفتوي قول محمد **قوله** ولو قطعها لم تلزمه
لانه مظنون اي لو قطع الخامسة بان لم يضف اليها سادسة لم يلزمه شي عندنا وقال زفر عليه
القضا وهذا لان الشروع في الصلاة او في الصوم علي وجه الظن ليس بملزم عندنا خلافا له **قوله**
ولو اقتدي به انسان فيهما يصلي ستا عند محمد لانه هو المؤدي بهذه التحريمة وعندهما ركعتين اي عند
ابي حنيفة وابي يوسف وذكر صاحب خلاصة الفتاوي الخلاف بين محمد وصاحبيه كما ذكر صاحب الهداية
ولكن المذكور في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد وشرح الطحاوي والمنظومة وشروحها انه يصلي
ستا عند محمد وركعتين عند ابي يوسف ولم يذكر قول ابي حنيفة وهو الصحيح لانه ذكر الناطفي في الاجناس
قول ابي يوسف عن نوادر المعلي وقول محمد عن نوادر ابن سماعة ولم يذكر قول ابي حنيفة في كتب المتقدمين
قوله ولو افسده المقتدي لا قضا عليه عند محمد اي لو افسد المقتدي ما شرع فيه لا شي عليه
والاصل فيه ما ذكر فخر الاسلام ناقلا عن النوادر انه اذا شرع في صلاة مظنونة في حق المقتدي ام لا
قال ابو يوسف هي مضمونة وقال محمد غير مضمونة وجه قول محمد ان هذه الصلوات غير مضمونة
في حق الامام فلو صارت مضمونة في حق المقتدي لصار بمنزلة اقتدا المفترض بالمتنفل وهو باطل
ووجه قول ابي يوسف ان الصلاة مضمونة في الاصل وانما سقط وصف الضمان في حق الامام بسبب
عارض يختص بالامام وهو شروعه ساهيا علي عزم ادا الواجب ولم يوجد هذا العارض في حق المقتدي
فيلزمه القضا دون الامام لكن يقضي ركعتين لانقطاع احرام الفرض عند ابي يوسف وانما قلنا
بكون الصلاة مضمونة في الاصل لان ابتدا النفل بلا ضمان غير مشروع اذا كان قصدا كما في الا بخلاف
الصبي والمعتوه فان شروعهما ليس بملزم لقصور قصدهما فلما قصر قصد هذا الشخص بسبب شروعه ساهيا
التحق بهما بخلاف المقتدي فانه شرع عامدا فلم يجز الحاقه بهما وفتوي فخر الاسلام هنا علي قول ابي
يوسف **قوله** قال ومن صلي ركعتين تطوعا اي قال محمد في الجامع الصغير ومن صلي ركعتين
تطوعا فسهي فسجد للسهو ثم اراد ان يبني ركعتين ليس له ذلك لانه علي تقدير السجود لا يخلو اما ان يبطل
سجوده اولا وكل ذلك غير مشروع اما الاول فلانه ابطال العمل وهو حرام بالنص واما الثاني فلانه
يلزم ان يقع السجود في خلال الصلاة وسجود السهو لم يشرع الا في اخر الصلاة ومع هذا لو بني صح
بناؤه لبقا التحريمة وهو غير مذكور في ظاهر الرواية كذا قال خواهر زاده في مبسوطه ثم قال وينبغي
ان يعيد سجدتي السهو ثانيا لان سجود السهو في وسط الصلاة لا يعتد بهما **قوله** بخلاف المسافر
يعني ان المسافر اذا سهي فسجد لسهوه ثم نوي الاقامة يتم وان كان يلزم ابطال سجود السهو لانه لو لم يبن
تبطل صلاته اصلا لانه صار فرضه اربعا بنية الاقامة وابطال السجود اهون من ابطال الصلاة فلاجل
هذه الضرورة قلنا بمشروعية البنا في حق المسافر دون المتطوع حيث لا ضرورة في بنايه **قوله** ويبطل

هل يكون في سهو منه

يحل

٣

سجود السهو في الصحيح وانما يبطل لو وقع في وسط الصلاة وقيد الصحيح احتراز عن قول ابي بكر الاعمش
ان سجود السهو اذا وقع في وسط الصلاة يعتد به وبه اخذ الفقيه ابو جعفر كذا في الفتاوي الصغري
ثم لما بطل سجوده علي ما هو الصحيح من المذهب يعيده في اخر الصلاة **قوله** ومن سلم وعليه سجدتا
السهو الي اخره ٭ اعلم ان سلام من عليه السهو لا يخرجه عن حرمة الصلاة عند محمد وهو قول زفر
كذا في المختلف وعند ابي حنيفة وابي يوسف يخرجه خروجا موقوفا فاذا سجد للسهو كان في حرمة
الصلاة والا فلا لمحمد ان هذا السلام لا اثر له في التحليل لان سجود السهو شرع جبر النقصان فلا بد
للجابر من ان يكون في احرام الصلاة فيسقط معني التحليل عن السلام ولهذا لو سجد يسقط معني التحليل
بالاتفاق ولهما ان العلة الموضوعة لحكم يثبت حكمها بها الا لمانع والمانع هنا الحاجة الي الحاق الجبر
بالاصل فان سجد يسقط معني التحليل عن السلام لتحقق الحاجة وان لم يثبت التحليل لكونه محللا
ولا مانع ثمة عن ثبوته فوجب القول بالوقف وثمرة الخلاف تظهر في مسايل منها صحة الاقتدا فعند محمد
يصح سوا سجد الامام او لم يسجد ما لم يتحرف عن القبلة وعندهما يكون الامر موقوفا فاذا سجد الامام
يصح اقتداؤه والا فلا ومنها ان وضوءه بالقهقهة هل ينتقض ام لا فعند محمد ينتقض وعندهما ان سجد
للسهو ينتقض والا فلا ومنها ان فرضه بنية الاقامة هل يتغير ام لا فعند محمد يتغير سوا سجد او لم يسجد
وعندهما لا يتغير الا اذا سجد والرابعة انه اذا اقتدي به انسان في هذه الحالة ثم وجد منه ما
ينافي الصلاة قصدا هل يقضي ام لا فعند محمد يقضي سجد الامام او لم يسجد لصحة الاقتدا وعندهما
لا يقضي لعدم صحة الاقتدا **قوله** لا يخرجه عن الصلاة اصلا يعني لا خروجا موقوفا **قوله**
لانه محلل الي اخره اي لان السلام محلل في نفسه وانما لا يعمل السلام عمله وهو التحليل لحاجة المصلي
الي ادا السجدة فلا تظهر الحاجة دون السجدة يعني اذا سجد للسهو تحقق الحاجة فسقط معني التحليل
عن السلام للحاجة ولا تتحقق الحاجة اذا لم يعد الي سجود السهو فيثبت التحليل **قوله** ويظهر الاختلاف
في هذا اي تظهر فائدة الاختلاف فيما اذا دخل رجل في صلاته بعد التسليم هل يكون داخلا ام لا فعند
محمد يكون داخلا سوا سجد للسهو او لا وعندهما ان سجد يكون داخلا والا فلا **قوله** لان هذا
السلام غير قاطع يعني ان سلام من عليه السهو غير قاطع لحرمة الصلاة اما عند محمد فظاهر لانه لا يخرجه
عن حرمة الصلاة اصلا واما عندهما فلا يخرجه خروجا باتا فلا ينقطع الاحرام مطلقا فلما نوي القطع
تكون نيته مبدلة للمشروع وليس للعبد تبديل المشروع فلغوا نيته كما اذا نوي الابانة بصريح الطلاق
لا تصح نيته فيكون رجعيا **قوله** وذلك اول ما عرض له استقبل الصلاة قيل معناه اول ما سهي
في عمره هكذا فسره صاحب الاجناس قول محمد وعلل وقال لانه قد ذكر في صلاة الاثري ان شك بعد ذلك
في مثله من الصلاة بني علي اكبر ظنه وقال شمس الائمة السرخسي معني قوله اول ما سهي ان السهو ليس
بعادة له لا انه لم يسه قط وقال فخر الاسلام اي في هذه الصلاة وكلاهما قريب ٭ اعلم انه اذا
سهي في صلاته فلم يدر اثلاثا صلي ام اربعا فينظر ان كان السهو وقع له اول مرة يستقبل الصلاة عند

السهو

الاختلاف

ولا خروجا باتا وعندهما لا يخرجه خروجا باتا ولكن يخرجه خروجا موقوفا

علانا وقال الشافعي يبني على الاقل لما روي ابو داود في سننه باسناده الى ابي سعيد الخدري انه قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا شك احدكم في صلاته فليلق الشك واليبن على اليقين ولنا
ما روي خواهرزاده وغيره في المبسوط عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا شك احدكم في صلاته
انه كم صلى فليستقبل الصلاة وقال صلى الله عليه وسلم دع ما يريبك الى ما لا يريبك **وروي**
عامر الشعبي عن ابن عباس انه قال اذا شك الرجل في الصلاة استقبل الصلاة ولانه قادر على اسقاط
ما عليه بيقين من غير مشقة تلحقه فيلزمه الاستقبال كما اذا شك في اصل صلاته انه صلى ام لا وكما اذا ترك
صلاة واحدة من يوم وليلة ولا يدري انها اي صلاة فانه يصلي خمس صلوات حتى يخرج عن العهدة
بيقين بخلاف ما اذا كان يسهو كثيرا حيث لا يقول بالاستقبال للزوم الحرج لان الحرج له اثر في
الاسقاط **والجواب** عن حديث ابي سعيد ان القاء الشك كما يكون بالبناء على الاقل يكون
بالاستيناف بل الاستيناف اولى لانه ابعد من الشك لكونه خروجا عن العهدة **قوله** وان كان
يعرض له كثيرا بنى على اكبر رايه يعني على غالب رايه وهو الظن • اعلم انه اذا كان السهو يعرض
له كثيرا يتحرى ان كان له ظن فعلى اي شيء وقع تحريه يعمل به وقال الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح
مختصر ابي الحسن الكرخي كان ابو الحسن يقول معناه ان الشك يعتاده حتى يكون غالب احواله فكلما اعاد
شك ولا يتوصل الى اداء فرضه باليقين الا بمشقة فجاز ان يرجع الى الاجتهاد ثم قال هذه رواية الاصول
يعني التحري **وروي الحسن** عن ابي حنيفة انه يبني على اليقين وهو قول الشافعي والتحري طلب
ما هو الاحرى وهو الصواب ولنا ما روي الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار عن ربيع المؤذن عن
يحيى بن حسان عن وهيب عن منصور عن ابرهيم عن علقمة عن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا صلى احدكم فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا فليتحر اقرب ذلك الى الصواب فليتمه ثم يسجد
سجدتي السهو ويتشهد ويسلم ولان عدد الركعات شرط من شرائط الصلاة فجاز التحري عند الاشتباه
كما في التوجه الى القبلة • فان قلت ما الجواب عن حديث ابي سعيد وليس فيه فصل بينما اذا وقع السهو
اول مرة او كثيرا وقد امر فيه بالبناء على اليقين وتمسك به الشافعي • قلت المذكور في حديث ابي سعيد
الشك وهو عبارة عن تساوي الطرفين فاذا كان الامر كذلك فنحن نقول ايضا بالبناء على الاقل وليس
كلامنا فيه وانما هو في الظن وهو عبارة عن رجحان احد الطرفين • فان قلت حديث عبد الله ايضا مطلق
فكيف حملتموه على ما اذا كان السهو يقع له كثيرا • قلت توفيقا بين حديثي عبد الله وابي سعيد ولان
في السهو اذا كان له عادة حرجا بينا في الاستقبال بخلاف ما اذا لم يكن له عادة **قوله** وان لم
يكن له راي بنى على اليقين اي على الاقل وهذا لما روي عن ابي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال اذا شك احدكم في صلاته فليلق الشك وليبن على اليقين وهو محمول على ما اذا لم يكن له ظن لان
الشك عبارة عن تساوي الجهتين **قوله** والاستقبال بالسلام اولى وهذا متعلق بقوله استانف
الصلاة يعني اذا استانف الصلاة فيما اذا عرض له السهو اول مرة استانف بالسلام لانه المحلل المشروع

بيقين ح

قال ح
ثم ليسلم ح

له ح

دون الكلام فان استانف بالكلام ايضا يجوز لانه قاطع للصلاة كالسلام اما اذا استانف بمجرد
النية فلا اعتبار له **قوله** وعند البناء على الاقل يقعد في كل موضع يتوهم اخر صلاته كي لا يصير
تاركا فرض القعدة • بيانه فيما ذكر الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي انه اذا لم يقع تحريه على
شيء بنى على الاقل كما اذا وقع له الشك في الركعة والركعتين فانه يجعلها ركعة واحدة ولو وقع
الشك في الركعتين والثلاث يجعلها ركعتين وان كان بين الثلاث والاربع يجعلها ثلاثا ويتم صلاته
وعليه ان يتشهد عقيب الركعة التي يقع له الشك انها اخر صلاته احتياطا ثم يقوم فيضيف اليها
ركعة اخرى وهذا الذي قلنا فيما اذا سهى انه صلى ثلاثا ام اربعا اما اذا سهى في الفجر انه صلى
ثنتين او ثلاثا او سهى في ذوات الاربع انه صلى اربعا او خمسا فانه يؤمر بالتحري فيعمل بتحريه
على ما وقع الا انه اذا كان قائما يعود الى القعدة اذا وقع تحريه على انها خامسة لاحتمال فساد
الصلاة بتركها وان كان قاعدا يتحرى في اعداد الركعات اولا فان وقع تحريه على انها ثانية
في صلاة الفجر او رابعة في ذوات الاربع اجزاته هذه القعدة وان وقع تحريه على انه زاد ركعة
يتحرى انه هل قعد على راس الثانية في الفجر او على راس الرابعة في ذوات الاربع ام لا فان وقع
انه قعد فانه يجزيه وان وقع انه لم يقعد فانه لا يجزيه فان لم يقع تحريه على شيء تفسد صلاته
ولا يبني على الاقل كذا ذكر خواهرزاده في مبسوطه لان البناء على الاقل فيما اذا لم يكن احتمال الفساد
كما اذا شك انه صلى ثلاثا او اربعا وقد ثبت الاحتمال هنا لجواز ترك القعدة الاخيرة والصلاة
اذا دارت بين الفساد والجواز يحكم بفسادها ومثل هذا الاحتمال لم يعتبر مع التحري كما في باب القبلة
والثوب والله اعلم

باب صلوة المريض

لما ذكر صلاة الساهي ذكر صلاة المريض لانها صلاة مع قصور ولها جابر شرع في صلاة المريض لانها صلاة مع قصور ولها جابر وهو
وهي صلاة مع قصور ولها جابر شرع في صلاة المريض لانها صلاة مع قصور ولها جابر وهو
الايماء ان اولان كلا من السهو والمرض من العوارض السماوية فناسبا بان يذكر احدهما عقيب
الاخر لكن تقديم السهو لكثرة وقوعه **قوله** اذا عجز المريض عن القيام الى اخره • اعلم انه لا
يشترط العجز عن القيام بحيث لا يمكنه القيام اصلا بان يصير مقعدا حتى اذا خاف زيادة المرض او ابطاء
البرء كان عاجزا عن القيام كذا ذكره خواهرزاده في مبسوطه وجملة القول هنا ان المريض اذا قدر
على اداء المكتوبة قائما بركوع وسجود يلزمه ذلك ولا يجزيه غيره كالصحيح وان عجز عن القيام وقدر
على الركوع والسجود قاعدا يجزيه اداؤه كما قدر وان قدر على القعود ولم يقدر على الركوع والسجود
يومي بهما يومي بهما قاعدا فان لم يقدر على القعود ايضا يومي بهما مضطجعا لان الطاعة بحسب
الطاقة ويجعل سجوده اخفض من الركوع والاصل في هذا قوله تعالى فاذكروا الله قياما وقعودا
وعلى جنوبكم والمراد منه الذكر في الصلاة لان الامر للوجوب ولا ذكر يجب خارج الصلاة فتعينت
الصلاة ثم صلاة الصحيح لا تصح بهذه الصفة فتعينت صلاة المريض وقال شيخ الاسلام خواهر
زاده في مبسوطه روي عن عبد الله بن مسعود انه خرج فراى اقواما يذكرون الله قياما فقال

لان الشرع جعل احتمال الفساد
ساقطا الاعتبار مع التحري ح

ايضا ح

فحسده ح

ما هو من البدعة فقالوا سمعنا الله تعالى يقول فاذكروا الله قياما وقعودا وعلى جنوبكم فقال
انما قال هذا في الصلاة **وروى** ابو داود في سننه باسناده الى عمران بن حصين انه قال كان
بي الناسور فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع
فعلى جنب والحديث مسند في الصحيح ايضا الا انه قال في الصحيح كانت بي بواسير فسألت النبي
صلى الله عليه وسلم عن الصلاة فقال صل قائما الى اخره **قوله** يومي ايماء يعني قاعدا قال
صاحب التحفة اختلفت الروايات عن اصحابنا في انه كيف يقعد فروى محمد عن ابي حنيفة انه
يجلس كيف ما شاء **وروى** الحسن عن ابي حنيفة انه اذا افتتح الصلاة يتربع واذا ركع
يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها وعن ابي يوسف انه يتربع في جميع صلاته والصحيح رواية محمد
لان عذر المريض يسقط عنه الاركان فلان يسقط عنه الهيئات اولى **قوله** لانه
وسع مثله اي لان الايماء بالركوع والسجود قاعدا وسع مثل هذا الرجل الذي لا يقدر على
القيام والركوع والسجود والطاعة بحسب الطاقة فيجزيه ايماؤه لعدم قدرته على ازيد
من ذلك **قوله** ولا يرفع الى وجهه شيء يسجد عليه وهذا لما روي عن ابن مسعود انه دخل
على مريض يعوده فراه يسجد على عود فانتزعه ورمى به وقال هذا ما عرض به لكم الشيطان
قال الشيخ ابو الحسين القدوري كان ابن عمر ينهى المريض ان يسجد على عود او على وسادة ولان
هذا تكلف لا يحتاج اليه المريض فلا يفعل ذلك ولو فعل فلا يخلو اما ان يحصل سجوده
على ذلك الشيء بايماء او لا فان كان بايماء يجزيه والا فلا لانه ترك الفرض وهو الايماء كذا ذكره
الشيخ ابو الحسن الكرخي وهو معنى قول صاحب البداية وان وضع ذلك على جبهته لا يجزيه لانعدا
اي ان وضع ذلك الشيء على جبهة المريض كي يسجد عليه لا يجزيه لانعدام الايماء **قوله**
وان لم يستطع القعود استلقى على ظهره وجعل رجليه الى القبلة واوما قال الامام حميد
الدين الضرير وغيره في شروحهم موضع وسادة تحت راسه حتى يكون شبه القاعد ليتمكن من الايماء
بالركوع والسجود اذ حقيقة الاستلقاء تمنع الاصحاء عن الايماء فكيف المرضى ثم اختلفت الروايات
عن اصحابنا في كيفية الاستلقاء فقال في ظاهر الرواية يصلي مستلقيا على قفاه ورجلاه الى
القبلة **وروى** ابن كاس عنهم انه يصلي على جنبه الايمن ووجهه الى القبلة فان عجز عن
ذلك استلقى على قفاه وهو قول الشافعي **وروى** الطحاوي عن ابي حنيفة انه يصلي على
جنبه الايمن ووجهه الى القبلة كذا في شرح الاقطع وغيره وجه المشهور ما روي عن ابن عمر انه
قال يصلي المريض مستلقيا على قفاه تلي قدماه القبلة ولان من نام على جنبه فهو منحرف عن القبلة
واحوال الصلاة يجب فيها التوجه دون الانحراف فكان الاستلقاء على الظهر اولى لان اشارة
المستلقي على الجنب تقع الى رجليه لا الى القبلة ووجه رواية ابن كاس ما روي عن علي عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال في المريض فان لم يستطع على جنبه فعلى ظهره ووجه ما روى الطحاوي

فقال له

وعن زفر انه يفترش رجله اليسرى في جميع صلاته

115

حديث عمران وهو قوله عليه الصلاة والسلام فان لم يستطع فعلى جنب واجاب عن هذا بان
المراد منه الاضطجاع يقال لمن استلقى على ظهره انه على جنبه يدل عليه قول عمر بن ابي ربيعة ٥

ان جنبي عن الفراش لناب ● كتجافي الاسير فوق الظراب ●

ومعلوم انه اخبر بعدم استقرار النوم واراد به ترك الاضطجاع **قوله** جاز لما روينا اشارة
الى حديث عمران الذي ذكر في اول الباب الا ان الاولى الاخرى هو الاول وهو الاستلقاء على
الظهر **قوله** وبه تتادى الصلاة اي بوقوع الاشارة الى هوا الكعبة تتادى الصلاة **قوله**
وان لم يستطع الايماء براسه اخرت الصلاة عنه ● اعلم ان المريض اذا عجز عن الايماء بالراس هل
يلزمه الايماء بالعينين والحاجبين ام لا ولم يذكر هذا في ظاهر الرواية ● وروي عن ابي حنيفة
في غير رواية الاصول انه قال لا يومي المريض بحاجبيه ولا بعينيه ولا بقلبه في الصلاة وهكذا
روي عن ابي يوسف ايضا ● وروي عن محمد بن الحسن انه قال لا يومي بقلبه ولم يذكر الحاجبين
والعينين وعن زفر انه يومي بالحاجبين او لا فان عجز فبالعينين فان عجز فبقلبه وقال
الحسن بن زياد يومي بعينيه وحاجبيه ولا يومي بقلبه كذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في
مبسوطه خلافهم ● وقال الامام القدوري وصاحب التحفة قال الحسن بن زياد يومي بحاجبيه
وبقلبه ويعيد متى قدر على الاركان ● وقال الشافعي يومي بعينيه وقلبه وجه قول الحسن ان
الصلاة شرعت بافعال توجد من الاعضاء الظاهرة لا الاعضاء الباطنة ولهذا تجوز الصلاة
اذا لم يحضر قلبه في الصلاة فلا يجوز الايماء بالقلب فما دام يقدر على الافعال الظاهرة يخاطب
بالصلاة فاذا عجز عنه سقطت عنه الصلاة ووجه قول زفر ان الايماء بالراس يجوز بالاتفاق
وفي الايماء بالراس ايماء بالعينين والحاجبين فاذا عجز عن الايماء بالراس وقدر على الايماء بالعينين ٥
والحاجبين يلزمه ما قدر عليه ويسقط عنه ما عجز عنه لان الطاعة بحسب الطاقة فاذا عجز عن
ذلك يومي بالقلب لان للقلب حظا في الصلاة وهي النية ولنا ان فرض السجود يتادى بالراس
فجاز الايماء به عند العجز ولم يتعلق ركن من اركان الصلاة بالحاجبين والعينين والقلب فلم
يجز الايماء بها عند العجز كما لو عجز باليد ولان الايماء بالقلب مجرد الاعتقاد والصلاة من افعال
الجوارح الظاهرة فلم يجز ان ينوب منابها كما في الحج والصوم **قوله** لما روينا من قبل اشارة
الى قوله عليه الصلاة والسلام ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم براسك
قوله ولا قياس على الراس يعني لا يصح قياس زفر الايماء بالحاجبين والعينين والقلب
على الراس لان بالراس يتادى ركن الصلاة وهو السجود بخلاف المقيس والقياس مع وجود الفارق
لا يصح **قوله** وقوله اخرت عنه اشارة الى انه لا تسقط الصلاة وان كان العجز اكثر من يوم
وليلة اذا كان مفيقا هو الصحيح وهذا هو اختيار بعض المشايخ ● وقال بعضهم تسقط عنه
الصلاة وان كان العجز اكثر من يوم وليلة وهو اختيار شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام خواهر زاده

من م

بالاعضاء

حتى لو قدر على الايما بالراس لا يلزمه القضا وان كان العجز دون يوم وليلة لا يسقط بالاتفاق
وجه الاول انه لا يعجز عن فهم الخطاب فلم تسقط عنه الصلاة بخلاف المغمى عليه لانه يعجز عن فهم
الخطاب فجاز ان تسقط عنه الصلاة بالدخول في حد التكرار ووجه الثاني ان العجز عن الايما بالرا
س معجز عن الادا كالاغما فسقطت عنه الصلاة كما سقط عن المغمى عليه لكن علة سقوط الصلا
عن المغمى عليه اذا زاد على يوم وليلة موجودة في العاجز عن الايما بالراس وهي الحرج على تقدير
العجز عن الادا فيثبت الحكم هنا كما ثبت ثم **قوله** وان قدر على القيام ولم يقدر على الركو
ع والسجود لم يلزمه القيام يعني ان شا صلى قايما يومي وان شا صلى قاعدا بالايما وهو المستحب وقال
زفر والشافعي يصلي قايما لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعمران بن حصين صل
قايما فان لم تستطع فقاعدا وهو نقل الحكم من القيام الى القعود ولانه اذا كان قادرا على القيا
م والركوع والسجود كان يلزمه ان ياتي بالكل فاذا قدر على البعض وعجز عن البعض لزمه ما قدر
عليه وسقط عنه ما عجز عنه ولنا ان فرض الركوع والسجود اذا سقط عن الانسان سقط فرض
القيام ايضا كما في الراكب ولان العاجز عن الركوع والسجود عاجز عن القيام غالبا لان الانتقال
من القعود الى القيام اشق من الانتقال من القيام الى الركوع فاذا كان الغالب كذلك لم يعتبر بالنادر
فجعل كالعاجز عن الامرين ولان ركنية القيام لكونه وسيلة الى السجدة لما في السجدة من نهاية
التعظيم فلما سقطت عنه السجدة وهي الاصل سقط عنه القيام وهو الوسيلة كمن سقطت عنه
الصلاة سقطت عنه الطهارة وانما اجزاه القيام لانه تكلف ما لم يلزمه فصار كما لو تكلف
الركوع **والجواب** عن الحديث قلنا ذاك في المريض الذي يقدر على الركوع والسجود
ولا كلام لنا فيه وكلامنا فيما اذا لم يكن قادرا عليهما **قوله** لانها اي في السجدة **قوله**
واذا كان لا يعقبه السجود لا يكون ركنا فيتخير اي اذا كان لا يعقب القيام السجود لا يكون ركنا
فيتخير المصلي بين ان يصلي قايما بالايما وبين ان يصلي قاعدا بالايما لكن الافضل ان يومي قاعدا
لانه اشبه بالسجود لكون القعود اقرب الى السجود من القيام **لا يقال** يرد عليكم صلاة
الجنازة حيث لم يلزمه ثم سقوط القيام بسبب سقوط السجدة **لانا نقول** صلاة الجنازة
ليست بصلاة حقيقة بل هي دعا **قوله** وان صلى الصحيح بعض صلاته قايما ثم حدث به مرض
الى اخره يعني ان الصحيح اذا صلى بعض صلاته ثم عرض له مرض بنى على حسب امكانه وهذه رواية
الاصول • وروي بشر بن الوليد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يستقبل الصلاة اذا صار الى
حال الايما وجه المشهور انه اذا بنى كانت صلاته بعضها كاملة وبعضها ناقصة واذا استقبل كان
كلها ناقصا وكان البنا اولى ولانه بنى صلاة الايما على تحريمة بركوع وسجود فصار كاقتدا المومي
بالراكع والساجد ووجه الرواية الاخرى انهما فرضان مختلفان فلا يبنى احدهما على الاخر كالظهر
والعصر **قوله** فصار كالاقتدا اي صار بنا المريض على اول صلاته كالاقتدا اي يجوز هذا

السجود (margin note)

اذا دخل وحد التكرار سلمنا انه
فهم الخطاب دون المغمى عليه (margin note)

كما يجوز ذاك اذ يصح اقتدا القاعد بالقايم والمومي بالراكع والساجد والاصل في المسالة ان كل
موضع يصح الاقتدا يصح البنا والا فلا كما اذا شرع في الصلاة ثم عرض له مرض بنى على حسب ما يمكنه لان اقتدا
القاعد والمومي بالقايم يصح بالاتفاق اما اذا ابتداها قاعدا يركع ويسجد فقدر على القيام قال
يبني فقال ابو حنيفة وابو يوسف يبني لان من اصلهما ان اقتدا القايم بالقاعد يجوز فكذلك البنا
وقال محمد لا يبني لان من اصله ان اقتدا القايم بالقاعد لا يصح فكذلك البنا **قوله** وقد تقدم
بيانه اي بيان اختلافهم في الاقتدا مر في باب الامامة **قوله** وان صلى بعض صلاته بايما ثم قدر
على الركوع والسجود استانف عندهم جميعا اي عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وعند زفر
والشافعي يبني وهذا لان اقتدا الراكع والساجد بالمومي يجوز عندهما فكذا البنا وعندنا لا يجوز
امامة المومي للراكع والساجد فلم يجز بنا الركوع والسجود على تحريمة انعقدت بايما وقد مر تحقيق
مسالة الاقتدا في باب الامامة **قوله** وقيل لا يكره عند ابي حنيفة وهذا لان الاتكا ادني
حالا من القعود لانه لا ينافي القيام بخلاف القعود فانه ينافيه فلما كان القعود بغير عذر جايزا
مكروها عنده كان الاتكا غير مكروه وعندهما يكره الاتكا بغير عذر لان القعود بغير عذر يقطع
الصلاة عندهما والاتكا دون القعود باعتبار انه لا ينافي القيام فكان مكروها لكونه اساة في
الادب **قوله** وان قعد بغير عذر يكره بالاتفاق اي وان قعد في صلاة التطوع بغير عذر
بعد ما شرع قايما يكره بالاتفاق لكن هل يجوز الصلاة ام لا فعند ابي حنيفة يجوز وعندهما لا يجوز وقد
مر بيانه في فصل القراة وقوله وقد مر في باب النوافل فيه نظر لانه لم يذكره في باب النوافل
قوله ومن صلى في السفينة قاعدا من غير عذر اجزاه عند ابي حنيفة وجملة القول في هذا
ان المصلي لا يخلو اما ان كان عاجزا عن القيام او لا والسفينة جارية او راسية فان كان عاجزا
عن القيام او لا والسفينة جارية او راسية فان كان عاجزا عن القيام يجوز له الصلاة قاعدا
بالاتفاق وان لم يكن عاجزا عن القيام والسفينة راسية لا يجزيه الصلاة قاعدا بالاتفاق
فاذا كانت جارية يجوز عند ابي حنيفة وقد اسا وعندهما لا يجوز وبه اخذ الشافعي لما انه ترك
القيام في المكتوبة مع القدرة عليه فصار كما لو كان على الارض حيث لا يجوز له ترك القيام
مع القدرة عليه وله ما روي عن ابن سيرين انه قال صلى بنا انس في السفينة قعودا ولو شينا
لخرجنا ولان الغالب من حال الراكب دوران الراس واسوداد العين والعجز عن القيام فلما كان الغا
لب ذاك جعل كالمتحقق كما في السفر لما كان الغالب ان يكون فيه المشقة جعلت المشقة كالمتحققة خلا
ف ما لو كان على الارض لان الغالب ان لا يدور الراس ولا يحار الاعين وايضا ان السفينة لما اشبهت
شبه بالارض من حيث انه يباح الجلوس عليه للقراءة ولهذا لم يجز ان يترك الركوع والسجود في
التطوع ويكفيه سجدة واحدة اذا تلا اية السجدة مرتين ويلزمه التوجه الى القبلة اينما دارت وشبه
بالدابة لان السفينة مركب البحر والدابة مركب البر فوفرنا من الشبهين حظها فقلنا لا يسقط الركوع

فصار كما لو كان على الارض حيث لا يجوز له
ترك القيام مع القدرة عليه (margin note)

والسجود كما لو كان على الارض ويسقط القيام كما في صلاة الراكب على الدابة **قوله** والخروج
افضل ان امكنه اي الخروج من السفينة يعني اذا كان يقدر على الخروج الى الشط يستحب له الخروج
قوله والمربوطة كالشط يعني ان حكم السفينة اذا كانت مربوطة اي مشدودة حكم الشط حتى
لا يجوز الصلاة فيها قاعدا مع القدرة على القيام كما لو كان على الشط قال شيخ الاسلام خواهرزاده
لم يفصل في الكتاب يعني المبسوط على قول ابي حنيفة بين ان تكون السفينة جارية وبين ان تكون راسية
بل اطلق الجواب اطلاقا ثم قال قال بعض مشايخنا ان على قول ابي حنيفة يصلي قاعدا اذا كانت
السفينة جارية لان الغالب دوران الراس فاذا كانت راسية لا تجزيه الصلاة قاعدا وقوله
في الهداية هو الصحيح احتراز عن قول عامة المشايخ ان على قول ابي حنيفة يجوز الصلاة قاعدا في السفينة
جارية كانت او راسية لاطلاق ما ذكر في المبسوط والجامع الصغير والصحيح ان الخلاف في الجارية
لا في الراسية كما قال بعض مشايخنا **قوله** ومن اغمي عليه خمس صلوات او دونها قضى الى اخره المريض
اذا اغمي عليه يوما وليلة او اقل ثم افاق يقضي استحسانا وكان القياس ان لا يقضي اذا اغمي عليه
وقت صلاة كامل كما اذا كان الاغما اكثر من يوم وليلة وبه قال الشافعي لانه يقول اذا اغمي عليه
قبل الزوال ثم افاق قبل غروب الشمس لزمه قضا الظهر والعصر لانه جعل الوقتين بمنزلة وقت واحد
حتى جوز اداهما في وقت الاخر للمريض والمسافر وكذا اذا اغمي عليه قبل غروب الشمس ثم افاق
قبل طلوع الفجر يجب عليه قضا المغرب والعشا وجه القياس ان الاغما عذر يعجزه عن فهم الخطاب كثيره
يمنع الوجوب فكذا قليله كالجنون بخلاف النوم فان كثيره لا يمنع الوجوب لندرته فكذا قليله ووجه
الاستحسان ما روي ان عليا اغمي عليه يوما وليلة فقضى وعن عمار بن ياسر انه اغمي عليه اربع
صلوات فقضاهن وعن ابن عمر انه اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض والفقه في المسالة
انه عذر يعجزه عن فهم الخطاب فلا ينافي الوجوب في الذمة ما لم يود الى الحرج لانه لم يشق عليه
قضاؤه الا ترى ان الحايض يقضي الصوم لانه لا مشقة فيه ولا تقضي الصلاة لانه يلحقها مشقة
واما اعتباره بالجنون فغير مسلم لان الجنون عندنا كالاغما نص عليه في نوادر الصلاة ان الجنون
اذا كان اكثر من يوم وليلة سقط القضا وان كان اقل من ذلك فلا يسقط **قوله** وهذا
استحسان اي قضا المغمى عليه خمس صلوات وما دونها استحسان **قوله** بخلاف النوم يعني
اذا زاد النوم على يوم وليلة لا يسقط القضا لان امتداد النوم اكثر من يوم وليلة نادر فلا
عبرة بالنادر فالحق كثيره بقصيره **قوله** ثم الزيادة تعتبر من حيث الاوقات عند محمد اي من
حيث اوقات الصلوات يعني ان محمدا يعتبر اوقات الصلوات حتى لا يسقط عنه القضا ما لم تصر
الفوايت ستا وان زادت الساعات على يوم وليلة كما اذا اغمي عليه قبل الزوال ثم افاق من اليوم
الثاني وقت الظهر يجب عليه القضا عند محمد خلافا لهما لمحمد ان حقيقة التكرار تحصل بفوات الست
فتعتبر الاوقات ولهما ما روي عن ابن عمر انه اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض الصلوات

والعبرة في المنصوص عليه لعين النص لا للمعنى والله اعلم ثم اعلم ان الخلاف في مبسوط خواهرزاده وفي
اصول فخر الاسلام البزدوي في باب الامور المعترضة على الاهلية كما ذكر صاحب الهداية بين ابي حنيفة
وابي يوسف وبين محمد والفقيه ابو الليث جعل اعتبار الساعات رواية عن ابي حنيفة وذكر شمس الايمة
السرخسي ان اعتبار الساعات رواية عن ابي حنيفة والصحيح ان العبرة لعدد الصلوات كذا قال في شرح
الكافي وفي المنظومة والمختلف وشرح الطحاوي ذكر الخلاف بين ابي حنيفة ومحمد ولم يذكر قول ابي
يوسف والله اعلم

باب سجود التلاوة

كان من حق الباب
ان يذكر عقب باب سجود السهو لمناسبة بينهما من حيث بيان حكم السجود الا ان المصنف لما قدم باب
صلاة المريض لكون المرض من العوارض السماوية كالسهو تاخر هذا الباب ضرورة وهو في الحقيقة
ملحق بباب سجود السهو ايضا ثم الاضافة اضافة الحكم الى سببه • فان قلت التلاوة سبب في حق
التالي والسماع سبب في حق السامع • قلت لا نسلم ان السماع سبب في حق السامع بل السبب في حقه
التلاوة ايضا كما هو مذهب بعض مشايخنا ولئن سلمنا انه سبب في حقه لكن انما لم يذكره لكون التلاوة
اصلا في الباب لان التلاوة اذا لم توجد لا يوجد السماع • ثم اعلم ان الكلام هنا يقع في مواضع
الاول في انها واجبة ام سنة **والثاني** في سبب وجوبها **والثالث** في شرطها
والرابع في ركنها **اما الاول** فقد قال علماؤنا انها واجبة وقال الشافعي انها سنة
له ان زيد بن ثابت قرا سورة والنجم بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يسجد لها ولا سجد
لنا النبي صلى الله عليه وسلم فدل على انها غير واجبة ولا صحابنا قوله تعالى فما لهم لا يومنون واذا
قرئ عليهم القران لا يسجدون فذمهم على ترك السجود وانما يستحق الذم بترك الواجب وقوله
تعالى في سورة والنجم فاسجدوا وقوله تعالى في سورة اقرا واسجد ومطلق الامر للوجوب وقد روي
عن علي انه قال عزايم السجود اربعة الم تنزيل وحم والنجم واقرا باسم ربك والعزيمة عبارة عن الواجب
وروي عن ابن عباس انه قال السجدة على من جلس لها وعن ابن عمر انه قال السجدة على من
سمعها وكلمة على للايجاب ولان في بعض اي السجدة ذكر طاعة الانبيا والاوليا وفي بعضها ذكر
استنكاف الكفار وموافقة الانبيا والاوليا واجبة لقوله تعالى فبهداهم اقتده وكذا مخالفة الاعدا
ولانها لو لم تكن واجبة لما جاز اداؤها في الصلاة لان زيادة سجدة هي تطوع يوجب الفساد عنده
اذا كان عمدا وعندنا يكره ولانه ركن مفرد عن اركان الصلاة الاصلية شرعت قربة خارج الصلاة
فوجب ان تكون واجبة قياسا على القيام في صلاة الجنازة • واما الجواب عن حديث زيد فنقول
يحتمل انه كان على غير طهارة او كان في وقت يكره السجود فيه ويحتمل انه اخر لان وجوبه ليس على الفور
والاحتجاج بالحديث انما يستقيم اذا روي انه صلى الله عليه وسلم لم يسجد حتى خرج من الدنيا
فان قلت انها ركن مفرد عن الصلاة فلا تجب قياسا على القيام والركوع • قلت القياس ليس بصحيح لانها
مسنونة عنده مع ان القيام والركوع خارج الصلاة ليس بمسنون • فان قلت جاز اداؤها على الدابة

فكيف لم يقل المصنف باب في سجود التلاوة والسماع ... انه السماع ...

بايتها اذا تلا آية السجدة راكعا ولو كانت واجبة لم تجز كالوتر والمكتوبات **قلت** لما كان تكرر وجود ركن القراءة جاز اداؤها راكعا ولو كانت ذ... لحرج عليه في الوتر وساير المكتوبات فانها شرعت في اوقات مخصوصة فلا حرج في النزول واما الثاني فنقول ان سبب وجوبها التلاوة الصحيحة او السماع لتلاوة صحيحة اما التلاوة فظاهر لانها تضاف اليها حيث يقال سجدة التلاوة والاضافة دليل السببية واما السماع فلان النبي صلى الله عليه وسلم كان يسجد لسماع تلاوة غيره كما يسجد لتلاوة نفسه وعن الصحابة انهم قالوا السجدة على من سمعها كما قالوا على من تلاها • واما الثالث فنقول ان شروطها اربعة الطهارة عن الحدث والطهارة عن الجنب واستقبال القبلة وستر العورة وهذا لان السجدة ركن من اركان الصلاة فاشترط لادا بعضها ما يشترط لادا كلها • واما الرابع فنقول ان ركنها وضع الجبهة على الارض لان ركن الشي ما يقوم به ذلك الشي والسجدة لا تحصل الا بوضع الجبهة على الارض قال في النوازل اذا قرأ الرجل آية السجدة بالهجا لا يجب عليه السجدة لانه لا يقال قرأ القرآن وانما يقال هجا القرآن ولو فعل ذلك في الصلاة لا تنقطع صلاته لان ذلك من القرآن لان الهجا موجود في القرآن **قوله** قال سجود التلاوة في القرآن اربعة عشر • اعلم انه لا خلاف بيننا وبين الشافعي في ان السجود في اربعة عشر موضعا الا انه لا يقول بالسجدة في سورة ص وقال مالك لا سجود في المفصل في سورة النجم وفي سورة اذا السماء انشقت وفي اقرأ باسم ربك وبه قال الشافعي في القديم فيكون على قول مالك احدى عشرة سجدة والمفصل عند بعضهم ما دون الحواميم من سورة الحجرات • وعند بعضهم ما دون سورة الحجرات كذا ذكر خواهر زاده في مبسوطه الاختلاف في المفصل قال اصحابنا السجدة الثانية في الحج ليست بسجدة تلاوة بل هي سجدة صلاة بدليل قرانها بالركوع ولان هذه سورة واحدة فلا يجتمع فيها سجدتان قياسا على ساير السور فان قلت روى ابو داود في سننه عن عقبة بن عامر انه قال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم افي سورة الحج سجدتان قال نعم ومن لم يسجدهما فلا يقرأهما **قلت** نحن نقول بموجب ذلك لكن الاولى للتلاوة والثانية للصلاة • وقال اصحابنا ان سجدة ص سجدة تلاوة • وقال الشافعي انها سجدة شكر وثمرة الخلاف في انها هل تفعل في الصلاة ام لا لنا ما روى ابو داود في سننه عن ابي سعيد الخدري انه قال قرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو على المنبر ص فلما بلغ السجدة نزل فسجد وسجد الناس معه وكان بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه احد ولو كانت سجدة شكر ما جاز ادخالها في الصلاة فان قلت روي عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال في سجدة ص سجدها داود توبة ونحن نسجدها شكرا **قلت** هذا لا يصح به الاحتجاج للشافعي لانه مرسل وهو ليس بحجة عنده الا مراسيل سعيد بن المسيب ولئن صح انه مسند فنقول يجوز ان يكون سجدة تلاوة وسببها الشكر وقال علماؤنا في المفصل ثلاث سجدات بدليل ما روى ابو داود في سننه عن عمرو بن العاص ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرأه خمس عشرة سجدة في القرآن منها ثلاث في المفصل وفي سورة الحج سجدتان الا انا نقول السجدة الثانية

ويقول بالسجدتين في سورة الحج

وفي مبسوط خواهر زاده عن عثمان رضي الله عنه انه قرأ سورة ص في الصلاة وسجد وسجد الناس معه

باسناده

لم تقابله

في

في الحج هي سجدة الصلاة **وروى** البخاري في الصحيح عن الاسود عن عبد الله قال قرأ النبي صلى الله عليه وسلم النجم فسجد فيها وسجد من معه غير شيخ اخذ كفا من حصى او تراب فرفعه الى جبهته وقال يكفيني هذا فرأيته بعد قتل كافرا وفي الصحيح ايضا عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم سجد بالنجم وسجد معه المسلمون والمشركون والجن والانس وفي السنن عن ابي رافع قال صليت مع ابي هريرة العتمة فقرأ اذا السماء انشقت فسجد قلت ما هذه السجدة قال سجدت بها خلف ابي القاسم صلى الله عليه وسلم فلا ازال اسجد بها حتى القاه وقال الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار حدثنا ابن مرزوق قال حدثنا ابن ... قال حدثنا شعبة عن عاصم بن بهدلة عن زر عن علي قال ان عزائم السجود اربعة الم تنزيل وحم والنجم واقرأ باسم ربك وذكر في شرح الآثار ايضا باسناده الى ابي هريرة قال سجدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في اذا السماء انشقت واقرأ باسم ربك الذي خلق سجدتين **فان قلت** روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه لم يسجد في شيء من المفصل منذ تحول الى المدينة **قلت** معناه انه لم يسجد عقيب التلاوة بدليل ما روينا من الاحاديث او نقول انه مرسل رواه عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم والمرسل ليس بحجة عند الخصم فكيف يحتج به علينا **قوله** وموضع السجدة عند قوله لا يسأمون في قول عمر **اعلم** ان مواضع السجدة في آخر الاعراف عند قوله ان الذين عند ربك لا يستكبرون عن عبادته ويسبحونه وله يسجدون وفي الرعد عند قوله ولله يسجد من في السموات والارض طوعا وكرها وظلالهم بالغدو والآصال وفي النحل عند قوله ولله يسجد ما في السموات وما في الارض من دابة والملائكة وهم لا يستكبرون يخافون ربهم من فوقهم ويفعلون ما يؤمرون وفي بني اسرائيل عند قوله ويخرون للاذقان يبكون ويزيدهم خشوعا وفي مريم عند قوله اذا تتلى عليهم آيات الرحمن خروا سجدا وبكيا وفي الحج عند قوله الم تر ان الله يسجد له من في السموات ومن في الارض والشمس والقمر والنجوم والجبال والشجر والدواب وكثير من الناس وكثير حق عليه العذاب ومن يهن الله فما له من مكرم ان الله يفعل ما يشاء وفي الفرقان عند قوله واذا قيل لهم اسجدوا للرحمن قالوا وما الرحمن انسجد لما تأمرنا وزادهم نفورا وفي النمل عند قوله ويعلم ما تسرون وما تعلنون على قراءة العامة وعند قوله الا يسجدوا على قراءة الكسائي وفي الم تنزيل عند قوله انما يؤمن بآياتنا الذين اذا ذكروا بها خروا سجدا وسبحوا بحمد ربهم وهم لا يستكبرون وفي ص عند قوله فاستغفر ربه وخر راكعا واناب وفي حم عند قوله فان استكبروا فالذين عند ربك يسبحون له بالليل والنهار وهم لا يسأمون على مذهبنا وهو المروي عن ابن عباس وهو المأخوذ للاحتياط لانه لا يخلو اما ان يكون موضع السجدة في الواقع عند قوله ان كنتم اياه تعبدون كما قال الشافعي او عند قوله لا يسأمون فان كان عند الاول يجوز اداؤها عند الثاني لانه لا يضره التأخير وان كان عند الثاني فلا يجوز اداؤها عند الاول لانه يلزم تقديم المسبب على السبب وهو فاسد ولان تمام الكلام يتبع بما تلونا والسجود عند تمام الكلام اولى وفي النجم عند قوله فاسجدوا لله واعبدوا وفي اذا السماء

ما تخفون و

السجدة عند قوله فما لهم لا يؤمنون واذا قرئ عليهم القران لا يسجدون وفي قراءتهم ربك عند
قوله واسجد واقترب والله اعلم **قوله** والسجدة واجبة في هذه المواضع وقد بيناه ذلك فلا
نعيده **قوله** وهو عن بعيد بالقصد الضمير يجوز ان يرجع الي قوله عليه الصلاة والسلام ويجوز
ان يرجع الي الايجاب يعني ان الايجاب مطلق عن قيد القصد فيجب السجود على كل سامع سواء كان قاصدا
للسماع او لم يكن **قوله** واذا تلا الامام السجدة اي اية السجدة على حذف المضاف واقامة المضاف
اليه مقامه سجدها وسجدها الماموم معه لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قرا اية سجدة في ملا
الفجر فسجد وسجد الناس معه ولانه لو لم يسجد المقتدي يلزمه المخالفة بين الاصل والتبع فلا يجوز
قوله واذا تلا الماموم اي اخره المقتدي لو قراية السجدة وسمعها الامام والقوم لا يسجدونها
في الصلاة بالاتفاق وبعد الفراغ هل يسجدونها قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يسجدونها واما لا
يسجدونها في الصلاة لانه لا يخلو اما ان يسجد الامام ويتابعه التالي او يسجد التالي ويتابعه
الامام ففي الاول خلاف موضوع التلاوة فلا يجوز لقول عمر للتالي كنت لنا اماما فلو سجدت لسجدنا
معك وفي الثاني خلاف موضوع الامامة فلا يجوز ايضا لانه يصير منفردا باداء سجدة في موضع الاقتدا
وتحريمته انعقدت على ان يؤدي مع الامام فلا يجوز ان ينفرد بشيء ولمحمد ان سبب وجوب السجدة
التلاوة الصحيحة او السماع لتلاوة صحيحة وقد وجد السبب لان التالي من اهل المعرفة والتمييز
يدل على هذا وجوب السجدة على من سمع خارج الصلاة فلو كانت تلاوته فاسدة لم يجب عليه
كما لم يجب على من سمع من المجنون وتلاوة الجنب والحائض والصبي والكافر توجب السجدة فهذا اولى
الا انه لم يجب اداؤها في الصلاة لمانع ولا مانع بعد الفراغ فيسجدون ولهما ان سبب وجوب
السجدة قد وجد في الصلاة وكانت السجدة من اجزائها والسجدة الصلاتية اذا لم تؤد في الصلاة
لم تؤد خارج الصلاة كما لو كان الامام تلى ولم يسجد في الصلاة لان الصلاتية تؤدي بتحريمة
الصلاة ولا تحريمة بعد الصلاة وهو لا لم يقدروا على الاداء في الصلاة لما قلنا لم يكن في الوجوب
فائدة لانه لا تؤدي الصلاتية خارج الصلاة الا ترى ان المريض اذا سمعها ولم يقدر على ادائها
بالايماء لا تجب عليه بخلاف ما اذا سمعها من ليس في الصلاة لان هذه السجدة ليست بصلاتية
في حقه فيقدر على ادائها خارج الصلاة وبخلاف ما لو سمعوا ممن ليس في صلاتهم لانها ليست من
افعال صلاتهم فلما لم تكن صلاتية امكنهم الاداء خارج الصلاة ومن سلك هذه الطريقة من اصحابنا
رحمهم الله تعالى يقول بوجوب هذه السجدة على السامع خارج الصلاة وطريقة اخرى ان تلاوة
المقتدي فاسدة شرعا فلا يكون سببا للوجوب كتلاوة المجنون وهذا لان الشرع حجره عن القراءة خلف
الامام وتصرف المحجور لا حكم له الا ترى ان تصرف الامام ينفذ عليه في حق القراءة بخلاف الجنب والحائض
فانه لا نهي في حقهما في قدر ما يتعلق به وجوب السجدة وهو ما دون الاية بخلاف المقتدي فانه محجور عنه
عن قراءة الاية وما دونها فلا يتعلق المحجور حكم يؤمر به ولئن سلمنا انهما منهيان لكن النهي لا لعدم الشرعية

كيلا يلزم النهي عما لا يكون الا ترى ان الطلاق حالة الحيض يقع وان كان منهيا بخلاف المحجور فانه
بعدمها وبخلاف الصبي والكافر فانهما ليسا بمحجورين ولا منهيين لان الصبي ليس بمحجور عما ينفعه ولا
يضره ومن سلك هذه الطريقة لا يقول بوجوب السجدة على السامع خارج الصلاة قيل المحجور هو
من التصرف على وجه ينفذ مثل ذلك التصرف عليه من جهة غيره كالصبي والعبد والمجنون الا ترى
ان تصرف الولي والمولى ينفذ على هؤلاء **قوله** هو الصحيح لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدو
يعني ان كون المقتدي محجورا ثبت في حق المقتدين فلا يجاوز الحجر عليهم غيرهم فلا حجر فيجب السجود
بقراءة المقتدي على من هو خارج الصلاة واحترز صاحب الهداية بقوله هو الصحيح عن قول بعض المشايخ
الذين سلكوا الطريقة الثانية حيث قالوا بعدم الوجوب وهذا الذي قاله صاحب الهداية
ضعيف لانه لما سلم ان الشخص محجور وجب عليه ان يقول بعدم وجوب السجود على السامع خارج
الصلاة لانه قد ثبت من اصولنا ان تصرف المحجور لا حكم له **قوله** وان سمعوا وهم في الصلاة
الي اخره الواو في وهم للحال المصلي اذا سمع السجدة من اجنبي يسجدها بعد الفراغ في قولهم لان السبب
وهو التلاوة الصحيحة او السماع لتلاوة صحيحة قد وجد الا انه لا يسجدها في الصلاة لان سماع هذه
السجدة ليست من افعال هذه الصلاة لان افعال الصلاة اما واجب او فرض وسماعها ليس بواجب
ولا فرض فلا ياتي بها في الصلاة فان اتى بها فيها لا يجزيه ولا تفسد صلاته في رواية الاصول واما لا
لان فعلها في الصلاة منهي عنه فاذا فعلها وقعت ناقصة فلا يتادى بها ما وجب كاملا قال القدوري
وروى ابن سماعة عن ابي حنيفة وابي يوسف ان صلاته تفسد وقال محمد لا تفسد كذا في شرح الا
ايضا وهذا على خلاف ما ذكره صاحب الهداية بقوله وقيل هو قول محمد اي الفساد قول محمد وفي
مبسوط خواهر زاده ذكر الفساد على قول محمد ثم قال والصحيح ان لا تفسد صلاته عند الكل ثم قال
على التخريج وانما فسدت الصلاة على رواية ابن سماعة لانه اشتغل في صلاته بشيء حكمه ان يفعل
بعد الصلاة فصار رافضا لصلاته كمن صلى النفل في خلال الفرض وجه رواية الاصول ان سجدة
التلاوة عبادة والصلاة لا تنافيها فصار كمن اتى بسجدة زائدة تطوعا فلا تفسد بخلاف من صلى
النفل في خلال الفرض لان احرام صلاة اخرى تنافي الصلاة **قوله** فان قراها الامام وسمعها
رجل ليس معه في الصلاة الي اخره اذا سمع رجل اماما يقرا اية السجدة فاقتدى به فلا يخلو اما ان
يكون اقتداؤه قبل سجود الامام للتلاوة او بعد السجود فان كان قبل السجود يسجد مع الامام لانه
لو لم يقتد كان يسجد لوجود السبب فمع الامام اولى فلما سجد مع الامام سقط عنه ما لزمه بسماعه
قبل الاقتدا لان قراءة الامام كقراءته من حيث ان الامام يحمل عنه القراءة وان كان اقتداؤه بعد
سجود الامام يسقط عنه ما وجب بالسماع لانه لما ادرك الامام في تلك الركعة صار مدركا للقراءة
فصار مدركا لما تعلق بالقراءة وقال شيخ الاسلام خواهر زاده ذكر في زيادات الزيادات انه لا
يسقط عنه ما لزمه بالسماع ويسجد بعد الفراغ ثم قال وذلك قياس ما ذكر في نوادر الصلاة لابي

سليمان وجه ما ذكر في زيادات الزيادات ان التلاوة في الصلاة فرض وفي خارج الصلاة ليست بفرض فجعلت تلاوة مبتداة حكما لا اعادة وتكرارا للاولى فصار كانه تلا تلاوة اخرى فلا تسقط الاولى هذا فيما اذا ادرك الامام في تلك الركعة الاخرى قيل ينبغي ان يسجدها خارج الصلاة وقال الامام القاضي واشار في بعض النسخ الى انها تسقط عنه لانها صارت صلاتية **قوله** لانه لم يشهدها منه يعني اذا لم يتبع المقتدي اية السجدة بان اخفاها الامام يسجدها معه يعني هذه الصورة لم يسمعها فيسجدها بالطريق الاولى **قوله** لتحقق السبب وهو التلاوة الصحيحة او السماع لانها صحيحة على اختلاف المشايخ **قوله** لم تقض خارج الصلاة لانها صلاتية وهذا لان السجدة المتلوة في الصلاة افضل من غيرها لان قراءة القران في الصلاة افضل منها في غيرها فلم تجز اداؤها خارج الصلاة لان الكامل لا يتادى بالناقص **قوله** ومن تلا سجدة فلم يسجدها حتى دخل في صلاة فاعادها وسجد اجزاته السجدة عن التلاوتين اي اعاد في الصلاة تلك الاية التي قراها خارج الصلاة وهذا فيما اذا لم يختلف المجلس بان شرع في الصلاة في مكانه ذلك قبل ان يشتغل بعمل اخر فاذا اختلف يسجد بعد الفراغ لما تلا خارج الصلاة واما اجزاته السجدة المفعولة في الصلاة عن تلاوته في الصلاة وعن تلاوته خارج الصلاة لما ان المتلوة في الصلاة افضل من المتلوة في غيرها فقامت السجدة المفعولة فيها مقام السجدتين لدفع الحرج فاذا لم يسجد في الصلاة لا يبقى عليه الا الماثم لان ما تلاها خارج الصلاة صارت صلاتية والصلاتية لا تقضى وهذا اعني استتباع المفعولة في الصلاة ما وجبت خارج الصلاة على رواية الجامع الكبير والمبسوط ونوادر الصلاة التي رواها ابو حفص واما على رواية نوادر الصلاة التي رواها ابو سليمان لا تستتبع احداهما الاخرى وجه ما روى ابو سليمان ان المجلس تبدل حكما لان مجلس التلاوة غير مجلس الصلاة فيتعلق بكل تلاوة حكم الا ترى ان المجلس قد يتبدل بتبدل الافعال لانه يكون مجلس عقد ثم يكون مجلس مذاكرة ثم يصير مجلس اكل فيعتبر التعدد الحكمي كما يعتبر الحقيقي ولان للاولى قوة السبق وللثانية قوة الصلاتية فاستويا في الوجوب فلا تستتبع احداهما الاخرى ووجه الظاهر ان المجلس واحد حقيقة وحكما فلا يتعدد الوجوب اما الحقيقة فظاهر لانه شرع في الصلاة في مكانه ذلك واما الحكم فلان التلاوتين من جنس واحد من حيث ان كلا منهما عبادة بخلاف الاكل لانه ليس من جنس التلاوة **قوله** قلنا للثانية قوة اتصال المقصود وهو اداء السجدة لان المقصود من وجوب السجدة اداؤها والطلق في المتن النوادر والمراد نوادر ابي سليمان وبه صرح الشيخ ابو المعين في شرح الجامع الكبير **قوله** وان تلاها فسجد ثم دخل في الصلاة فتلاها سجد لها هذا على الروايات كلها اما على رواية النوادر فظاهر واما على رواية الجامع والمبسوط فلان المتلوة في الصلاة مستتبعة لقوتها للمتلوة في غير الصلاة لضعفها فلو قلنا بعدم تعدد الوجوب بالحاق الثانية بالاولى يلزم استتباع التابع متبوعه فلا يجوز **قوله** ولا وجه الى الحاقها بالاولى لانه يودي الى سبق الحكم على السبب **بيانه** انا لو الحقنا المتلوة

في الصلاة بالمتلوة في غيرها بان قلنا السجدة المفعولة خارج الصلاة تجزي عن التلاوتين جميعا يلزم تقدم الحكم وهو السجدة على السبب وهو التلاوة وتقدمه عليه لا يجوز وفي هذا التعليل نظر عندي لانا لا نسلم تقدم الحكم على السبب لان مبنى السجدة على التداخل في السبب فعلى تقدير الحاق الثانية بالاولى لا يلزم ما قال لانه يكون السبب هو الاولى وحدها وقد تقدم السبب فلا حكمه الا ترى الى ما قال محمد في الجامع الصغير رجل قرا اية السجدة فسجدها ثم قراها في مجلسه فليس عليه ان يسجدها فعلم بهذا انه لا يلزم تقدم الحكم على السبب والمعول هو الذي حققته اولا والله اعلم **قوله** ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في مجلس واحد اجزاته سجدة سواء سجد للاولى او لم يسجد وبه صرح في الجامعين والمبسوط والمراد من قوله وان لم يكن سجد للاولى فعليه سجدتان اما اذا ذهب عن مجلسه فرجع اليه فقراها ثانيا والاصل هنا ان لا تتكرر السجدة عند اتحاد المجلس تكرار اية السجدة وكان القياس ان يتكرر لان التلاوة سبب للوجوب كالنذر الا انا استحسنا لان جبريل عليه السلام كان يقرا على النبي صلى الله عليه وسلم ويقرا النبي صلى الله عليه وسلم على اصحابه ويسجد مرة واحدة ولان ابا موسى رضي الله عنه كان يعلم الناس القران في مسجد البصرة ويكرر السجدة ويسجد مرة واحدة وقد روي عن ابي عبد الرحمن السلمي وهو معلم الحسن والحسين رضي الله عنهم انه كان يعلم الاية الواحدة مرارا ولا يزيد على سجدة واحدة وقد اخذ التلاوة عن الصحابة فالظاهر انه اخذ ذلك عنهم ولان المعلم مبتلى بتكرير الاية لتعليم الصبيان وفي ايجاب السجدة متكررة حرج وهو مدفوع بخلاف ما اذا تلا اية واحدة في مجلسين او ايتين في مجلس واحد حيث تجب السجدة متكررة لانهم تركوا القياس في الاية الواحدة في مجلس واحد فبقي ما سواها على اصل القياس ولانه لا يلزم الحرج ثم التداخل في السبب وهو ان يجعل التلاوات المتعددة حقيقة متحدة حكما لا في الحكم لانا لو قلنا بالتداخل في الحكم دون السبب يلزم ترك الاحتياط في امر العبادة لانه يلزم الاسقاط بعد وجود سبب الاثبات فلا يجوز لان العبادة يحتاط في اثباتها لا في اسقاطها ولهذا قلنا اذا كرر اية سجدة في مجلس واحد لا يلزمه الا سجدة واحدة سواء سجد للاولى او لم يسجد لاتحاد السبب بخلاف التداخل في العقوبات فانه في الحكم دون السبب ولهذا اذا زنى ولم يحد ثم زنى وحد ثم زنى يحد ثانيا لتعدد السبب بخلاف ما اذا زنى ولم يحد ثم زنى يحد مرة واحدة لتداخل الحكم درءا للعقوبة **قوله** ولا يختلف بمجرد القيام اي لا يختلف المجلس بمجرد القيام حتى اذا قراها وهو قاعد ثم قام فقراها لا يجب الا سجدة واحدة بخلاف المخيرة وهي التي قال لها زوجها اختاري فقامت فقالت اخترت نفسي لا يقع الطلاق لوجود دليل الاعراض لا لتعدد المجلس لان القعود اجمع للراي **قوله** وفي تسدية الثوب يتكرر الوجوب قال شيخ الاسلام خواهرزاده في مبسوطه ان كان يسدي الكرباس ويقرا اية واحدة مرارا اختلف المشايخ قال بعضهم يكفيه سجدة واحدة لان المجلس واحد من حيث الاسم وقال بعضهم يلزمه بكل تلاوة سجدة لان المجلس تبدل حقيقة بتبدل المكان ولا

اما لو ادرك الامام في الركعة

علم

يعتبر اتحاد العمل كما في سير الدابة وهو الاصح **قوله** وفي المنتقل من غصن الى غصن كذلك
في الاصح اذا تلى اية على غصن ثم انتقل الى غصن اخر فتلاها • قال بعض مشايخنا يكفيه سجدة واحدة
لاتحاد المجلس باعتبار اصل الشجرة لانه واحد • وقال بعضهم يجب اخرى وهو الاصح الا ترى ان المحرم
اذا قتل صيدا على غصن في الحرم واصل الشجرة في الحل يجب عليه الجزاء اعتبارا لمكان الغصن وقد
اختلف الغصن هنا **قوله** وكذا في الدياسة اي يتكرر الوجوب في الدياسة ايضا وفيه اختلاف
المشايخ ايضا ذكر خواهر زاده وغيره اذا تلى اية واحدة مرارا على الدوارة التي تسمى بالفارسية
جرخ • قال بعضهم يكفيه سجدة واحدة لان العمل واحد فاتحد المجلس وقال بعضهم يتكرر الوجوب
لان المكان متبدل حقيقة ولم يوجد ما يجمعه حكما فان الجامع للامكنة المختلفة حرمة الصلاة
لا عمل من اعمال الدنيا فصار كما لو كان راكبا على الدابة وفي كراب الارض اختلف المشايخ ايضا
ذكر الامام العتابي في شرح الجامع الكبير والقيام والقعود والاتكا والركوب والنزول والخطوة
والخطوتان لا يوجب اختلاف المجلس لان المعلم قد يحتاج الى هذا القدر وكذلك اكل لقمة او شربة
ما وكذلك الدوران في البيت والانتقال من زاوية الى زاوية في المسجد وقيل اذا كان البيت
كبيرا والمسجد عظيما كالجامع يختلف المجلس وفي الكرم والارض يختلف المجلس والسير على
الدابة في الصلاة لا يوجب اختلاف المجلس حكما لجواز الصلاة وفي غير الصلاة يوجبه هو الصحيح
كذا ذكر الامام العتابي وفي السفينة لا يختلف المجلس لان سيرها مضاف اليها لا الى الراكب الا ترى
الى قوله تعالى وهي تجري بهم والى قوله تعالى وجرين بهم واذا تكررت التلاوة في ركعتين فالقياس
ان يلزمه سجدة واحدة وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان يلزمه لكل تلاوة سجدة وهو قول
ابي يوسف الاول وهو قول محمد ذكره الشيخ ابو المعين في شرح الجامع الكبير والقدوري في شرحه
وهذه من المسايل الثلاث التي رجع فيها ابو يوسف من الاستحسان الى القياس احداها هذه ٥
والثانية ان الوصي بعد المثل لا يكون رهنا بالمتعة قياسا وهو قول ابي يوسف الاخير وفي الاستحسان
يكون رهنا وهو قول محمد والثالثة ان العبد اذا اجنى جناية فيما دون النفس واختار المولى الفدا
ثم مات المجني عليه القياس ان يخير المولى ثانيا وهو قول ابي يوسف الاخير وفي الاستحسان لا يخير
وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وجه القياس ان التحريمة يجمع افعال الصلاة فيصير كالمجلس
الواحد ووجه الاستحسان ان المجلس وان اتحد لكن لا يجوز الحاق التلاوة في الركعة الثانية ٥
بالتي حصلت في الركعة الاولى لانها لو التحقت لخلت هذه الركعة عن القراءة فحينئذ يلزم فساد الصلاة
بخلاف التلاوة المتكررة في ركعة حيث تجعل سجدة لانه لا يلزم الفساد **والجواب**
عن قول محمد ان حكم جواز الصلاة مع حكم وجوب السجدة امران متغايران تتصور الانفكاك بينهما
الا ترى ان تلاوة اية السجدة في غير الصلاة تتعلق بها حكم جواز الصلاة ولا تتعلق بها وجوب
السجدة فلما ثبت هذا قلنا لا يلزم من عدم التحاق التلاوة في الثانية بالتلاوة في الاولى في حق

وجوب السجده دون جواز الصلاه وتلاوه عن ايه السجده في الصلاه تعلق بها حكم م

جواز

122

جواز الصلاة بان كانت مفتقرة على الثانية عدم التحاقها في حق وجوب السجدة والله اعلم
قوله ولو تبدل مجلس السامع دون التالي يتكرر الوجوب اي يتكرر الوجوب على السامع
باتفاق المشايخ وبه صرح الامام الزاهدي العتابي اما على قول من يقول ان السبب في حق السامع
هو السماع فظاهر لانه اختلف مكان السماع واما على قول من يقول ان السبب في حق السامع هو
التلاوة ايضا فكذلك لان الشرع ابطل تعدد التلاوة المتكررة في حق التالي حكما لاتحاد ٥
مجلسه لا حقيقة فلم يظهر ذلك في حق السامع فاعتبرت حقيقة التعدد فتكرر الوجوب
عليه **قوله** وكذا اذا تبدل مجلس التالي دون السامع على ما قيل اي يتكرر الوجوب
على السامع على قول بعض المشايخ لان السبب في حق السامع هو التلاوة في قولهم وقد تكررت
والاصح انه لا يتكرر الوجوب على السامع لما قلنا وهذا اشارة الى قوله لان السبب في حقه
السماع ومكان السماع متحد فلا يتكرر الوجوب وهذا قول القاضي الاسبيجابي صاحب شرح الطحاوي
قوله ومن اراد السجود كبر الى اخره اما التكبير فلما روى ابو داود في سننه باسناده الى
ابن عمر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرا علينا القران فاذا مر بالسجدة كبر وسجد
وسجدنا وانما لا يرفع يديه عند التكبير لان هذا التكبير مفعول لاجل الانحطاط لا للتحريمة
كما في سجود الصلاة فلا يرفع يديه وكذا التكبير عند رفع الراس لا يرفع اليدان فيه ايضا
لان ذاك للرفع كما في سجود الصلاة وهو المروي من سجود ابن مسعود ولا تشهد فيه لان التشهد لم
يشرع الا في صلاة ذات ركوع وسجود الا ترى ان صلاة الجنازة ليس فيها تشهد ولا سلام فيه لانه
يقتضي سابقة التحريمة ٦ وهي معدومة وكذلك الاعتبار بسجود الصلاة لا يقتضي السلام وعن مالك
فيها تسليم • وقال خواهر زاده قال الشافعي في كتابه ليس فيها تسليم ولا تشهد وبه اخذ بعض
اصحابه ومن اصحابه من لم ياخذ بما قال الشافعي لكن قال فيها تشهد وتسليم وقال ابن سريج من اصحاب
الشافعي فيها تسليم لكن لا يحتاج فيها الى التشهد ثم اختلف اصحابنا في انه ماذا يقول في السجود قال
بعضهم يقرا فيها رب اني ظلمت نفسي فاغفر لي • وقال بعضهم يقول سبحان ربنا ان كان وعد
ربنا لمفعولا حتى يكون موافقا للاية • وقال ابو بكر الاسكاف يقول سبحان ربي الاعلى لان
سجدة الصلاة افضل من سجدة التلاوة ويقول فيها ذلك كذلك هنا قال الفقيه ابو الليث وبه
ناخذ وفي السنن عن عايشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في سجود القران بالليل
في السجدة مرارا سجد وجهي للذي خلقه وصوره وشق سمعه وبصره بحوله وقوته ويستقبل في
سجود التلاوة القبلة اعتبارا بسجود الصلاة **قوله** ويكره ان يقرا السورة في صلاة او
غيرها ويدع اية السجدة قال محمد في الجامع الصغير قال واكره ان يقرا السورة في صلاة او
غيرها ويدع السجدة في غير الصلاة لان في ترك اية السجدة هجر شيء من القران وذلك ليس من
اعمال المسلمين قال تعالى وقال الرسول يا رب ان قومي اتخذوا هذا القران مهجورا ولانه

والتحريمة ٦

يقول ٦



فرار من التزام السجدة وذلك ليس من اخلاق المومنين وقوله في غير الصلاة لبيان ان هذه الكراهة
في الصلاة اشد **قوله** ولا باس بان يقرا اية السجدة ويدع ما سواها ولا يستحب قراءة اية
السجدة وترك ما سواها لما فيها من وهم تفضيل بعض الايات على البعض فلاجل هذا قال محمد في كتاب
الصلاة احب الي ان يقراها وايات معها **قوله** واستحسنوا اخفاءها شفقة على السامعين
وذلك لان السامع ربما لا يوديها في الحال المانع فلا يوديها بعد ذلك بسبب النسيان فيبقى الواجب
في ذمته والله اعلم

باب صلوة المسافر

قيل في وجه
المناسبة لما وقع المصنف في بيان النقصانات من السهو والمرض وكان سجدة التلاوة منها لانها
اقتصار على ركن واحد من الصلاة ابتها السفر لان صلاة المسافر شطر صلاة المقيم الا ان سبب
السجدة وهو التلاوة لما كان عبادة من امور الدين وسبب نقصة صلاة المسافر لما كان نوعا
من الافعال المباحة قدم باب السجدة على هذا الباب ثم المشروعات على نوعين عزيمة وهي ما
تقرر على الامر الاول ورخصة وهي ما تغير من عسر الى يسر وهي على نوعين رخصة اسقاط
كقصر الصلاة ورخصة ترفيه كالفطر وقد عرف في الاصول **قوله** السفر الذي تتغير
به الاحكام ان يقصد الانسان موضعا بينه وبين ذلك الموضع مسيرة ثلاثة ايام ولياليها
سير الابل ومشي الاقدام اراد بتغير الاحكام قصر الصلاة والافطار والمسح ثلاثة ايام ولياليها
وسقوط الجمعة والعيدين وسقوط الاضحية وحرمة الخروج على الحرة بغير محرم والضمير في بينه
راجع الى الانسان ثم الكلام هنا يقع في فصول • منها بيان الشرط الذي يتعلق به رخصة المسافر
وذلك قصد مدة السفر ومجاوزة بيوت المصر وهذا لانه اذا جاوز بيوت المصر غير قاصد
لمدة السفر لا يكون مسافرا وكذا اذا جاوزها وهو يقصد ما دون مدة السفر لا يكون مسافرا
لان الانسان قد يخرج الى بعض القرى فلا يعتبر ذلك سفرا وكذا اذا قصد مدة السفر ولم
يجاوز بيوت المصر لا يكون مسافرا لان مجرد العزم لا يعتبر ما لم يتصل بالفعل فعن هذا عرفت
ان صاحب الهداية سامح حيث لم يذكر قيد مجاوزة بيوت المصر • ومنها ان مدة السفر
موقتة خلافا لنفاة القياس فان عندهم قليله وكثيره سوا وهو باطل باجماع السلف • فروي
عن ابن عمر رضي الله عنهما ان اقل ما يقصر فيه الصلاة يوم تام وبه قال الزهري والاوزاعي
وعن ابن عباس اذا زاد على يوم وليلة قصر وعن الحسن ليلتان • وعن انس خمسة فراسخ وعن ابن
عمر في رواية ثلاثة ايام • وعن الشعبي والنخعي وابن جبير من المداين الى الكوفة وهو مسيرة
ثلاثة ايام • وعن سويد بن غفلة ثلاثة ايام كذا ذكره الشيخ ابو الحسين القدوري وغيره
فدل على ان اقل مدة السفر مقدر • ومنها انه مقدر بثلاثة ايام ولياليها عندنا على رواية
الاصول **وروى** الحسن عن ابي حنيفة انه اذا سافر الى موضع يكون مسيرة يومين واكثر اليوم
الثالث قصر وروى ابن سماعة عن ابي يوسف ومحمد ان السفر اذا كان يومين واكثر اليوم الثالث

قصر وكذلك رواية المعلى عن ابي يوسف **وروى** المعلى عن محمد ان السفر لا يكون اقل من ثلاثة
ايام كاملة • وقال مالك اربعة برد والبريد اربعة فراسخ والفرسخ ثلاثة اميال وبه
قال الشافعي • وعن الشافعي في قول يوم وليلة وفي قول يوم وليلتان • ولنا ما روي في
حديث علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها
بيانه ان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر المسافر محلى بالالف واللام فلا يخلو اما ان يكون المراد المعهود
او الجنس والمعهود منتف فتعين الجنس وهو ان يكون المسافر شاملا لجميع المسافرين فلا يكون القاصد
لما دون ثلاثة ايام ولياليها مسافرا اذ لو كان مسافرا يلزم ان لا يكون اللام للجنس وهو فاسد
لان التقدير تقدير الجنس فثبت ان اقل مدة تثبت به رخصة السفر ثلاثة ايام ولياليها قال ابو
بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي ان طريق هذا الضرب من المقادير التوقيف او الاتفاق وقد
حصل الاتفاق في الثلاث ولم يرد توقيف فيما دونها ولا اتفاق فلم يثبت فان قيل روي عن
ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يا اهل مكة لا تقصروا في ادنى من اربعة برد من مكة
الى عسفان قلنا هذا خبر رواه عبد الوهاب بن مجاهد عن ابيه قال الدارقطني عبد الوهاب
ليس بالقوي وقال غيره كان عبد الوهاب يروي عن ابيه ولم يره ويجيب في كل ما يسال عنه
وان لم يحفظ وكان سفيان يرميه بالكذب وقال يحيى بن معين ليس بشي • وقال احمد بن حنبل
هو ضعيف جدا • ومنها انه لم يرد بثلاثة ايام ولياليها المشي ليلا ونهارا ولكن جعل النهار
للمشي والليل للاستراحة وبه صرح في شرح الطحاوي • ومنها اعتبار سير الابل ومشي الاقدام
وهذا لانه اوسط انواع السير وخير الامور اوساطها فان سير الفرس والبريد سريع جدا وسير
العجلة بطي جدا وسير الابل متوسط وكذا سير الاقدام ويعني به سير القافلة **قوله**
عم الرخصة الجنس ومن ضرورته عموم التقدير بيانه ان اللام في قوله عليه الصلاة والسلام
يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها للجنس لعدم العهد فيعم رخصة المسح ثلاثة ايام ولياليها جميع المسافرين
ومن ضرورة عموم الرخصة جنس المسافر يلزم عموم تقدير مدة السفر حتى تثبت هذه المدة في حق
كل مسافر فلا يكون اليوم والليلة مدة يترخص فيها المسافر لانه حينئذ يلزم الكذب في خبر الرسول
صلى الله عليه وسلم وهو لا يجوز لعدم ارادة معنى الجنس فافهم **ولا يقال** عموم التقدير
في المدة انما يلزم من عموم الرخصة جنس المسافر اذا كان قوله ثلاثة ايام ظرفا لقوله يمسح لا للمسافر
لانا نقول لو جاز ذلك جاز في قوله يوما وليلة ان يقع ظرفا للمقيم لا لقوله يمسح لان
القرينتين على نسق واحد فحينئذ يفسد المعنى لانه يكون معناه المقيم يوما وليلة يمسح وغيره
لا كما اذا اقام شهرا او سنة او سنتين مثلا فاذا كان كذلك قلنا الظرف للفعل لا للفاعل في
الوجهين **قوله** وقدر ابو يوسف بيومين واكثر من اليوم الثالث وهذا بان يبلغ مقصده
في اليوم الثالث بعد الزوال وهذه رواية المعلى عن ابي يوسف وقد مرت وجه هذه الرواية

ان الانسان قد يسافر سيرة ثلاثة ايام فيعجل السير فيبلغ قبل الوقت بساعة ولا يعتد بذلك

قوله ويكفي بالسنة حجة عليهما والبادأيدة اي كفى السنة حجة عليهما اي على ابي يوسف والشافعي

قوله وهو قريب من الاول اي التقدير بالمراحل قريب من التقدير بثلاثة ايام لان الغالب

سير مرحلة في كل يوم لا سيما في الشتاء لان ايامها قصيرة **قوله** ولا معتبر بالفراسخ هو الصحيح

وهذا احتراز عما ذكر في شرح الطحاوي عن بعض مشايخنا انهم قالوا اذا كان مقصده خمسة عشر

فرسخا فانه يكون مسافرا وجعلوا الكل يوم خمسة فراسخ **قوله** ولا يعتبر السير في الماء معناه لا

يعتبر به السير في البر والضمير في به راجع الى السير في الماء يعني لا يعتبر سير البر بسير الماء بيانه

فما اذا قصد الى موضع له فيه طريقان • احدهما من البر والاخر من البحر ومن طريق البر سيرة

ثلاثة ايام ومن طريق البحر اقل من ذلك فلو سلك طريق البر ترخص المسافرين ولو سلك طريق البحر [ترخص]

لا يترخص ولا يعتبر احدهما بالاخر وسير البحر يعتبر فيه ان يكون الريح مستوية لا ساكنة ولا شديدة وهذا

اذا كان له طريقان احدهما من الجبل والاخر من السهل واحدهما سيرة ثلاثة ايام والاخر اقرب

من ذلك لا يعتبر احدهما بالاخر فان سلك الطريق الذي هو سيرة ثلاثة ايام ترخص والا فلا ٥

قوله وفرض المسافر في الرباعية قيد الفرض احتراز عن السنن اذ لا تنصف فيها وقيد الرباعية [ركعتان]

احتراز عن الفجر والمغرب والوتر فانها لا تنصف • اعلم ان القصر في الصلاة هل هو عزيمة او رخصة

فيه اختلاف المشايخ فعامتهم على انه رخصة • وقال صاحب التحفة هو عزيمة والاكمال مكروه ٥

وقال الشافعي انه مخير بين القصر والاتمام لكن الاتمام افضل • لنا ما روى ابو داود في السنن باسناده

الى عائشة انها قالت فرضت الصلاة ركعتين ركعتين في الحضر والسفر فاقرت صلاة السفر وزيدت

صلاة الحضر • وفي الصحيح البخاري باسناده الى يحيى بن ابي اسحق قال سمعت انسا يقول خرجنا مع النبي

صلى الله عليه وسلم من المدينة الى مكة وكان يصلي ركعتين ركعتين حتى رجعنا الى المدينة وعن عمر

انه قال صلاة الجمعة ركعتان وصلاة الفجر ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم • وفي شرح الاثار [وصلاة المسافر ركعتان]

للطحاوي باسناده الى يعلى بن منية قال قلت لعمر بن الخطاب انما قال الله عز وجل فليس عليكم جناح

ان تقصروا من الصلاة ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا وقد امن الناس فقال اني عجبت مما عجبت منه

فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته • وذكر

الشيخ ابو بكر الجصاص الرازي عن عمران بن حصين قال ما رايت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي في

السفر الا ركعتين وصلى بمكة ركعتين ثم قال اتموا فانا قوم سفر وفي الصحيح البخاري ايضا صلى عثمان

ابن عفان بمنى اربع ركعات فقيل ذلك لعبد الله بن مسعود فاسترجع ثم قال صليت مع رسول الله

صلى الله عليه وسلم بمنى ركعتين وصليت مع ابي بكر الصديق بمنى ركعتين وصليت مع عمر بن الخطاب

بمنى ركعتين فليت حظي من اربع ركعات ركعتان متقبلتان • قال ابو بكر الرازي اعتذر عثمان على

اتمامه بانه تاهل بمكة • وعن الزهري انما اتم عثمان لانه ازمع الاقامة وهذا كله يدل على ان

فرض المسافر ركعتان وهذا لان فرض الصلاة في الكتاب مجمل وفعل النبي صلى الله عليه وسلم ورد

على وجه البيان والمعقول في المسالة ان هذه رخصة اسقاط فلا يكون فرضه اربعا ويعني بها

ان تسقط لا الى بدل الا ترى ان المسافر اذا لم يصل الشفع الثاني لا يقضيه ولا يكون اثما على تركه

كالنفل بخلاف رخصة الصوم فانها رخصة ترفيه ويعني بها سقوط وجوب الاداء في الحال على وجه

يترتب عليه القضاء ولهذا اذا لم يصم في السفر يقضي في الحضر • فان قلت روي عن عائشة قالت

قصر رسول الله صلى الله عليه وسلم في السفر واتم فهذا يدل على التخيير • قلت معناه قصر في

الفعل واتم في الحكم • ولا يقال كانت عائشة تتم وقد روي عن عائشة انها قالت المسافرون

بالخيار ان شاء اتم وان شاء قصر • لانا نقول انها سئلت عن ذلك فقالت انا ام المؤمنين حيث حللت

فهو داري ومعنى قولها ان شاء ان يدخل في صلاة المقيم فيتم • فان قلت قوله تعالى فليس عليكم

جناح ان تقصروا من الصلاة يدل على التخيير **قلت** لا نسلم بل فيه جواز القصر ولا يدل

على نفي الوجوب الا ترى الى قوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما لم ينف وجوب السعي بينهما

وايضا القصر المذكور في الاية معقود بشرط الخوف وقصر السفر غير معقود بشرط الخوف بالاتفاق

اذ الخائف وغيره سواء في قصر السفر او نقول ليس المراد منه قصر اعداد الركعات عندنا وهو احد وجهين [على]

اما اباحة الصلاة بالايماء في حال الخوف فيكون قصرا في اوصاف الصلاة او اباحة الاختلاف والمشي

في صلاة الخوف لان مثله في غيرها يفسد الصلاة فسماه قصرا واباح الصلاة معه **قوله**

وهذا اية النافلة اي عدم القضاء وعدم التاثيم علامة النافلة **قوله** وان صلى اربعا الى

اخره المسافر اذا صلى اربعا فلا يخلو اما ان ياتي بالقعدة الاولى ولا فان اتى بها يجزيه الشفع

الاول عن فرضه والثاني نفل لما ان فرض المسافر ركعتان وقد تم فرضه بالقعود عقيب الشفع

الاول عن فرضه والثاني نفل لما ان فرض المسافر ركعتان وبنا النفل على تحريمة الفرض يجوز فصح الا

انه كره لترك التسليم وان لم يات بالقعدة الاولى يفسد فرضه لاختلاط النافلة به قبل اكماله

لانه ترك القعدة عقيب الركعتين وهي فرض في صلاة المسافر لانه هي الاخيرة فيما يقصر من الصلاة

كما في صلاة الفجر اذا صلاها اربعا فان فعل القعدة الاولى يجزيه صلاته والا فلا • ثم اعلم

ان المسافر اذا افتتح الظهر وهو ينوي ان يصليها اربعا ثم بدا له فصلى ركعتين يجوز صلاته كالمقيم

اذا نوى ان يصلي الفجر اربعا ثم صلى ركعتين حيث لا يفسد الفجر بنيته اربعا فكذا المسافر اذا نوى [لا تفسد]

اربعا وبه صرح في مبسوطه خواهر زاده وقد ظن بعض المحبطين ان المسافر اذا افتتح الظهر وهو ينوي

اربعا لا يخرج عن عهدة الفرض وان قعد عقيب الركعتين وان الظن لا يغني من الحق شيئا **قوله**

واذا فارق المسافر بيوت المصر صلى ركعتين • اعلم ان المسافر متى يقصر قال محمد في الاصل ولا يصلي

المسافر ركعتين حتى يخلف المصر • وعن الحسن عن ابي حنيفة من خرج من الكوفة يريد سفرا فاذا كان

الفرات وهو يريد بغداد قصر وان كان يريد مكة فحين يجاوز الابيات وان كان في سفينة فحين يرى كبيها

الا ان يكون في وسط المصر فيعتبر ان يجاوز البيوت والاصل في ذلك ما روي عن علي انه خرج يريد
الكوفة فصلى بالناس اربعا وقال لولا الخص الذي بين يدي لصليت ركعتين وفي السنن عن انس بن
مالك قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر بالمدينة اربعا والعصر بذي الحليفة
ركعتين ولان بقاع المصر موضع الاقامة فلا يقصر حتى يجاوزها فصارت كدار له ولانه لو صار الى
هذا الموضع من مصر من السفر يثبت له حكم الاقامة فلا يثبت له حكم السفر ما لم يجاوزه فلا يقصر
وهذا لان الاقامة ضد السفر والبنى اذا كان متعلقا بشيء يكون ضده متعلقا بضد ذلك الشيء
وحكم الاقامة وهو الاتمام لما تعلق بهذا الموضع تعلق حكم السفر وهو القصر بالمجاوزة عن ذلك
والخص بيت من قصب **قوله** ولا يزال على حكم السفر حتى ينوي الاقامة في بلدة او قرية خمسة
عشر يوما فصاعدا فاما اذا سار ثلاثة ايام ثم نوى الاقامة اما اذا نوى الاقامة قبل ان سار ثلاثة
ايام وعزم الرجوع الى وطنه فانه يكون مقيما وان كان في المفازة وبه صرح في شرح الطحاوي
للاسبيجابي والتقدير بخمسة عشر يوما مذهبنا وهو قول سعيد بن المسيب وابن جبير كذا ذكر الشيخ
ابو الحسين القدوري • وعند مالك والشافعي والليث اذا اقام اربعا اتم الصلاة • لنا ما
روي عن ابن عباس انه قال اذا نوى اقامة خمسة عشر يوما اتم الصلاة ومثله عن ابن عمر • وعن سعيد
ابن جبير وسعيد بن المسيب كذا ذكره محمد بن الحسن في موطاه ولان مدة الاقامة مدة موجبة للصلاة
والصوم فاشبهت مدة الطهر فقدرت مدتها بمدته **ولا يقال** روي عن عثمان رضي الله
تعالى عنه انه قال من اقام اربعا اتم **لانا نقول** قد روي عن عثمان خلاف ذلك فلا يصح
الاحتجاج به **قوله** لان السفر يجامعه اللبث يعني ان المسافر ربما يلبث في بعض المواضع لمصلحة
له كانتظار الرفقة او شراء السلعة فلا يعتبر ذلك فلا بد ان يقدر اللبث بمدة نقدرنا بمدة الطهر
لان كلا من مدة الاقامة ومدة الطهر موجبة **قوله** والاثر في مثله كالخبر يعني اثر الصحابي في
مثل ما ذكرنا وهو ان يكون الشيء يحتاج فيه الى السماع كالخبر يعني كالخبر عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم لانه لا مدخل للراي فيه فالظاهر ان الصحابي رواه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
والخبر موجب فكان الاثر كذلك **قوله** وهو الظاهر احتراز عما روي عن ابي يوسف قال
في الاعراب اذا نزلوا بجماعتهم في موضع ينوون الاقامة خمسة عشر يوما صاروا مقيمين وانما لا يجوز
نية الاقامة في المفازة لان حاله يبطل عزيمته **قوله** ولو دخل مصرا على عزم ان يخرج غدا
او بعد غد ولم ينو مدة الاقامة حتى بقي على ذلك سنين قصر وهذا مذهبنا وعند الشافعي اذا اقام
سبعة عشر يوما اتم وان لم ينو الاقامة وعنه اذا اقام اكثر من اربعة ايام اتم • لنا ما روي
في السنن مسندا الى عمران بن حصين قال غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وشهدت معه
الفتح فاقام بمكة ثماني عشرة ليلة لا يصلي الا ركعتين ثم يقول يا اهل البلد صلوا اربعا فانا سفر
فجعل العلة بقاءه على نية السفر وفي السنن ايضا مسندا الى جابر بن عبد الله قال اقام رسول الله

صلى الله عليه وسلم بتبوك عشرين يوما يقصر الصلاة وفيه ايضا عن ابن عباس ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم اقام سبع عشرة بمكة يقصر الصلاة وفيه ايضا عن يحيى بن اسحق عن انس بن
مالك قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم من المدينة الى مكة فكان يصلي ركعتين حتى
رجعنا الى المدينة فقلنا هل اقمتم بها شيئا قال اقمنا عشرا • وعن ابن عمر انه اقام باذربيجان
ستة اشهر يصلي ركعتين • وعن انس انه اقام بنيسابور سنة او سنتين يصلي بالناس ركعتين وعن
انس ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اقاموا بالشوش تسعة اشهر يقصرون الصلاة
وعن علقمة انه اقام بخوارزم سنتين يصلي بالناس ركعتين • وعن سعد بن ابي وقاص انه اقام
بمكان شهرين يقصر الصلاة ولان هذا الشخص منفرد بنفسه في غير وطن لم يقطع سفره بنية الاقامة فلم
لا يتم **ولا يقال** قال تعالى واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا
من الصلاة وقد شرط الضرب في الارض وهذا ليس بضارب فيها فيتم **لانا نقول**
المراد منه قصر الصفات لا قصر الركعات بدليل قران شرط الخوف واثره في قصر الصفات لا الاعداد
قوله واذا دخل العسكر ارض الحرب الى اخره امير الجيش او الامام اذا نوى اقامة خمسة
عشر يوما في ارض الحرب لا يصح ويقصرون الصلاة • وعن ابي يوسف يتمون وعنه ان غلبوا
على بعض البيوت يتمون والا فلا وهو يعني قول صاحب الهداية وعند ابي يوسف يصح اذا كانوا
في بيوت المدر وعند زفر يصح اذا كانوا يامنون على انفسهم بان يكون الشوكة للعسكر وجه
قول ابي يوسف انهم اذا غلبوا على بعض البيوت فالظاهر الغلبة فيصح نية الاقامة بخلاف ما
اذا كانوا في الخيام والفساطيط لان الظاهر عدم الغلبة فلا تصح نيتهم ووجه الظاهر ان
حالهم مبطل عزيمتهم لانهم انما اقاموا لغرض فاذا حصل ذلك انزعجوا فلم تصادف النية محلها
ولان دار الحرب ليست بموضع اقامة المسلمين لمكان الحراب فلم تصح نيتهم كما في المفازة ولان الاقامة
اذا لم تكن باختيار لا يتعلق بنيتها حكم لانهم بين قرار وفرار ولانهم ان غلبوا اقاموا وان انهزموا
فروا كالعبد لا تثبت بنيته اقامة اذا كان مع مولاه وكذلك الخلاف فيما اذا حاصروا اهل
البغي في غير مصر وهم الذين خرجوا على السلطان **قوله** وعند زفر يصح في الوجهين اي فيما
اذا دخل العسكر ارض الحرب فنووا الاقامة وفيما اذا حاصروا اهل البغي في دار الاسلام في
غير مصر **قوله** ونية الاقامة من اهل الكلا وهم اهل الاخبية قيل لا تصح واراد بهم
الاعراب والترك والكرد الذين يسكنون في المفازة • وعن ابي يوسف انها تصح لان موضع
مقامهم المفاوز عادة ولان اقامتهم اصل وانتقالهم الى مرعى اخر عارض فلا يبطل الاصل بالعارض
والكلا العشب والاخبية جمع الخباء وهو بيت من وبر او صوف **قوله** واذا اقتدى المسافر
بالمقيم في الوقت اتم اربعا • قال الشيخ ابو الحسين القدوري قال مالك ان ادرك معه ركعة
اتمها اربعا وان ادرك اقل من ذلك صلى ركعتين • ومن الناس من قال لا يلزمه الاتمام في

جميع الاحوال وانما يتم اربعا اذا لم يفسد الامام صلاته فانه اذا افسدها فعلى المسافر ان يصلي
ركعتين عندنا خلافا للشافعي لان اصل فرضه ركعتان وانما وجبت الزيادة بالمتابعة فلما افسد
الامام صلاته زالت المتابعة وانما قلنا انه يتم اربعا لان المقتدي تابع لامامه ولهذا ينعقد
تصرف الامام عليه في السهو وغيره ولهذا يترك رايه لراي الامام في تكبيرات العيد فلما كان تبعا
للامام وجبت عليه الاربع كالعبد لما ثبتت اقامته تبعا لاقامة مولاه بخلاف ما اذا خرج الوقت
ثم اقتدى بالمقيم حيث لا يجوز لانه لا يتغير فرضه عن قصر الى كمال لعدم اتصال المغير وهو الاقتدا
بالسبب وهو الوقت كما في نية الاقامة بعد خروج الوقت فلما لم يتغير فرضه لم يجز اقتداؤه لانه
لو جاز لا يخلو اما ان يقتدي في الشفع الاول او في الشفع الاخر ففي الاول يلزم اقتدا المفترض
بالمتنفل في حق القعدة لان القعدة الاولى فرض في حق المسافر ونفل في حق المقيم وفي الثاني
يلزم اقتدا المفترض بالمتنفل في حق القراءة لان القراءة فرض في حق المقتدي دون الامام واقتدا
المفترض بالمتنفل لا يجوز عندنا خلافا للشافعي وبخلاف ما اذا اقتدى المقيم بالمسافر حيث يجوز
في الوقت وبعده لان فرضه لا يتغير في الحالين الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى بمكة صلاة
المسافرين ثم قال يا اهل البلد صلوا اربعا فانا سفر فلما بقي فرضه اربعا بدليل شرعي كانت
القعدة الاولى في حقه نفلا وفي حق الامام فرضا فكان اقتدا المتنفل بالمفترض وذلك جائز
عندنا خلافا لمالك وهي معروفة ولا معنى لفرق مالك بين الركعة وما دونها لان مشاركة
الامام لما اوجبت الاكمال صار اول الصلاة واخرها سواء كنية الاقامة **فان قلت**
ما الفرق بينما اذا اقتدى متطوعا بالامام الذي يصلي الظهر ثم افسد الامام صلاته حيث
يجب على المقتدي قضا اربع ركعات وبين ما اذا اقتدى المسافر بالمقيم في الظهر ثم افسد المقيم
صلاته حيث لا يلزم على المسافر الا ركعتان **قلت** هو ما ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده في
مبسوطه من ان الاقتدا كالنذر من حيث الالتزام حيث التزم ما لزم امامه ولو نذر المسافر ان
يصلي التطوع اربع ركعات لزمه الاربع لان النذر بالتطوع ملزم وبالفرض ليس بملزم **قوله**
وان صلى المسافر بالمقيمين ركعتين سلم ثم اتم المقيمون صلاتهم وهذا فيما سوى المغرب والوتر
لان المسافر لا يسلم فيهما على راس ركعتين لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم في السفر كان يصلي
المغرب ثلاثا فيسلم وانما يتم المقيمون صلاتهم اذا سلم المسافر لما روي في حديث عمران بن حصين
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي بمكة ركعتين ثم يقول يا اهل البلد صلوا اربعا فانا سفر
ولان المقيم لا يتغير فرضه الى قصر بدخوله في صلاة المسافر لانه لو نوى السفر وعزم عليه كانت
اقامته مانعة له ان يدخل في حكم المسافر فكذلك دخوله في صلاة المسافر وليس كالمسافر
يدخل في صلاة المقيم **وحكي** ان ابا يوسف حج مع الرشيد فصلى الرشيد بمكة ركعتين فلما
سلم قال ابو يوسف فقال اتموا يا اهل مكة فانا قوم سفر فقال له رجل من اهل مكة نحن افقه منك

لانه لو نوى الاقامة وهذه الحالة تكون منافية كذلك اذا دخل في صلاة المقيم

واعلم بهذا منك فقال ابو يوسف لو كنت فقيها ما تكلمت في الصلاة **قوله** الا انه لا يقرا
في الاصح لانه مقتد تحريمة لا فعلا لان الشفع الثاني ليس على الامام وكذلك المسبوق مقتد
تحريمة لا فعلا لان اول الصلاة فات عنه الا ان المقيم المقتدي لا ياتي بالقراءة فيما يقضي لانه
لان فرض الصلاة صار مؤدي بخلاف المسبوق الذي ادرك في الشفع الثاني حيث ياتي بالقراءة لانه
ادرك قراءة نافلة وانما قال فيتركها احتياطا لان المحرم والمبيح اذا اجتمعا فالغلبة للمحرم
اما المسبوق فانه لما لم يتادى فرضه صار جعله منفردا اولى من جعله مقتديا فيما يقضي
قوله لانه عليه الصلاة والسلام قال حين صلى باهل مكة وهو مسافر روى صاحب السنن
باسناده الى عمران بن حصين قال غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وشهدت معه الفتح
فاقام بمكة ثماني عشرة ليلة لا يصلي الا ركعتين يقول يا اهل البلد صلوا اربعا فانا قوم سفر
قوله واذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو الاقامة فيه المقام بالضم الاقامة
وهذا لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يسافر فيقصر فاذا عاد الى المدينة كان يتم بلا عزم
جديد ولان المرخص للقصر هو السفر وقد زال بدخول الوطن فزال حكمه ثم لا يختلف الجواب بين ما
اذا دخل مصره مجتازا او لقضا حاجة حدثت مع نية الخروج او بدا له ان يترك السفر لان مصره متعين
للاقامة فلا يحتاج فيه الى النية وبه صرح صاحب التحفة **قوله** ومن كان له وطن فانتقل
عنه واستوطن غيره ثم سافر ودخل وطنه الاول قصر اعلم ان الاوطان ثلاثة وطن اصلي
ويسمى وطن القرار وهو ما يكون بالتوطن بالاهل او بالمولد والثاني وطن الاقامة ويسمى الوطن
الحادث والوطن المستعار وهو ان ينوي المسافر الاقامة في بلد اقل من خمسة عشر يوما والوطن
الاصلي يبطل بمثله ولا يبطل بالسفر ولا بوطن الاقامة ولا بوطن السكنى لان الشي انما ينتقض بمثله
او بما هو اقوى منه لا بما هو دونه ووطن الاقامة يبطل بالاصلي لانه اقوى منه وبالسفر لانه ضد
الاقامة وبوطن الاقامة لانه مثله بل الثاني اقوى من الاول لان الاول ينقض بالنقل انتقض حقيقة
وانما يبقى حكمه وهو ان يصير مقيما متى عاد اليه قبل ان يصير مسافرا والثاني ثابت حقيقة وحكما
فكان فوق الاول فيرتفع الاول ولا يبطل وطن الاقامة بوطن السكنى لانه دونه واما وطن السكنى
فيبطل بهذه الاشيا كلها لضعفه نظير الوطن الاصلي رجل وطنه بالكوفة انتقل باستيطانه بمكة
واتخاذها دارا فلو انه لم يستوطن بمكة ثم بدا له ان يرجع ويتخذ خراسان دارا فمر بالكوفة يصلي
بها اربعا لان الوطن الاصلي لا يبطل بالوطن الحادث وفي الاول كان وطنا مثل الوطن الاصلي
لذلك ابطل وطنه بالكوفة وله ان هذا الكوفي باع داره ونقل عياله وخرج يريد ان يتوطن بمكة
فلما انتهى الى الثعلبية بدا له ان لا يتوطن بمكة ويتوطن خراسان فمر بالكوفة صلى بها اربعا ونظير
الوطن الحادث وهو وطن الاقامة خراساني قدم الكوفة فاقام بها واتم الصلاة ثم خرج الى الحيرة
فوطن نفسه على اقامة خمسة عشر يوما فاقام بالحيرة اياما على تلك النية ثم خرج منها يريد خراسان

ومر بالكوفة فانه يقصر الصلاة لانه انتقض وطنه الحادث بالكوفة بوطنه الحادث بالحيرة
فان لم ينو المقام بالحيرة خمسة عشر يوما الا انه كان بها يتم الصلاة ثم خرج الى خراسان فمر
بالكوفة فانه يتم الصلاة لان وطن الاقامة لا يبطل بوطن السكنى فان نوى ان يقيم بالكوفة
خمسة عشر يوما ثم خرج يريد مكة فلما مر بالقادسية ذكر حاجة له بالكوفة فرجع الى الكوفة فانه
يقصر الصلاة بالكوفة لانه انقطع وطنه الحادث بالكوفة بورود سفره الى مكة سفرا تاما ولا
كذلك خروجه الى الحيرة لان بين الكوفة والحيرة لا يوجد مدة سفر تام فان اتخذ بلدة اخرى دارا
فانه يقصر الصلاة بالكوفة لان الوطن الحادث يبطل بالوطن الاصلي ونظير الوطن السكنى رجل
خرج من النيل وهي سواد الكوفة وبينهما اقل من سيرة ثلاثة ايام وترك بالكوفة ثقله ثم خرج
من الكوفة الى القادسية يطلب غريمه ثم خرج من القادسية يريد الشام وبدا ان يمر بالكوفة
فانه يصلي بالكوفة ركعتين لان وطن سكناه بالقادسية ابطل وطن سكناه بالكوفة ترك متاعه
فيها فان نوى بالقادسية ان يقيم بها خمسة عشر يوما بطل سكناه بالكوفة لان وطن السكنى
يبطل بوطن الاقامة وكذلك اذا انتقل الى القادسية باهله ومتاعه يصلي بالكوفة ركعتين
لان وطن السكنى يبطل بالوطن الاصلي **قوله** لانه لم يبق وطنا له • **قال الشيخ** ابو نصر
البغدادي هذا انما يكون اذا انتقل باهله عن الاول فاما اذا استحدث وطنا واهلا في بلد اخر واهله
في البلد الاول وكل واحد منهما وطن اصلي لا يبطل احدهما بالاخر **قوله** عند نفسه بمكة من المسافرين
ولهذا كان يقول يا اهل البلد صلوا اربعا فانا سفر **قوله** وهذا لان الاصل ان الوطن الاصلي
يبطل بمثله هذا اشارة الى ما ذكر من قصر الداخل وطنه الاول بعد ما استوطن غيره ويجوز ان يكون
اشارة الى مدلول قوله لم يبق وطنا له اي عدم بقاء الوطن الاول وطنا له لان الوطن الاصلي
يبطل بمثله **قوله** واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة وهذا
لانه لو نوى الاقامة في كل واحد منهما خمسة عشر يوما وانما نوى اقل من ذلك وبه لا يصير مقيما ولا
يعتبر نية الاقامة خمسة عشر في موضعين لا يجمعهما مصر واحد او قرية واحدة لانه حينئذ يلزم اعتبارها
في ثلاثة امصار او اربعة امصار الى خمسة عشر فيودي الى ان يكون الشخص مقيما بنفس النزول وذلك
فاسد لان السفر لا يخلو عن ذلك القدر الا اذا نوى البيتوتة باحدهما فحينئذ يكون مقيما بدخوله فيه
وانما لم يجعل منى بمنزلة محلة من مكة لما روي عن عبد الله بن عمر انه كان يكمل الصلاة بمكة واذا خرج
الى منى قصر فعلم ان منى بمنزلة قرية من قرى مكة **قوله** ومن فاته صلاة في السفر قضاها في الحضر
ركعتين ومن فاته صلاة في الحضر قضاها في السفر اربعا لان القضا بحسب الاداء • اعلم ان المسافر
اذا خرج وقد بقي من الوقت مقدار ما يمكنه اداء ركعتين فانه يقصر بلا خلاف من اصحابنا واذا خرج
وقد بقي من الوقت مقدار ما يمكنه اداء ركعة او مقدار التحريمة فانه يقصر عندنا خلافا لزفر
وقال بعض اصحاب الشافعي اذا مضى من الوقت مقدار ما يتمكن من اداء الاربع فانه يجب عليه الا تمام

بلغ م

اي ضرورة لان الوطن الاصلي يبطل بمثله

واذا امضى من الوقت ما لا يسع الا اربع ركعات فانه يقصر وهذا بناء على ان الصلاة تجب في اول
الوقت عندهم وعندنا السبب هو الجزء القائم من الوقت وقد مر تحقيق الكلام فيه في تنبيه
الاوقات التي يكره فيها الصلاة ولنا انها صلاة يجوز تاخيرها عن هذا الوقت اعني اول الوقت
من غير عذر فلم تكن فيه واجبة كالعصر في وقت الظهر يوم عرفة فاذا ثبت ان الوجوب يتقرر
باخر الوقت وقد حصل وهو مسافر فيه كان عليه ان ياتي بعرض السفر اداء وقضاء لان القضاء يحكي
الفائت وكذلك اذا اقام وقد بقي من الوقت مقدار التحريمة يجب عليه الاربع لانه كان مقيما
وقت الوجوب وكان عليه فرض الاقامة اداء وقضاء وهذا معنى قوله والمعتبر في ذلك اخر
الوقت وهو الذي يسع فيه التحريمة ثم صلاة الحضر يقضي في السفر اربعا بلا خلاف وصلاة السفر
يقضي في الحضر ركعتين عندنا وقال الشافعي يقضيها اربعا وهذا بناء على ان فرض المسافر ركعتان
عندنا فاذا صلى اربعا كانت الاخريان نافلة وعند الشافعي فرض المسافر اربع ما لم ينو
القصر وقت الشروع فاذا كان من مذهبنا ان فرضه ركعتان وتقرر دينا في ذمته بمضي الوقت
فلا يجب عليه الا ركعتان كما لو فاته صلاة الفجر وقد بينا ان فرض المسافر ركعتان شرعا في اول
الباب **فان قلت** ما الفرق بين هذه المسالة حيث يعتبر حال الاداء دون القضاء
فان كان المكلف مسافرا حال تقرر الوجوب يقضيها ركعتين وان كان مقيما يقضيها اربعا
وبين ما اذا فاته صلاة في المرض حيث يقضيها في الصحة قائما بركوع وسجود وكذلك اذا فاتته
صلاة في الصحة يقضيها في المرض بالايماء فيعتبر حال القضاء دون الاداء **قلت** الفرق بينهما
ان المرض لا تاثير له في اصل الصلاة بل له اثر في الوصف حتى يقع الاداء بحسب القدرة ثم المريض
اذا كلف بقضاء صلاة الصحة كما يصليها الاصحاء يلزم تكليف ما ليس في الوسع وذلك لا يجوز بالنص
والصحيح اذا صلى صلاة المريض مثل ما يصليها المرضى يلزم ترك العمل بالنص وهو قوله تعالى وقوموا
لله وقوله تعالى واركعوا واسجدوا وهو لا يجوز ايضا بخلاف السفر فان له اثرا في اصل الصلاة
حيث يتغير الحكم من الاكمال الى القصر فلما تحقق القصر في اخر الجزء صار ذلك دينا لم يتغير بعد
ذلك ولهذا لا يجوز اقتداء المسافر بالمقيم في القضاء وكذلك اذا فاتت صلاة الاقامة يقضيها في
السفر اربعا لان الوجوب لما تقرر باخر الوقت وصار دينا لم يتغير بعد ذلك **قوله** والمعتبر
في ذلك اخر الوقت لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء • **فان قلت** قد قالوا في اصول
الفقه ان الوجوب يضاف الى كل الوقت اذا خلى الوقت لا الى اخره فكيف قال صاحب الهداية
المعتبر في السببية اخر الوقت عند عدم الاداء • **قلت** الذي قاله صاحب الهداية هو الصواب
لان الوجوب يضاف الى الوقت الذي يتصل به الاداء اذا وجد الاداء فاذا لم يوجد الاداء
تنتقل السببية جزءا فجزءا الى اخر الاجزاء فيكون الاخر معتبرا في السببية حيث يتقرر فيه الوجوب
لانه لم يبق بعده ما يحتمل انتقال السببية اليه بدليل وجوب الصلاة على من اسلم في اخر الجزء

للجزاء

او بلغ فيه او طهرت عن الحيض فيه وانما لم تجز قضا العصر الامسي اذا اسلم في ذلك الجزء اذا قضاها
في الجزء الاخير من هذا اليوم لان فساد الصلاة باعتبار ايصال الصلاة بذلك الوقت فاذا لم
يوجد فيه وجبت كاملة خالية عن الفساد فلم تجز قضاؤها في الوقت الناقص ويجي تمام الكلام
في شرح اصول فخر الاسلام **قوله** والعاصي والمطيع في سفرهم في الرخصة سوا وفي بعض النسخ
في سفرهما والعاصي هو الذي يخرج لقطع الطريق او الاباق والمطيع هو الذي يخرج للحج او الجهاد
اعلم ان مطلق السفر يفيد الرخصة من القصر والافطار واستكمال مدة المسح وتناول الميتة
عند المخمصة سوا كان السفر سفر طاعة كالحج والجهاد او سفر اباحة كالخروج الى التجارة او سفر
معصية كقطع الطريق والاباق • وقال الشافعي اذا انشا السفر للمعصية لم يترخص وان طرا
العصيان في حال السفر يترخص وجه قوله ان النصوص المقتضية للقصر والافطار وغير ذلك من
الرخص مطلقة لا تفصل بين سفر وسفر فيثبت الحكم في العاصي والمطيع سوا **لا يقال**
الرخصة للتخفيف والمعصية سبب التغليظ فلا يتعلق بالمعصية **لانا نقول**
كل حالة جاز الترخص فيها للمطيع جاز للعاصي ايضا الا ترى ان المريض المطيع يجوز له الافطار
فكذلك المريض العاصي ولان المقيم العاصي يجوز له الترخص بمسح يوم وليلة فكذا المسافر العاصي
ولان العصيان ليس في ذات السفر لانه في نفسه مباح وانما العصيان ما يجاوره بان خرج عاقا
للوالدين او خرج على الامام او ما يحصل بعد السفر بان خرج للحج او الجهاد ثم قطع الطريق والقبح
المجاور لا يعدم المشروعية كالصلاة في ارض مغصوبة والبيع وقت النداء فصلح السفر مناطا
للرخصة والله اعلم

باب صلوة الجمعة

قيل في وجه المناسبة
بين البابين ان صلاة السفر تنتصف بواسطة السفر وصلاة الجمعة تنتصف بواسطة الخطبة
قوله لا تصح الجمعة الا في مصر جامع او في مصلى المصر • اعلم ان الجمعة لها شروط زائدة
على شروط سائر الصلوات منها ستة في ذات المصلي الذكورة والحرية والاقامة والصحة وسلامة
الرجلين وسلامة العينين حتى لا تجب الجمعة على النسوان والعبيد والمسافرين والمرضى والزمنى
والعميان ومنها ستة خارج ذات المصلي المصر الجامع والسلطان والخطبة والوقت والجماعة
والسادس الشهرة ذكرها محمد في نوادر الصلاة حتى ان اميرا لو جمع جنوده في الحصن واغلق الابواب
وصلى بهم الجمعة فانه لا يجزيهم واقتبست هذه الشرائط من قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا
نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع لانه قال نودي وانه تشهير
وقال من يوم الجمعة وفهم منه الوقت مطلقا وقيد بوقت الظهر بفعل النبي عليه الصلاة
والسلام فيه او قد باشارة قوله وذروا البيع لانه انما عرف البيوع وتلتهب سوق التجارة وقت
الظهيرة عند انصباب القرى وهبوط الناس من كل اوب في مجتمعهم وقال الى ذكر الله وفهم
منه الخطبة لانه لا ذكر هناك يجب السعي اليه بعد الاذان الا الخطبة ويفهم منه السلطان

ايضا

128

ايضا لانه لا بد ان يكون الذاكر من له ولاية الاقامة وشرط الجماعة فهم من قوله الى ذكر الله وقوله
فاسعوا لان الذكر يدل على الذاكر وهو الامام وقوله فاسعوا جمع يدل على سعي ثلثة سوى الامام
وقال وذروا البيع وفيه اشارة الى شرط المصر اذ البيع الذي يحتاج الى منعه يكون في الامصار التي
هي مصب النواحي ومهبط القرى • وقوله فاسعوا الى ذكر الله يدل على سائر الشروط لانه لا
يقدر المرضى والزمنى والعميان على السعي والطاعة حسب الطاقة والنسوان امرن بالقرار بقوله
وقرن في بيوتكن فلا يكن مامورات بالسعي وكذا شرط الحرية والاقامة لان العبد مشغول
بخدمة المولى والمسافر بثقله والله اعلم قيل المراد بالسعي القصد دون العدو والسعي التصرف
في كل عمل ومنه قوله تعالى فلما بلغ معه السعي وان ليس للانسان الا ما سعى كذا قال صاحب
الكشاف والبيع وان كان مخصوصا بالذكر ليس هو المراد وحده دون غيره من الامور الشاغلة وانما
ذكر البيع لان اكثر من كان يتخلف عنها لاجل البيع وكان البيع من معظم منافعهم ومقاصدهم فنص على
البيع وعقل ان ما دونه من الامور الشاغلة عنها اولى بكونه منهيا عنه كقوله تعالى ولا تقل
لهما اف وفي المصر الجامع اختلاف ذكر خواهر زاده في مبسوطه روي عن ابي حنيفة انه قال المصر
الجامع ما يجتمع فيه مرافق اهله دينا ودنيا وفيه ايضا وقد روي عن ابي يوسف في الاملا كل موضع
فيه منبر وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود فهو مصر يجب على اهله الجمعة وكذا روي الحسن عن
ابي حنيفة في كتاب صلاته وفيه ايضا وقال سفيان الثوري المصر الجامع ما يعده الناس مصرا
عند ذكر الامصار المطلقة كبخارا وسمرقند وقال الكرخي المصر الجامع ما اقيمت فيه الحدود ونفذت
فيه الاحكام وهو اختيار صاحب الكشاف • وعن ابي عبد الله البلخي انه قال احسن ما سمعت اذا
اجتمعوا في اكبر مساجدهم فلم يسعوا فيه فهو مصر جامع **وروي** عن ابي حنيفة بلدة
كبيرة فيها سكك واسواق ولها رساتيق وفيها وال يقدر على انصاف المظلوم على الظالم بحشمته
وعلمه او علم غيره ويرجع الناس اليه فيما وقعت لهم من الحوادث وهو اختيار صاحب التحفة
وقال ابو يوسف في نوادر ابن شجاع اذا كان في القرية عشرة الاف فهو مصر ومن اصحابنا من قال
المصر ما يعيش فيه كل صانع بصنعته **قوله** ولا تجوز في القرى لقوله عليه الصلاة والسلام
لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع وهذا مذهبنا وعند الشافعي اذا كان في
القرية اربعون رجلا احرارا مقيما فعليهم اقامة الجمعة له قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله لانه
عام • وقوله عليه الصلاة والسلام الجمعة على من سمع النداء **وروي** عن ابن عباس انه
قال ان اول جمعة جمعت في الاسلام بعد جمعة جمعت في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالمدينة لجمعة جمعت بجواثا قرية من قرى البحرين • قال الشافعي ودخلتها فوجدتها قرية ولنا قوله
تعالى وذروا البيع وهذا انما يكون في الامصار التي لها اسواق واشتغال بالتجارات دون
القرى **وروى** سعيد بن المسيب عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا جمعة ولا تشريق

ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع **لا يقال** انه قول علي الا ترى ان ابا عبيد ذكر في كتابه وقال
حدثنا جرير عن منصور عن سعيد بن عبيدة عن ابي عبد الرحمن السلمي عن علي لان شيخ الاسلام خواهرزاده
ذكر في مبسوطه وقال ذكر ابو يوسف في الاملاء مسندا مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم اما قوله
تعالى فاسعوا فليس على عمومه لانه خص منه العبد والمسافر بالاتفاق وما دون الاربعين عنده
فيخص المتنازع بما تلونا وما روينا وكذا الحديث مخصوص لانه لا يجب على كل سامع على ان فيه
طعنا من ائمة الحديث قال ابو داود في السنن انه مقصور على ابن عمر وليس سلمنا انه مرفوع فنقول
معناه من سمع نداء الجمعة وبه نقول ولكن لا جمعة الا في المصر لما بينا واما تسمية جواثا قرية لا تدل
على انها ليست بمصر لان العرب قد تسمي المصر قرية الا ترى الى قوله تعالى من قريتك التي اخرجتك
والى قوله تعالى على رجل من القريتين وقول الشافعي دخلتها فوجدتها قرية لا يدل على انها لم تكن بلدة
كبيرة لجواز انها نقصت عما كانت **قوله** اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم يعني به اجتماع من تجب
عليهم الجمعة لا اجتماع كل من يسكن في المصر **قوله** والحكم غير مقصور على المصلى بل يجوز في جميع
افنية المصر وانما يجوز الجمعة في المصلى لانه من توابعه فكان في حكمه وكذا سائر افنيته لانها بمنزلة
المصر في حوائج اهله قال في الفتاوى الصغرى يجوز صلاة الجمعة والعيدين في فناء المصر وهو
ان يكون على قدر غلوة متصل بربض المصر كما هو المعتاد في صلاة العيد لكن اذا خرج رجل من المصر
بنية السفر يصلي في هذا الموضع صلاة المسافرين وكذا لو انتهى المسافر الى هذا الموضع نقله
من اجوبة الجمعة من نوادر شمس الائمة الحلواني وتفسير فناء المصر انه احد حوائج المصر وفناء الدار
وفناء كل شيء كذلك قال شمس الائمة الحلواني في نوادره اختلفوا في فناء المصر وتقدير الحد فيه
فقدره محمد هاهنا بغلوة وبعضهم بفرسخ وبعضهم بفرسخين وبعضهم بمنتهى صوت مؤذنهم اذا اذن
كذا في تتمة الفتاوى وفي شرح الطحاوي عن ابي يوسف ان الامام اذا خرج يوم الجمعة مقدار
ميل او ميلين وحضرته الصلاة فصلى جاز وقال بعضهم لا يجوز الجمعة خارج المصر منقطعا من
العمران وقال بعضهم على قول ابي حنيفة وابي يوسف يجوز وقال محمد لا يجوز كما اختلفوا في منى
كذا ذكر الاسبيجابي في شرح الطحاوي **قوله** وتجوز بمنى ان كان الامير امير الحجاز
او كان الخليفة مسافرا عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد لا جمعة بمنى وفي شرح الطحاوي
ان كان الامير امير الحجاز او امير العراق او امير مكة او الخليفة معهم مقيمين كانوا او مسافرين
جاز اقامة الجمعة عندهما وان كان امير الموسم ان كان مقيما جاز وان كان مسافرا لم يجز
لان المسافر لا جمعة عليه الا تبعا • وذكر فخر الاسلام ان امير الموسم ليس له حق اقامة الجمعة
انما له سياسة الحجاج • وقال في المختلف امير الحاج ليست له ولاية اقامة الجمعة الا اذا
ولاه الخليفة او من له ذلك وهو مقيم وجه قول محمد ان منى قرية ولا جمعة في القرية او هو
منزل من منازل الحاج فصار كعرفات ولهذا لا يصلون بمنى صلاة العيد ووجه قولهما ان

منى

منى جامعا واسواقا وسلطانا وقاضيا في ايام الموسم يقيم الحدود فيجتمع فيه مصالح الدنيا
والدين فيكون كسائر الامصار بخلاف عرفات لانها مفازة وانما لا يصلون صلاة العيد يوم
النحر بمنى طلبا للتخفيف لان الناس مشغولون بامور المناسك ولان منى من افنية مكة وتوابعها
لانها في الحرم وتوابع الشيء يقوم مقامه ذلك الشيء الا ترى ان امير مصر لو خرج من المصر لحاجة مع اهل
المصر لحرب او لغير ذلك مقدار ميل او ميلين جاز له ان يصلي الجمعة هناك هكذا قال ابو يوسف
في الامالي قال الفقيه ابو الليث قوله وعدم التعييد للتخفيف جواب عن قول محمد حتى لا يعيد
كلام
وانما انث الضمير في قوله لانها وفي قوله لها بتاويل القرية او البلدة او البقعة **قوله**
ولا يجوز اقامتها الا للسلطان او لمن امره السلطان وهذا عندنا حتى اذا اقيمت الجمعة بغير امر
امير البلدة او بغير قاض فانه لا يجوز عندنا كذا ذكر خواهرزاده • وقال الشافعي
اذا اجتمع جماعة من الناس من غير سلطان صلوا بانفسهم لما روي ان عليا صلى بالناس الجمعة وعثمان
كان محصورا وكانت الولاية في يد عثمان ولان هذه صلاة مكتوبة فلا يشترط لاقامتها
السلطان كسائر الصلوات • ولنا ما روى جابر ان النبي عليه الصلاة والسلام قال في
خطبته واعلموا ان الله كتب عليكم الجمعة في يومي هذا في مقامي هذا في شهري هذا فريضة
واجبة الى يوم القيمة فمن تركها جحودا لها واستخفافا بحقها في حياتي او بعد موتي وله امام
عادل او جائر فلا جمع الله شمله ولا اتم له امره الا لا صلاة له الا لا زكاة له الا لا حج له الا
لا صوم له الا ان يتوب ومن تاب تاب الله عليه وهذا يدل على انها لا تقام الا بالسلطان
لانه الحق الوعيد اذا كان له سلطان ولان الجمعة تقام بجمع عظيم فلو لم يكن السلطان شرطا
تقع المنازعة في التقدم بان يقول طائفة يصلي بالناس فلان تعصبا له ويقول الآخرون يصلي
بهم فلان الآخر وتقع المنازعة في التقدم بان يقول واحد انا اصلي بالناس ويقول آخر انا اصلي
بهم وقد تقع المنازعة في غير ذلك بان تقول طائفة نصلي في مسجدنا ويقول الآخرون نصلي
في مسجدنا فشرطنا سلطانا يقيم رجلا بعينه لقطع التنازع وحسم الخلاف واما تعلقه بحديث عثمان
فساقط لانه يحتمل ان عليا فعل ذلك بامره او لم يتوصل الى اذن عثمان وعندنا اذا لم يتوصل الى
اذن الامام فللناس ان يجتمعوا ويقدموا من يصلي بهم كذا ذكر الشيخ ابو نصر البغدادي
فمن اين يعلم ان عليا فعل ذلك بلا اذن عثمان وهو بحيث يتوصل الى اذنه وقياسه على سائر الصلوات
فاسد لان الجمعة شرط لها ما لم يشترط لغيرها من الصلوات • الا ترى ان الخطبة ليست بشرط
لسائر الصلوات وهي شرط للجمعة وكذا الجماعة شرط للجمعة دون غيرها من الصلوات ولهذا
يجوز فعل كل واحد منفردا في سائر الصلوات ولا يجوز ان ينفرد الواحد بالجمعة ولا يقال هذه
عبادة على البدن فلا يكون السلطان فيها شرطا كما في الحج والصوم • لانا نقول هذا يبطل باقامة
الحد ولان الحج اذا انفرد به الواحد لم يفوته على غيره وفي الجمعة اذا انفرد باقامتها طائفة

فات الباقين فاقرؤها • ونقل صاحب الاجناس عن نوادر ابن سماعة عن محمد لو غلب على مصر متغلب
فصلى بهم الجمعة جازت فكذلك اذا اجتمع جميع الناس على رجل يصلي بهم الجمعة جازت **قوله**
تتميما لانه الضمير يرجع الى الجمعة على تاويل المذكور يعني انما فوض اقامة الجمعة الى الامام كيلا
تقع المنازعة المبطلة للجمعة فيتم امرها **قوله** ومن شرائطها الوقت فتصح في وقت الظهر
ولا تصح بعده وهذا مذهبنا وقال مالك تصح في وقت العصر كذا في شرح الاقطع لنا ان
فرض الجمعة مجمل في كتاب الله تعالى مفتقر الى البيان ولم يرد عن النبي صلى الله عليه وسلم فعلها
الا في وقت الظهر فدل على الوجوب **وروى** البخاري في صحيحه عن انس ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم كان يصلي الجمعة حين تميل الشمس وقال عليه الصلاة والسلام صلوا كما رايتموني
اصلي ولانها لو جازت في وقت العصر لجازت في وقت المغرب لان فعلها في الوقتين قضاء ولانها
صلاة وضعت لها خطبة فكان من شرطها الوقت كالعيد • قال الشيخ ابو الحسين القدوري
والذي روي عن ابن مسعود انه صلى الجمعة ضحى فمعناه ما قرب من ذلك **قوله** لاختلافهما
اي لاختلاف الظهر والجمعة وهذا لان الظهر اربعة والجمعة ركعتان وتختص الجمعة بشروط
لا تشترط للظهر والظهر تخفى فيها والجمعة تجهر فيها واسم احدهما ظهر واسم الاخر جمعة فثبت اختلافهما
قدرا وحالا واسما فلا يبنى الظهر عليها • وعند الشافعي اذا خرج الوقت وهو فيها اتمها اربعا ٥
قوله ومنها الخطبة اعلم ان الخطبة شرط الجواز بدليل ان الجمعة تتوقف صحتها على وجود الخطبة
بالاجماع فكانت شرطا وهذا لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والمراد منه الخطبة بالنقل عن اهل
التفسير وقد فرض السعي الى الخطبة فدل انها لا بد منها لان السعي لا يفترض الى ما ليس بفرض ولان
سقوط الظهر بالجمعة ولا مماثلة بينهما عرف خلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به النص والشرع
ما اقام الجمعة بلا خطبة فدل على كونها شرطا **فان قلت** لم لا يجوز الخطبة ان تكون ركنا
لا شرطا وقد قامت مقام الركعتين من الظهر والركعتان من الظهر ركن فينبغي ان تكون الخطبة كذلك
قلت انما لا يجوز ان تكون الخطبة ركنا لان وجود الجمعة باركانها لا بالخطبة ولو كانت ركنا
لاشترط لها شرائط سائر الاركان من نحو استقبال القبلة فدل انها شرط **فان قلت** لو كانت
شرطا لكانت شرطا حالة الاداء **قلت** لا نسلم الملازمة لان الشرط وجود الخطبة لا فعلها حال
اداء الجمعة كالطهارة وستر العورة فان الشرط حصولهما لا فعلهما حالة الاداء **قوله** به جرى
التوارث يعني هكذا فعل النبي صلى الله عليه وسلم والائمة من بعده الى يومنا هذا **روي**
في السنن عن نافع عن ابن عمر قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يخطب خطبتين كان يجلس اذا صعد
المنبر حتى يفرغ المؤذن ثم يقوم فيخطب ثم يجلس فلا يتكلم ثم يقوم فيخطب **قوله** ويخطب قائما
على الطهارة اما اعتبار القيام فلما روينا من حديث ابن عمر وذلك سنة لا شرط لما روي ان عثمان
كان يخطب قاعدا لما اسن كذا ذكره الشيخ ابو نصر البغدادي ولانه ذكر يتقدم التحريمة فلم

يكن من شرطه القيام كالاذان لانه ذكر لا يعتبر فيه استقبال القبلة بحال فلا يجب فيه القيام
كالتاذين • وعند الشافعي لا تصح الخطبة قاعدا واما الطهارة فهي سنة عندنا لا شرط خلافا
لابي يوسف والشافعي حتى اذا خطب على غير طهارة يجوز عندنا ويكره وعندهما لا يجوز لنا انه ذكر
يتقدم الصلاة فلا يشترط فيه الطهارة كالاذان ولان ما لا يبطله كلام العامد لا يكون الوضوء
من شرطه كالصوم وغيره • لابي يوسف ما روي عن عمر وعائشة انما قصرت الصلاة لاجل
الخطبة والطهارة تشترط في الصلاة فكذا في الخطبة التي قامت مقام بعض الصلاة فنقول
لا نسلم انها قامت مقام الركعتين • الا ترى ان استقبال القبلة لا يشترط فيها ولا يقطعها الكلام
وانما كرهت الخطبة على غير طهارة لان المحدث اذا خطب يلزم الفصل بين الخطبة والصلاة ٥
والسنة ان لا يفصل بينهما والامر فيه الجنابة اظهر لان الجنب لا يجوز له دخول المسجد لغير الخطبة
فكذا للخطبة **قوله** ثم هي شرط الصلاة فيستحب فيه الطهارة كالاذان فيه نظر لانه
يفهم من هذا التركيب ان الاذان شرط الصلاة وليس كذلك لانه سنة وبه صرح صاحب الهداية
نفسه في باب الاذان وايضا فيه تكرار لان كونها شرطا فهم من قوله ومنها الخطبة فلو قال ثم هي ذكر
تتقدم الصلاة فيستحب فيه الطهارة كالاذان لو وقع الكلام بجزمه **قوله** لمخالفته التوارث
تتعلق بقوله خطب قاعدا وقوله للفصل بينهما وبين الصلاة يتعلق بقوله او على غير طهارة
وقد مر بيانه **قوله** وان اقتصر على ذكر الله تعالى جاز عند ابي حنيفة • اعلم ان الخطبة
تجوز عند ابي حنيفة بالاقتصار على الحمد لله او على سبحان الله او على لا اله الا الله وقالا لا يجوز
حتى ياتي بذكر طويل يسمى خطبة لكن هذا فيما اذا قال الحمد لله بنية الخطبة اما اذا عطس فقال الحمد لله
لاجل العطاس لا يجزيه عن الخطبة بالاجماع كذا في الفتاوى وقال الشافعي لا بد من
خطبتين فيهما اربعة اجناس حمد الله والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم والعظة
والقران للشافعي ان ذكر الله مجمل لا يدرى اي ذكر هو وفسره رسول الله صلى الله عليه وسلم
خطبتين بفعله فصار بيانا للكتاب ولهما ان الجواز معلق بالخطبة والقدر القليل لا يسمى خطبة
فلا يجزيه • ولنا قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله **بيانه** ان المامور به ذكر الله والمراد منه
الخطبة بالنقل وهذا القدر القليل ذكر الله فيجزيه عن الخطبة **وروي** ان عثمان خطب
في اول جمعة ولي فقال الحمد لله ثم ارتج عليه فقال انكم الى امام فعال احوج منكم الى امام قوال
وان ابا بكر وعمر كانا يعدان لهذا المقام مقالا وستاتيكم الخطب من بعد واستغفر الله لي ولكم
فنزل وصلى وكان ذلك بحضرة من الصحابة من غير نكير فحل محل الاجماع ولان الخطبة عبارة عما
يخاطب به ماخوذة من الخطاب وقد وجد ذلك في القدر القليل فيجزيه ولا نسلم ان ذكر الله تعالى
مجمل لان المجمل ما لا يمكن العمل به الا ببيان من المجمل والعمل بالاية ممكن قبل البيان لان ما يسمى ذكر الله
تعالى معلوم عند الناس وفعل النبي لبيان السنة ولا نسلم ان الجواز معلق بالخطبة بل الجواز

قدم

معلق بذكر الله وقد حصل ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان القدر القليل لا يسمى خطبة وكيف لا يسمى وحقيقة
الخطبة موجودة في ذلك القدر • فان قلت ذكر راتب مقدم على الصلاة فوجب ان لا يقتصر على
كلمة واحدة كالاذان • قلت لا نسلم ان القياس صحيح لان المقصود من الاذان الاعلام وهو لا
يحصل بكلمة واحدة بخلاف الخطبة فان المقصود بها ذكر الله وهو يحصل بكل ما يسمى ذكر الله قال
الكرخي في شرحه للجامع الصغير ان الخطبة في الجمعة اقيمت مقام الركعتين في الحكم وكان من اصل ابي
حنيفة انه يجوز القراءة في الصلاة مقدار قوله مدهامتان واما كذلك في الخطبة اذا ذكر ذكرا
على الله مقدار اية وقوله مدهامتان جاز ذلك وابو يوسف ومحمد ذهبا في الخطبة كما يذهبان
في القراءة لانهما يقولان لا يجوز القراءة في الصلاة الا ان يكون مقدار ثلاث ايات فكذلك الخطبة
يحتاج الى ان ياتي مقدار ثلاث ايات او ما يسمى لذلك خطبة الى هنا لفظ الكرخي • وقال الامام
حميد الدين الضرير واقل ما يسمى خطبة عندهما مقدار قوله التحيات الى قوله عبده ورسوله
ومنه نظر **قوله** من غير فصل اي من قليل الذكر وكثيره ادنج عليه اي استغلق عليه الكلام
وفي السنن عن عمار بن ياسر قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باقصار الخطب وفيه ايضا
عن جابر بن سمرة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يطيل الموعظة يوم الجمعة انما هي
كلمات يسيرات **قوله** واقلهم عند ابي حنيفة ثلاثة سوى الامام وقالا اثنان سوى الامام
قال والاصح ان هذا قول ابي يوسف وحده • اعلم ان الجمعة لا تنعقد بدون الجماعة لكن اختلفوا في
عدد الجماعة قال في ظاهر الرواية لا تقوم الجمعة الا بثلاثة سوى الامام كلهم يصلح للامامة حتى اذا
كان واحد منهم صبيا او مجنونا لا تجوز • وعن ابي يوسف انه قال اذا كان سوى الامام اثنان اجزاهم
الجمعة • قال الطحاوي هذا قول ابي يوسف اخرا • وقال ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي
الذي حكاه الطحاوي عن ابي يوسف فانه غير مشهور ولم نسمع احدا يحكيه غيره • وقال في
مختصر الاسرار هي رواية عن محمد • وقال الشافعي لا تنعقد الا باربعين رجلا سوى الامام له قوله
تعالى اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله **بيانه** ان هذا خطاب بصيغة
الجمع فيقتضي جواز الجمعة بكل ما يسمى جمعا وادنى الجمع الصحيح ثلاثة فيجوز اقامتها بالثلاثة فبطل
شرط الاربعين **وروي** ان النبي عليه الصلاة والسلام كتب الى مصعب بن عمير رضي الله تعالى
عنه الى المدينة فصلى في بيت سعد بن معاذ الجمعة في اثني عشر رجلا ومثله لا يخفى على رسول الله
عليه الصلاة والسلام **وروى** البخاري في الصحيح باسناده الى جابر بن عبد الله قال بينما
نحن نصلي يعني الجمعة مع النبي عليه الصلاة والسلام اذ اقبلت عير تحمل طعاما فالتفتوا اليها حتى
ما بقي مع النبي عليه الصلاة والسلام الا اثنا عشر رجلا فنزلت هذه الاية واذا راوا تجارة او
لهوا انفضوا اليها وتركوك قائما وهذا ايضا يدل على بطلان شرط الاربعين ولانها صلاة
اختلفت في اعتبار اذن الامام فيها فلا يشترط فيها الاربعون كما في العيد وجه ما روي عن ابي

الجمعة

131

يوسف رحمه الله تعالى ان الاثنين في حكم الجماعة بدلالة جواز تقدم الامام وجوابه لا نسلم
ان الاثنين جمع لانه مختص بلفظ التثنية والمذكور في الاية جمع لا تثنية وتقدم الامام على
الاثنين مختلف فيه • قال ابو بكر الرازي كان عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه اذا كان
معه رجلان اقام احدهما عن يمينه والاخر عن يساره **قوله** وهي مشتقة عنه اي الجمعة مشتقة
من الاجتماع **قوله** والجماعة شرط على حدة وكذا الامام فلا يعتبر منهم هذا جواب سؤال
مقدر وهو ان يقال من طرف ابي يوسف رحمه الله تعالى سلمنا ان الجمع الصحيح ثلاثة لكن لا نسلم
ان الثلاثة ليست بحاصلة فيما قال ابو يوسف لان الاثنين مع الامام ثلاثة فقال في جوابه
كل واحد من الامام والجماعة شرط على حدة فلا يعتبر ان يكون الامام معدودا من الجماعة فيشترط
ان يكون الثلاثة سوى الامام **قوله** وان نفر الناس الى اخره • اعلم ان الناس اذا نفروا بعد
الخطبة فلا يخلو اما ان يكون ذلك قبل شروع الامام معهم في الصلاة او بعد الشروع فان
كان قبل الشروع فلا يصلي الجمعة بالاجماع ويصلي الظهر وان كان بعد الشروع فلا يخلو اما
ان يكون ذلك قبل تقييد الركعة بالسجدة او بعده فان كان قبل قيد السجدة ففيه اختلاف
قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى يستقبل الظهر وقالا يصلي الجمعة وان كان بعد قيد السجدة
يصلي الجمعة بالاتفاق خلافا لزفر رحمه الله تعالى فان عنده ان نفروا قبل القعود قدر التشهد
تنقلب جمعته نفلا كذا ذكر خواهرزاده في مبسوطه ثم ان رجع الناس صلى بهم الجمعة ثانيا
والا صلى الظهر وان نفروا بعد القعود يجزيه جمعته لزفر رحمه الله تعالى ان الجماعة شرط فيشترط
دوامها كما في ساير الشروط مثل الوقت والطهارة وستر العورة واستقبال القبلة ولهما ان
الجماعة شرط الانعقاد كالخطبة لا شرط الاداء فلا يشترط دوامها والدليل على انها شرط الانعقاد
ان المقتدي اذا ادرك ركعة من الجمعة يقضي الجمعة بالاتفاق وكذا اذا ادرك التشهد
عندهما خلافا لمحمد رحمه الله تعالى ثم حاجة المقتدي الى الامام فوق حاجة الامام الى المقتدي
لان الامام اصل والمقتدي تبع ودوام الامام لم يجعل شرطا لصحة صلاة المقتدي حتى صح
صلاة المسبوق في الجمعة مع ان حاجة المقتدي اكثر فلان لا يجعل دوام المقتدي شرطا لصحة
صلاة الامام اولى ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الجماعة شرط الانعقاد لا شرط الاداء
كما قال الا ان مشاركة المقتدي الامام تثبت بنفس التكبيرة لانها تثبت بقصد الشروع ومشاركة
الامام القوم لا تثبت بنفس التكبيرة لانه يصح شروعه وحده في الجمعة اذا كان عنده قوم
متهيئون ضرورة العجز عن المقارنة لا محالة وانما تثبت مشاركته حكما لاداء فعل تام وهو فعل
الصلاة وذلك يتم بالقيام والركوع والسجود والاصل ان ما تعلق بالشروع يثبت بنفس التكبيرة
وما تعلق بالاداء لا يثبت ما لم يكن المؤدي ركعة واذا قام الى الخامسة من الظهر فكبر ونوى
الشروع في التطوع صار شارعا فيه بنفس التكبير حتى ينقطع فرضه اذا لم يقعد في الرابعة ولو

الهداية

قام الى الخامسة ولم ينو الشروع في التطوع لا يصير شارعا فيه ما لم يقيد بالسجدة قوله
ولا يتم ذلك اي الشروع في الصلاة قوله فلا بد من دوامها اليها اي من دوام الجماعة الى
الركعة يعني الى تمام الركعة قوله بخلاف الخطبة يتعلق بقوله فلا بد من دوامها اليها وهو
جواب سؤال مقدر وجه السؤال ان يقال سلمنا ان الجماعة شرط الانعقاد كالخطبة لكن كيف
شرط ابو حنيفة رحمه الله تعالى دوام الجماعة الى تمام الركعة ولم يشترط دوام الخطبة الى تلك الغاية
فقال في جوابه بخلاف الخطبة يعني ان الخطبة تنافي الصلاة فلاجل هذا لم يشترط دوامها الى الركعة
والمنافاة بين الشيئين عبارة عن عدم الاجتماع بينهما في محل واحد في زمان واحد والخطبة مع الصلاة
بهذه المثابة لانه حين توجد الخطبة لا توجد الصلاة وحين توجد الصلاة لا توجد الخطبة قوله
ولا معتبر ببقاء النسوان يتعلق بقوله الا النساء يعني انما لم يعتبر بقاء النسوان وكذا لا يعتبر بقاء
الصبيان لانه لا تنعقد بهؤلاء الجمعة فلا تتم بهم الجماعة بخلاف ما اذا بقي خلفه من العبيد والمسافرين
ثلاثة حيث يصلي بهم الجمعة عندنا خلافا للشافعي فان عنده يصلي الظهر لانه يشترط اربعين رجلا
احرارا مقيمين قوله ولا تجب الجمعة على مسافر ولا امراة ولا مريض ولا عبد ولا اعمى وهذا
لما روى ابو داود في السنن باسناده الى طارق بن شهاب عن النبي عليه السلام قال الجمعة حق
واجب على كل مسلم في جماعة الا اربعة عبد مملوك او امراة او صبي او مريض قال ابو داود
طارق قد راى النبي عليه السلام وهو يعد من اصحاب النبي عليه الصلاة والسلام • وقال
ابو بكر الرازي رحمه الله تعالى في شرح مختصر الطحاوي روى ابو حنيفة عن ايوب بن عائذ عن محمد
بن كعب عن النبي عليه الصلاة والسلام قال اربعة لا جمعة عليهم المراة والعبد والمريض
والمسافر • وعن ام عطية رضي الله تعالى عنها قالت نهانا رسول الله عليه الصلاة والسلام
ان ناتي الجمعة وفي السنن عن ابن عمر رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم لا تمنعوا نساءكم المساجد وبيوتهن خير لهن ولانه عليه السلام كان مسافرا ولم ينقل انه
فعل الجمعة في سفره ولان المسافر يلحقه مشقة في الحضور وفيها حرج وهو مدفوع شرعا وكذا
المريض يلحقه الحرج والعبد يلحقه في حضوره الى الجمعة اضرار بالمولى بترك خدمته فصار كالحج
والجهاد بخلاف الصلاة المفروضة لانه يؤديها بنفسه في زمان يسير فلا يلزم الضرر بالمولى كذا
الصوم لانه قادر على الجمع بينه وبين خدمة المولى اما الاعمى اذا لم يجد قائدا فلا تجب عليه الجمعة
بالاتفاق وان وجد قائدا ففيه اختلاف • قال ابو حنيفة لا تجب وقالا تجب لما انه قدر على السعي
فلزمه وله انه غير قادر بنفسه فلا يلزمه لان الانسان انما يكلف بفعل نفسه لا بفعل غيره فصار
كالزمن والخلاف في الحج على هذا • وقال الفقيه ابو الليث في العيون روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى ان على الاعمى الجمعة والحج اذا كان له من يقوده وله مال يبلغ به الحج ومن يحج معه
قوله فان حضروا وصلوا مع الناس اجزاهم عن فرض الوقت يعني ان حضر هؤلاء المذكورون

المسافر والمراة والمريض والعبد والاعمى فصلوا الجمعة اجزاهم وكانت فرض الوقت وعن
الحسن قال كان نساء المهاجرين يصلين الجمعة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يحتسبن بها من الظهر
ولانهم من اهل الفرض والرخصة لهم في ترك السعي للعذر فلما حضروا زال العذر وسقط الفرض
كالمسافر اذا صام في رمضان يسقط عنه الفرض قوله ويجوز للمسافر والعبد والمريض ان
ان يؤم في الجمعة الى اخره • اعلم ان امامة المسافر والعبد والمريض في ساير الصلوات جائز
بالاتفاق وكذلك في الجمعة عندنا خلافا لزفر • وقال الشافعي يجوز امامتهم ولكن لا يعتد
بهم في العدد الذي ينعقد بهم الجمعة لزفر ان هؤلاء لا تفترض عليهم الجمعة فلم يجز امامتهم فيها
كالصبي والمراة ولنا ان من جازت امامته في ساير الصلوات المفروضات جازت في الجمعة كالحر
المقيم وانما لم تجب عليهم الجمعة قبل الحضور للترفيه فاذا حضروا وصلوا كانت هي فرضهم
بخلاف الصبي والمراة حيث لم يجز امامتهما لان الصبي لا اهلية له لعدم البلوغ والمراة ليست
بصالحة لامامة الرجال وقول الشافعي ضعيف لان من جازت امامته في الجمعة يعتد به في
العدد كالحر المقيم ولان الامامة يعتبر فيها من الاحتياط ما لا يعتبر في الائتمام فلما اعتدت
امامتهم وجب ان يعتدوا في العدد قوله هذه رخصة اي سقوط فرض الجمعة رخصة
والتانيث باعتبار الخبر قوله على ما بينا اشارة الى قوله لانهم تحملوه قوله وينعقد
بهم الجمعة لانهم صلحوا للامامة جواب عن قول الشافعي مقدرا لان قوله ليس بمذكور في الشافي
وبيانه ما مر آنفا قوله ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام
ولا عذر له كره له ذلك وجازت صلاته • وقال زفر لا يجوز انما قيد بقوله قبل صلاة
الامام لانه اذا صلى الظهر في منزله بعد ما صلى الامام الجمعة يجوز بالاتفاق بلا كراهة
وانما قيد بقوله ولا عذر له لان المعذور اذا صلى الظهر قبل صلاة الامام يجوز بالاتفاق
ولا يكره والمعذور كالمسافر والعبد والمريض والمراة وهذا بناء على ان فرض الوقت الظهر والجمعة
بدل عنه لكن الحر الصحيح المقيم مامور باسقاط الفرض عن ذمته باداء الجمعة وهكذا عن محمد رحمه الله
تعالى في قوله الاول وعن هذا قال صاحب الهداية هذا هو الظاهر اي ظاهر الرواية عن
اصحابنا الثلاثة وفي قوله الاخر فرض الوقت الجمعة وله ان يسقط بالظهر ذكره ابو بكر الرازي
والامام القدوري وغيرهما وروى عن محمد انه قال لا اعلم فرض الوقت ما هو
واما الفرض ما يستقر عليه فعله • وعند زفر فرض الوقت الجمعة والظهر بدل عنها • وقال
الشافعي الجمعة ظهر قاصر • وعندنا هما فرضان مختلفان حتى لا يبنى احدهما على الاخر اذا
خرج الوقت وتظهر ثمرة الخلاف فيمن تذكر ان عليه فجر يومه فخاف فوت الجمعة ان اشتغل بالفجر
قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى لا تجزيه الجمعة لان فرض الوقت هو الظهر فاذا ترك
الجمعة امكنه فعل الظهر من غير فوات وقال محمد رحمه الله تعالى يصلي الجمعة لان فرض الوقت هي

ما هو عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله فرض الوقت

الجمعة فصار كالذي تذكر فجر يومه في اخر وقت الظهر حيث يصلي الظهر لئلا يفوت فرض الوقت
ثم عند محمد رحمه الله تعالى لما كان فرض الوقت الجمعة في قول يمكن له ان يسقطها بالظهر من غير
المعذور في قول الفرض احدهما وانما يتعين بالتعيين وقد عين الظهر فجاز وعند زفر لما كان فرض
الوقت هو الجمعة والظهر بدل لا عنها لم يجز له اداء الظهر لان اداء البدل مع القدرة على الاصل لا يجوز
والاصل عندهما الظهر لانه اتى بفرض الوقت فجاز ولمحمد رحمه الله تعالى ان الجمعة مامور بها والظهر
منهي عنه فدل على ان الجمعة فرض الوقت الا انه اذا فات الوقت كان له ان يسقط الفرض بالظهر
مكذلك في الوقت وجه قول الاخر ان الفرض يسقط بفعل كل واحد منهما فدل ان الفرض احدهما
ولزفر انه امر بالجمعة ونهي عن الظهر وانما يؤمر بالظهر بعد فوت الجمعة وما نهي عنه مع القدرة
على غيره وامر به بعد العجز عنه هو بدله • ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى قوله
عليه السلام واول وقت الظهر حين تزول الشمس ولم يفصل بين يوم الجمعة وسائر الايام ولان
الجمعة اذا لم تصل حتى خرج الوقت يقضي الظهر لا الجمعة ولان فعل الجمعة متعلق بشرائط نحو
الامام والخطبة والجماعة والمصر وليس يقدر الخاطب على تحصيل تلك الشرائط بنفسه ويمكنه
فعل الظهر وحده ومدار التكليف على الوسع بالنص فدل ان الظهر هو فرض الوقت لكن عليه
اسقاطه بالجمعة اذا وجدت شرائطها **قوله** فان بدا له ان يحضرها الى اخره اي ان بدى
لمن صلى في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا عذر له ان يحضر الجمعة فتوجه والامام فيها
يبطل ظهره عند ابي حنيفة رحمه الله بالسعي وانقلب نفلا كذا ذكر خواهر زاده حتى تجب عليه
اعادة الظهر اذا لم يصل الجمعة وقالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام كذا ذكروا قولهما في شرح
الجامع الصغير وكذا ذكر ابو بكر الرازي والاسبيجابي في شرحيهما لمختصر الطحاوي وكذا ذكر
القدوري رحمه الله تعالى في شرح مختصر الكرخي حيث قال وقالا لا يبطل الظهر حتى يكبر للجمعة
وهذا كله يدل على ان الظهر ينتقض عندهما بمجرد الشروع مع الامام وذكر خواهر زاده في
مبسوطه ان على قولهما لا ينتقض الظهر ما لم يؤد الجمعة كلها حتى اذا شرع في الجمعة مع الامام
ثم انه تكلم قبل ان يتم الجمعة فانه ينتقض عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا ينتقض
ثم قال هكذا ذكر الحسن في كتاب صلاته وانما قيد بقوله فان بدا له ان يحضرها لانه اذا خرج
لا يريد الجمعة لا ينتقض ظهره بالاتفاق وانما قيد بقوله فتوجه والامام فيها لانه اذا توجه
بعد فراغ الامام لا ينتقض ظهره بالاتفاق ايضا لانه ليس بسعي الى الجمعة وانما ينتقض الظهر
بالجمعة لانه مامور باسقاطه بها اذا قدر عليها وقد قدر وهذا لانه لا يتصور الجمعة مع بقاء
الظهر فيبطل الظهر ضرورة اما السعي فانه لما كان سببا من اسباب الصلاة كالطهارة وستر
العورة لم يبطل الظهر به عندهما لانه ليس بمقصود بنفسه والظهر مقصود بنفسه فلا ينتقض
الاعلى بالادنى بخلاف الجمعة حيث يبطل الظهر بها لانها فوقه حيث امر باسقاطه بها ولابي

جاز اداء الظهر

فلو لم يكن فرض الوقت الظهر لم ينقض الظهر بالجمعة

حنيفة

133

حنيفة ان السعي من الفروض المختصة بالجمعة لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وقد نهي
عن السعي في سائر الصلوات الاترى الى ما روى صاحب السنن باسناده الى ابي هريرة قال
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا اقيمت الصلاة فلا تاتوها تسعون واتوها
تمشون وعليكم السكينة فما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاتموا والشيء اذا اشتغل بالفرض
المختص بالجمعة يبطل الظهر كتحريمة الجمعة فان قيل كيف لا يبطل الظهر اذا توضا يريد الجمعة والطهارة
من فروضها قلت سلمنا انها من فروضها لكن لا نسلم انها من الفروض المختصة بها • فان قلت ما
الفرق بين هذا وبين القارن اذا احرم بالعمرة والحج فانه لا يكون رافضا للعمرة بمجرد التوجه الى
عرفات بل يكون رافضا لها اذا وقف بها • قلت في القارن روايتان ذكرهما ابو بكر الرازي احداهما
انه يكون رافضا للعمرة بمجرد التوجه كما في السعي الى الجمعة فلا يرد السؤال والاخرى انه لا يكون
رافضا للعمرة حتى يقف بها وهي الرواية المشهورة ووجه الفرق ان الامر وارد برفض الظهر خلا
رفض العمرة فانه حرام فلم يجز اقامة التوجه مقام الوقوف هذا الذي قلنا في غير المعذور
وكذا الخلاف في المعذور كذا ذكره القدوري خلافا لزفر والشافعي فان عندهما لا ينتقض
ظهره وكان ما ادى من الجمعة نفلا لانه اقام الظهر ولا جمعة عليه فوقع الظهر موقعه فاذا
ادى الجمعة كان نفلا كما في سائر الايام لو صلى الظهر في بيته ثم صلى بجماعة فانه لا ينتقض
ظهره ولنا ان ما ادى من الجمعة وقع فرضا لان سبب الوجوب وجد في حقه وهو زوال الشمس يوم
الجمعة وسقوط السعي رخصة نفيا للمشقة فاذا ادى الجمعة وقع فرضا كيلا ينقلب الموضوع
فانتقض الظهر ضرورة بخلاف ما اذا ادى الظهر مرة اخرى بجماعة لان اقامة الظهر بجماعة سنة
ولا ينتقض الفرض بالسنة والله اعلم **قوله** فلا ينقضه بعد تمامه اي لا ينقض السعي الظهر
بعد تمام الظهر **قوله** والجمعة فوقها اي فوق الظهر وانما انث الضمير لانه اول الظهر بالصلاة
قوله ويكره ان يصلي المعذورون الظهر بجماعة يوم الجمعة في المصر وكذا اهل السجن
وهذا مذهبنا وعند الشافعي لا يكره لهم الصلاة لنا ان المصر لا يخلو عن معذور وفي كل عصر ومع
هذا لم ينقل عن احد من السلف فعل الظهر بجماعة فدل على الكراهة ولانه ربما يقتدي غير
المعذور بالمعذور فيؤدي الى ترك الجمعة فيكره **قوله** بخلاف السواد يتعلق بقوله ويكره
ان يصلي المعذورون الظهر بجماعة يعني ان صلاة الظهر بجماعة في السواد لا تكره لانه لا جمعة
على اهل السواد فلا يلزم الاخلال بالجمعة فلا يكره **قوله** ولو صلى قوم اجزاهم يعني لو صلى
قوم الظهر بجماعة في المصر اجزاهم وان كان يكره لوجود شرائطه **قوله** ومن ادرك الامام
يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى عليها الجمعة الى اخره • اعلم ان المدرك للامام يوم الجمعة
في ركوع الركعة الثانية يتمها ركعتين بالاتفاق وان ادركه بعد ما رفع راسه من الركوع في
التشهد او في سجود السهو فكذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر والشافعي يصلي

اربعا الا ان الاربع ظهر محض على قول الشافعي حتى لا يفترض ترك القعدة على راس الثانية كالظهر
على قول محمد جمعة من وجه باعتبار ما وجد من شرايط الجمعة فما ادرك كالتحريمة والجماعة
والامام وظهر باعتبار ما عدم من الشرايط فيما يقضي كالجماعة والامام فافترضت القعدة
على راس الثانية وكذا القراة في الكل احتياطا باعتبار الجمعة يفترض القعدة وباعتبار
الظهر لا والشفع الثاني باعتبار الجمعة تطوع يفترض القراة فيه وباعتبار الظهر لا يفترض
احتياطا لهم قوله عليه الصلاة والسلام من ادرك ركعة من الجمعة اضاف اليها اخرى وان
ادركهم جلوسا صلى اربعا **وروى** في بعض الالفاظ ومن ادركهم ما دونها صلى اربعا ولان
اقامة الجمعة مقام الظهر على خلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به النص من الشرايط وقد عدم بعض
الشرايط فيما يقضي المسبوق كالامام والجماعة فلا يكون مدركا للجمعة وكان القياس ان لا يكون
مدركا لها اذا ادرك في الركوع ايضا الا ان ذلك ترك بالنص ولابي حنيفة وابي يوسف قوله
عليه الصلاة والسلام ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاتموا ويروى فاقضوا ومعلوم ان المراد
ما فاتكم من صلاة الامام بدليل قوله ما ادركتم فصلوا معنا من صلاة الامام والذي
فات من صلاة الامام هو الجمعة لا الظهر ولو امرنا بالاربع لكان قاضيا لما لم يفته من صلاة الامام
وروى خواهرزاده في مبسوطه عن ابي الدردا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ادرك
الامام في التشهد يوم الجمعة فقد ادرك الجمعة وقال الشيخ ابو نصر البغدادي ذكر الدارقطني
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من ادرك الامام جالسا قبل ان يسلم فقد ادرك الصلاة ولانه
شارك الامام في تحريمة الجمعة فيصير مدركا للجمعة قياسا على ما لو ادركه في الركوع وقياسا على
ساير الصلوات وقياسا على صلاة العيد الا ترى ان المسافر اذا ادرك في هذه الحالة تغير فرضه
الى الاربع فصار ادراكه في اخر الصلاة كادراكه في اولها **والجواب** عما تعلقوا من
الحديث قلنا ذاك ضعيف نقله عن الزهري ضعفا اصحابه واما الثقات من اصحابه كمعمر
والاوزاعي ومالك رووا عن الزهري عن ابي سلمة عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من ادرك ركعة من الصلاة فقد ادرك الصلاة والحديث مذكور في السنن هكذا
وقال معمر عن الزهري ما ارى الجمعة الا من الصلاة ان ادرك منها ركعة فقد ادركها وان ادرك
ما دونها صلى اربعا ولو كان عنده نص في الجمعة لم يحتج الى الراي ولين صح عن النبي صلى الله عليه
وسلم قوله وان ادركهم جلوسا فمعناه ادركهم جلوسا بعد الصلاة قبل الانصراف لانه لم يبق
في الصلاة واما قولهم تركنا القياس فيما ادرك في الركوع بالنص فنقول نحن تركناه ايضا في التشهد
بما روينا من النصوص وقول محمد ضعيف لان بنا الظهر على الجمعة وهما فرضان مختلفان بعيد
لا يجوز على مذهب اصحابنا ولهذا لا يبنى الظهر على الجمعة اذا خرج الوقت وهو فيها **قوله**
ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية اراد به الادراك في الركوع لان الاصل في الصلاة الافعال

فلما ادرك الركوع صار مدركا للركنين وقد بقي القيام **قوله** ويقعد لا محالة على راس
الركعتين في القعود روايتان عن محمد قال القدوري حكى الطحاوي عنه وجوب القعدة
الاولى بوجوبها على الامام وحكى المعلى عنه انه لا تجب لانه صار في حال البنا مصليا
للظهر **قوله** واذا خرج الامام يوم الجمعة ترك الناس الصلاة والكلام حتى يفرغ من
خطبته • اعلم انه يكره ان يصلي الرجل او يتكلم من حين يخرج الامام الى ان يفرغ من الصلاة
وقالا لا باس بان يتكلم قبل الخطبة وبعدها ما لم يدخل الامام في الصلاة وعند الشافعي يصلي
تحية المسجد اذا جا والامام يخطب ولم يذكر الكلام بين الخطبتين انه هل يكره او لا في ظاهر الرواية
وذكر في صلاة الاثر اذا قعد الامام بين الخطبتين لا ارى باسا بالكلام ما دام الامام جالسا
في قول ابي يوسف وقال محمد اكره ذلك • للشافعي ما روي في السنن عن ابي هريرة قال جا
سليك الغطفاني ورسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب فقال له اصليت شيا قال لا قال صل
ركعتين • ولابي يوسف ومحمد ما روي عن عمر وعثمان انهما كانا اذا صعدا المنبر شغلا الناس
الناس عن اسعار السوق ولان الكلام انما يكره حال الخطبة لانه يلزم الاخلال بفرض الاستماع
اما في هذه الحالة فلا يلزم ذلك لا في الحال ولا في الثاني لان الكلام لا يمتد فيقطعه اذا شرع
الامام في الخطبة بخلاف الصلاة في هذه الحالة حيث يكره لانها تمتد • ولابي حنيفة ما روى
خواهرزاده في مبسوطه عن عبد الله بن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا خرج الامام
فلا صلاة ولا كلام ولان من كان قاعدا في المسجد لا يصلي تحية المسجد اذا ابتدا الامام الخطبة
فكذلك الداخل والعلة كونه مامورا بالاستماع وروي قوله تعالى واذا قرئ القران فاستمعوا
له وانصتوا ترك في الخطبة وانما كره الكلام بين الخطبة والصلاة لما ان الخطبة قائمة مقام الشفع
من الظهر حكما فكان ما بين الخطبة والصلاة بمنزلة ما بين الشفعين حكما ولو كان حقيقة كذلك
حرم الكلام فاذا كان حكما كره ولا نسلم ان الكلام لا يمتد وقد يمتد طبعا فاشبه الصلاة وحديث
سليك محمول على ما قبل النهي عن الكلام في الخطبة وكذا ما روي عن عمر وعثمان بدليل ما روي في
السنن مسندا الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا قلت انصت والامام يخطب
فقد لغوت **وبيانه** ان قول الرجل انصت اذا كان لغوا كان قول الامام للرجل ثم فصل
لغوا ايضا فثبت انه كان قبل النهي وعن ابن عمر انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام
يخطب متى يخرج القافلة فقال له صاحبه انصت فلما فرغ قال ابن عمر للذي قال انصت اما
انت فلا صلاة لك واما صاحبك فحمار واختلف مشايخنا المتاخرون فيمن كان بعيدا عن المنبر
لا يسمع الخطبة فاختار محمد بن سلمة السكوت واختار نصر بن يحيى قراءة القران وبعضهم اختار
النظر في الفقه كذا ذكره القدوري في شرحه • ونقل الناطفي عن كتاب الصلاة لمعلى الرازي
قال ابو حنيفة ومن حضر الخطبة ينبغي له ان ينصت عندها سمع الخطبة او لم يسمعها ولا يشتغل

بذكر الله ولا غيره ثم صاحب الهداية لو قال حتى يفرغ من صلاته مكان قوله حتى يفرغ من
خطبته لكان احسن لان الرواية عن ابي حنيفة محفوظة في المبسوط وعن ان الكلام يكره عنده
بين الخطبة والصلاة **قوله** ولم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا هذا الاذان
اي الاذان الذي بين يدي المنبر حين صعد الامام المنبر وكانت الاقامة حين فرغ الامام من
الخطبة وهذا لما روى البخاري في صحيحه باسناده الى السائب بن يزيد قال كان النداء يوم الجمعة
اوله اذا جلس الامام على المنبر على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر فلما كان عثمان وكثر
الناس زاد النداء الثالث على الزوراء قال البخاري الزوراء موضع بالسوق بالمدينة واختلف مشايخنا
في ان المعتبر هو الاذان الاول او الثاني في وجوب السعي وكراهية البيع والشرا قال بعضهم
المعتبر هو الثاني لان الاول محدث لم يكن في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا في عهد
الشيخين • وقال بعضهم المعتبر هو الاذان الاول اذا كان بعد الزوال لان المقصود هو
الاعلام وقد حصل **قوله** في وجوب السعي وحرمة البيع فيه نظر لان البيع وقت الاذان جائز
لكنه يكره وبه صرح في شرح الطحاوي وهذا لان النهي لمعنى في غيره لا يعدم المشروعية وقد
عرف في الاصول **قوله** هو الاول اي الاذان الاول والله سبحانه وتعالى اعلم

باب صلوة العيدين

وفي بعض النسخ باب العيدين وهو على حذف المضاف لعدم اللبس والاصل في العيدين ما
روى صاحب السنن باسناده الى انس قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة ولهم
يومان يلعبون فيهما فقال ما هذان اليومان قالوا كنا نلعب فيهما في الجاهلية فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان الله قد ابدلكم بهما خيرا منهما يوم الاضحى ويوم الفطر ثم وجه المناسبة
بين البابين ظاهر وهو ان كلا منهما يفعل بجمع عظيم ويجهر فيهما ويشترط لاحدهما ما يشترط للاخر
الا الخطبة فانها شرط في الجمعة لا يجوز الصلاة بدونها سنة في العيد يجوز صلاة العيد بدونها
لكن ينسب الى الاساءة بتركها لانها سنة وايضا خطبة الجمعة تقدم على الصلاة وتؤخر خطبة العيد
عن الصلاة فلو قدمت جاز ولا تعاد بعد الصلاة وايضا ليس في العيدين اذان ولا اقامة
كذا السنة **قوله** قال وتجب صلاة العيد على كل من تجب عليه صلاة الجمعة • اعلم ان صلاة
العيد اختلفت الروايات فيها عن اصحابنا وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تجب على اهل الامصار
كما تجب الجمعة • وذكر محمد في الاصل ولا يصلى نافلة في جماعة الا قيام رمضان وصلاة الكسوف
وهذا يدل على الوجوب • وذكر محمد في الجامع الصغير عن يعقوب عن ابي حنيفة في العيدين يجتمعان
في يوم واحد قال يشهدهما جميعا ولا يترك واحدا منهما والاولى منهما سنة والاخرى فريضة
وهذا الظاهر • وعن ابي موسى الضرير انها فرض كفاية وجه الوجوب مواظبة النبي صلى الله عليه
وسلم على صلاة العيد ولانها صلاة تختص بجماعة وضع لها خطبة فكانت واجبة كالجمعة ووجه

السنة ما روي في الصحيح البخاري مسندا الى طلحة بن عبيد الله قال جاء رجل من اهل نجد الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم ثائر الراس يسمع دوي صوته ولا يفقه ما يقول حتى دنا فاذا هو يسأل
عن الاسلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم خمس صلوات في اليوم والليلة قال هل علي غيرها
قال لا الا ان تطوع قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وصيام رمضان قال هل علي غيره
قال لا الا ان تطوع قال وذكر له رسول الله صلى الله عليه وسلم الزكاة قال هل علي غيرها
قال لا الا ان تطوع قال فادبر الرجل وهو يقول والله لا ازيد على هذا ولا انقص قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم افلح ان صدق فدل الحديث ان صلاة العيد سنة لانه عليه الصلاة
والسلام نفى الوجوب عما سوى خمس صلوات ووجه ما ذكره ابو موسى انها تسقط في حق من لم يفعلها
كصلاة الجنازة **قوله** وفي الجامع الصغير عيدان اجتمعا في يوم واحد وانما سميت الجمعة
عيدا لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لكل مؤمن في كل شهر اربعة اعياد
او خمسة اعياد وقد روى مالك في الموطا عن ابن شهاب عن ابن السباق ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال في جمعة من الجمع يا معشر المسلمين ان هذا يوم جعله الله عيدا فاغتسلوا ومن
كان عنده طيب فلا يضره ان يمس منه وعليكم بالسواك قال فخر الاسلام ومن الناس من قال
بانه اذا شهد الاولى منهما لا يلزمه شهود الاخرى لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في
يوم عيد وجمعة انكم يا اهل العوالي شهدتم معنا عيدا وانا مجمعون فمن شاء فليرجع **والجواب**
ان قوله وانا مجمعون دليل على ان تركها لا يحل وانما اطلق لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم
لانهم اهل ابعد قرى المدينة واذا رجع اهل القرى قبل صلاة الجمعة لا باس فيه ولانه لا منافاة
بينهما فلا يلزم من شهود احدهما سقوط الاخرى **قوله** وهذا تنصيص على السنة اي قوله
عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة وهو قول الشافعي **قوله**
والاول على الوجوب اي قوله وتجب صلاة العيد **قوله** ويستحب في يوم الفطر ان يطعم
الانسان قبل الخروج الى المصلى وهذا لما روى البخاري في صحيحه عن انس كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا يغدو يوم الفطر حتى ياكل تمرات وكذا يستحب الاغتسال والاستياك والتطيب
وهذا لما روي انه عليه السلام كان يغتسل في العيدين ولان العلة التي لاجلها ندب الى الاغتسال
والسواك والتطيب في الجمعة موجودة في صلاة العيد وهي ما روي ان الناس كانوا عمال انفسهم
فيعرقون ثم يحضرون الجمعة فندب الى الغسل والسواك ومس الطيب لئلا يتاذى البعض بالبعض
وقد روي في السنن عن ابي سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الغسل يوم
الجمعة على كل محتلم والسواك ويمس من الطيب ما قدر له وكذا يستحب له لبس احسن ثيابه جديدا
كان او غسيلا لما روي انه عليه الصلاة والسلام كان يفعل كذلك وكذا يستحب له اخراج صدقة
فطره قبل الخروج الى المصلى وهذا لما روى صاحب السنن عن ابن عمر قال امرنا رسول الله صلى

الله عليه وسلم زكاة الفطر ان تودى قبل خروج الناس الى الصلاة وكان ابن عمر يوديها قبل
ذلك باليوم واليومين وكذا يستحب له ان يخرج في طريق ويرجع في اخرى لما روى صاحب السنن
باسناده الى ابن عمر ايضا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذ يوم العيد في طريق ثم رجع في
طريق اخرى والعنك اسم حيوان يشبه الثعلب وهو معروف **قوله** ويودى صدقة الفطر
بالنصب عطفا على قوله ان يطعم **قوله** ويتوجه الى المصلى بالرفع لا بالنصب **قوله**
ولا يكبر عند ابي حنيفة في طريق المصلى وعندهما يكبر والمراد منه التكبير بصفة الجهر لان التكبير
حسن موضوع لا خلاف في جوازه بصفة الاخفا • اعلم ان الطحاوي ذكر انه يغدو الى صلاة
جاهرا بالتكبير في العيدين حتى ياتي مصلاه ولم يذكر الخلاف وقال ابو بكر الرازي في شرح
مختصر الطحاوي **ويحكى** عن ابي حنيفة انه يكبر في الاضحى دون الفطر وعليه مشايخنا بما وراء
النهر وجه ما ذكره الطحاوي قوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله على ما هداكم وليس
بعد كمال العدة تكبير الا هذا التكبير ولان يوم الفطر عيد كيوم النحر فيكبر هنا كما يكبر ثم ووجه
ما قال ابو بكر الرازي حكاية عن ابي حنيفة ان الاصل في الثنا الاخفا لقوله تعالى ادعوا ربكم
تضرعا وخفية ولقوله عليه السلام خير الذكر الخفي والشرع ورد بالجهر في الاضحى فلا يقاس عليه
الفطر لان الجهر على خلاف الاصل • قال في الصحيح البخاري وكان ابن عمر وابو هريرة يخرجان الى
السوق في الايام العشر يكبران ويكبر الناس بتكبيرهما وقد قيل في قوله تعالى ويذكروا اسم الله في ايام
معلومات انها ايام العشر ويوم النحر كذا قاله ابو بكر الرازي • وقال في الكشاف الايام
المعلومات ايام العشر عند ابي حنيفة وهو قول الحسن وقتادة وعند صاحبيه هي ايام النحر وعند
الشافعي يكبر ليلة الفطر في طول الليلة وفي طريق المصلى والتكبير عنده مسنون بعد المغرب
والعشا والصبح ويقطع التكبير في احد قوليه اذا افتتح صلاة العيد وفي قوله الاخر اذا فرغ من
الصلاة والخطبتين قال في شرح الاقطع ما قاله الشافعي من التكبير عقيب الصلوات نقول لم
يقل به احد فلا يعتد به ولانه لو كان سنة لم يختص ثلاث صلوات كالاضحى **قوله** ولا
يتنفل في المصلى قبل العيد اي قبل صلاة العيد قال ابو جعفر الطحاوي وغيره لا يصلي
قبل صلاة العيد وان شاء صلى بعدها اربعا • قال القدوري معناه بعد الفراغ من
الخطبة لان خطبة العيد لا يجوز ان يتشاغل عنها بالصلاة كخطبة الجمعة فاذا فرغ من الخطبة
فهذا وقت من اوقات النهار لا يكره فيه الصلاة فله ان يتنفل فيه ولا تعلق لهذه النافلة
بالعيد • وقال الشافعي يكره للامام ولا يكره للموتم • لنا ما روى البخاري في صحيحه
عن العلا قال سمعت سعيدا عن ابن عباس كره الصلاة قبل العيد وفيه ايضا عن سعيد بن جبير
عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج يوم الفطر فصلى ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها
ومعه بلال **وروى** ان عليا خرج الى المصلى فراي قوما يصلون فقال ما هذه الصلاة

ايه

ابي

التي لم يكن يعرفونها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له الا تنهاهم فقال اكره ان اكون
الذي ينهى عبدا اذا صلى **وروى** جرير بن عبد الله قال لكنت اخر الناس اسلاما فخفظت من
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا صلاة في العيدين قبل الامام • وقال ابو بكر الجصاص
الرازي روي ان ابن مسعود وحذيفة قاما فنهيا الناس عن الصلاة قبل صلاة الامام يوم
الفطر **وروى** ان عليا استخلف ابا مسعود على الكوفة فخرج يوم العيد فراى اناسا
يصلون فقال يا ايها الناس ليس من السنة ان يصلى قبل العيد ولان كل صلاة لا يتنفل قبلها
الامام لا يتنفل قبلها الماموم ايضا كالمغرب واختلف مشايخنا في التطوع قبل الخروج الى
المصلى والاصح انه يكره ايضا كما يكره في المصلى لانه عليه الصلاة والسلام لم يفعله ٥
قوله واذا حلت الصلاة بارتفاع الشمس دخل وقتها الى الزوال فاذا زالت الشمس
خرج وقتها وانما قيد بارتفاع الشمس لان الصلاة منهي عنها وقت الطلوع وانما جعل ذا الى
الشمس فاذا ارتفعت دخل وقت صلاة العيد الى الزوال لان التوارث هكذا وكان رسول
الله صلى الله عليه وسلم يصليها والشمس على قيد رمح او رمحين وانما يخرج وقتها بعد الزوال لما
روي في السنن ان ركبا جاوا الى النبي صلى الله عليه وسلم يشهدون انهم راوا الهلال بالامس
فامرهم ان يفطروا واذا اصبحوا يغدوا الى مصلاهم **بيانه** ان صلاة العيد لو جاز فعلها
بعد الزوال لم يكن للتاخير الى الغد معنى قيد رمح بكسر القاف قدر رمح **قوله** امر بالخروج
الى المصلى اي امر النبي عليه الصلاة والسلام وهو مار وبيان حديث السنن **قوله**
ويصلي الامام بالناس ركعتين الى اخره • اعلم ان الصلاة اذا حلت بارتفاع الشمس
يصلي الامام صلاة العيد ركعتين يكبر تكبيرة الافتتاح فيستفتح فيتعوذ فيكبر ثلاث تكبيرات
يرفع يديه في كل تكبيرة ثم يقرا فاتحة الكتاب وسورة ويجهر بالقراة لان النبي عليه الصلاة
والسلام جهر بها ثم يكبر للركوع ولا يرفع يديه ثم ركع ويسجد فاذا قام الى الثانية قرا فاتحة
الكتاب وسورة ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة ثم يكبر اخرى للركوع ولا يرفع يديه
وهذا مذهب علمائنا الا ان محمدا قال يتعوذ بعد التكبيرات لانه استفتاح للقراة فيفعل
عند الابتدا بالقراة وجه قول ابي يوسف ان التعوذ احد الاستفتاحين فيفعل عقيب الاخر
قال ابو الحسين القدوري قال الحسن يفصل بين كل تكبيرتين بقدر ثلاث تسبيحات لانه متى
لم يفصل اختلط الامر على المؤتمين وانما لا ياتي بذكر فيما بين ذلك لان قيام الصلاة لا ياتي فيه
بالدعا قبل القراة ثم لا بد من معرفة اقاويل الصحابة رضي الله تعالى عنهم في تكبيرات العيد
وقد اختلفوا فيها فذهب عمر وعبد الله بن مسعود وابي موسى الاشعري وحذيفة وابن الزبير وابا
هريرة وابي مسعود الانصاري انها تسع خمس في الاولى واربع في الثانية منها تكبيرات الركوع
والافتتاح ويوالي بين القراتين وعن علي في رواية يكبر احدى عشرة تكبيرة في العيد والاضحى

قوله م

الشيخ م

جميعًا ثلاث اصليات وثمان زوايد اربع في الاولى واربع في الثانية **وروي عنه** انه يكبر ثمانيا ثلاث منها اصليات وخمس زوايد ثلاث في الاولى واثنتان في الاخرى وعنه في رواية مشهورة عنه انه فرق بين العيدين فقال يكبر في الفطر احدى عشرة تكبيرة ثلاثا اصليات وثمان زوايد في كل ركعة اربع منها وفي الاضحى يكبر خمس تكبيرات ثلاث اصليات واثنتان زايدتان في كل ركعة تكبيرة وعنده يقدم القراة على التكبيرات في الركعتين وهو قول ابن ابي ليلى وشريك وابن حي وعن ابن عباس سبع وخمس وعنه سبع وست وهو قول الشافعي وحمل الشافعي المروي عن ابن عباس على الزوايد فصارت التكبيرات خمس عشرة او ست عشرة وقال الجصاص منهم من قال بعد تكبيرتي الركوع منها فصارت التكبيرات اثنتي عشرة او ثلاث عشرة **وروي** عن ابن عباس انه يكبر سبعا ثلاث اصليات واربع زوايد في كل ركعة تكبيرتان وعنده يقدم التكبيرات في الركعتين جميعا على القراة ولا فرق بين العيدين وعن ابي بكر الصديق في رواية عنه يكبر خمس عشرة تكبيرة ثلاث اصليات واثنتي عشرة تكبيرة زايدة في كل ركعة ست منها وعنه في رواية ست عشرة تكبيرة ثلاث اصليات وثلاث عشرة زوايد سبع في الاولى وست في الثانية • وعن جابر ومسروق والحسن وسعيد بن المسيب وقتادة عشر تكبيرات مع تكبيرتي الركوع كذا ذكر ابو بكر الجصاص الرازي والشيخ ابو المعين النسفي وغيرهما ثم الاختلاف محمول على ان كل ذلك فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاحوال المختلفة لان القياس لما لم يدل عليه حمل على ان كل واحد من الصحابة روى قوله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان اصحابنا رجحوا قول ابن مسعود لما روى ابو داود في السنن مسندا الى مكحول قال اخبرني ابو عايشة جليس لابي هريرة ان سعيد ابن العاص سال ابا موسى الاشعري وحذيفة بن اليمان كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكبر في الاضحى والفطر فقال ابو موسى كان يكبر اربعا تكبيره على الجنايز فقال حذيفة صدق فقال ابو موسى كذلك كنت اكبر في البصرة حيث كنت عليهم وقال ابو عايشة وانا حاضر سعيد بن العاص • وقال ابو بكر الرازي حدث الطحاوي مسندا الى النبي صلى الله عليه وسلم انه عليه الصلاة والسلام صلى يوم عيد وكبر اربعا ثم اقبل بوجهه حين انصرف فقال لا تنسوا كتكبير الجنايز واشار باصابعه وقبض ابهامه وفيه قول وفعل واشارة الى اصل وتاكيد فصار الاخذ به اولى واراد بالاربع اربع تكبيرات متوالية ولان ابن مسعود لم يضطرب قوله وقد تابعه جمع من الصحابة بخلاف قول علي وقول ابن عباس فان فيهما اضطرابا كما بينا فصار الاخذ بقول ابن مسعود اولى وانما يوالي بين القراتين لان التكبير ذكر مسنون فيقدم على القراة في الركعة الاولى كدعا الاستفتاح وفي الثانية يوخر عن القراة كالقنوت ثم موضع دعا الاستفتاح عندنا عقيب التكبيرة الاولى وعند الاوزاعي بعد التكبيرات وذاك ضعيف لانه موضوع لافتتاح الصلاة فيفعل في ابتدايها **قوله** وظهر عمل العامة اليوم بقول ابن عباس لامر بنيه الخلفا يعني ان

الناس

الناس انما يعملون بقول ابن عباس في زماننا لان الخلافة انتقلت الى اولاد ابن عباس فامر اولاده الخلفا بذلك الولاة وطاعة الامام في المجتهدات واجبة والا فالمذهب عندنا ما روي عن ابن مسعود **قوله** يجهر بها اشار الضمير بتاويل التكبيرة **قوله** وفي الركعة الاولى يعني الحاقها بتكبيرة الافتتاح لقوتها يعني انما لم توخر تكبيرات العيد في الركعة الاولى عن القراة الحاقا لها بتكبير الركوع كما هو قول علي بل قدمت على القراة الحاقا لها بتكبيرة الافتتاح لان تكبيرة الافتتاح اقوى من حيث الفرضية والسبق وانما لم يقدم تكبيرات العيد في الركعة الثانية على القراة كما هو قول ابن عباس بل اخرت عنها لانه لم يوجد التكبير فيها سوى تكبير الركوع فالحقت به **قوله** الا انه حمل المروي على الزوايد اي حمل الشافعي التكبير المروي عن ابن عباس على الزوايد فصارت التكبيرات خمسة عشر او ستة عشر تكبيرة **وروي عنه** سبع وست فهي مع تكبيرة الافتتاح وتكبيرتي الركوع ست عشرة تكبيرة **قوله** ويرفع يديه في تكبيرات العيدين يريد به ما سوى تكبيرتي الركوع اي يريد الشيخ ابو الحسين القدوري بالتكبير الذي يرفع فيه اليد ما سوى تكبيرتي الركوع لان تكبير الركوع لا يرفع فيه اليد عندنا • قال الامام حميد الدين الضرير روي عن ابي يوسف رواية شاذة انه لا يرفع يديه في تكبيرات العيد وفيه نظر لانها ليست برواية شاذة الا ترى ان ابا الحسن الكرخي قال في مختصره قال ابو حنيفة ومحمد يرفع يديه في التكبيرات الزوايد في العيدين وقال ابن ابي ليلى لا يرفع يديه وهو قول ابي يوسف كذا ذكره الامام القدوري في شرح مختصر الكرخي ايضا وكذا ذكر الشيخ ابو بكر الرازي والشيخ ابو نصر البغدادي وصاحب التحفة وقد ذكر الحاكم الجليل الشهيد في مختصر الكافي حكاية ابي عصمة عن ابي يوسف انه لا يرفع يديه في شي منها • قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي وابو يوسف لا يرى رفع اليدين في شي من تكبيرات العيد بعد افتتاح الصلاة وهو قول ابن ابي ليلى الى هنا لفظ ابي بكر الرازي وكيف تسمى الرواية شاذة وقد روي عنه السلف الثقات ان قوله كذلك وجه قولنا ما روي عن ابن عمر موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها العيدين ولانها مفعولة في حال الاستقرار في القيام وليس لها حكم الركعة فاشبهت تكبيرة الافتتاح فسن فيها رفع اليد بخلاف تكبيرات الجنازة لان لكل واحدة من التكبيرات الثلاث بعد التكبيرة الاولى حكم الركعة وقاسها ابو يوسف على ساير التكبيرات المفعولة بعد الافتتاح كتكبير الركوع والسجود وتكبير الجنازة وانما قال في سبع مواطن تاويل البقاع وقد مر ذكر الحديث في باب صفة الصلاة **قوله** قال ثم يخطب الامام بعد الصلاة خطبتين بذلك ورد النقل المستفيض • روى البخاري في صحيحه باسناده الى ابن عباس قال شهدت العيد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعثمان وكلهم كانوا يصلون قبل الخطبة وفي الصحيح ايضا عن ابن عمر قال كان النبي صلى الله عليه وسلم

لانه روى عنه سبع وخمس لا سبع وست مع تكبيرة الافتتاح وتكبيرتي الركوع خمس عشرة

الشيخ

وابو بكر وعمر يصلون العيدين قبل الخطبة • وذكر صاحب السنن باسناده الى طارق بن شهاب
قال اخرج مروان المنبر في يوم عيد فبدا بالخطبة قبل الصلاة فقام رجل فقال يا مروان خالفت
السنة اخرجت المنبر في يوم عيد ولم يكن يخرج فيه وبدات بالخطبة قبل الصلاة فقال ابو
سعيد الخدري من هذا قالوا فلان فقال اما هذا فقد قضى ما عليه سمعت رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقول من راى منكرا فاستطاع ان يغيره بيده فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان
لم يستطع فبقلبه وذلك اضعف الايمان والمستفيض الشايع **قوله** لانها شرعت لاجله
اي لان الخطبة شرعت لتعليم صدقة الفطر **قوله** ومن فاتته صلاة العيد مع الامام
لم يقضها **صورته** ان الامام صلى العيد مع الناس وفاتت شخصا فلا يقضي هذا
الشخص وهذا لانه اذا فاتت الامام ايضا لعذر صلى من الغد يدل عليه المسالة التي بعدها
وقال في شرح الكرخي قال الشافعي يصلي العيد وحده بكبيرها كبيرة العيد وهو احد قوليه كذا
ذكره الشيخ ابو نصر لنا ان صلاة العيد لم ينقل فعلها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن
اصحابه الا بجماعة كالجمعة فلا يجوز للمنفرد فعلها اذا فاتت **قوله** لان الصلاة بهذه الصفة
اي بالتكبيرات المخصوصة بها **قوله** فان غم الهلال الى اخره • اعلم ان هلال الفطر اذا
غم وشهدوا بعد الزوال برويته يصلي من الغد لما روي ان ركبا شهدوا عند الرسول صلى الله
عليه وسلم انهم راوه بالامس فامرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخروج الى المصلى من الغد
وهو المراد من قوله وقد ورد فيه الحديث وقد روينا عن السنن عند قوله واذا حلت الصلاة
بارتفاع الشمس اما اذا تركوا الصلاة في اليوم الاول بغير عذر فلا يجوز لهم ان يصلوا من الغد
وبه صرح الشيخ ابو الحسين القدوري وصاحب التحفة وهذا لان القياس في صلاة العيد ان لا
يقضي لانها صلاة تختص بجماعة كالجمعة الا ان القياس ترك فيما اذا تركت بعذر بالحديث خلاف
القياس فبقي ما تركت بلا عذر على اصل القياس ولم يجز قضاوها في اليوم الثالث اذا تركت في
اليوم الثاني ايضا بعذر لان الحديث ورد بالتاخير الى اليوم الثاني خلاف القياس فاقتصر على
مورد النص **قوله** ويستحب في يوم الاضحى ان يغتسل ويتطيب لما ذكرنا اراد به قوله وكان
يغتسل في العيدين اي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقوله ولانه يوم اجتماع فيسن فيه
الغسل والتطيب كما في الجمعة **قوله** ويوخر الاكل بنصب الراء عطفا على قوله ان يغتسل اي
يستحب تاخير الاكل يوم الاضحى الى ان يفرغ الامام من الصلاة لما روي انه عليه الصلاة والسلام
كان لا ياكل شيا حتى يرجع من المصلى فياكل من الاضحية ولان الناس اضياف الله في هذا اليوم
فيستحب ان يكون تناوله من لحوم الاضاحي التي هي ضيافة الله تعالى فاستحب تاخير الاكل
الى ما بعد الصلاة وهذا في حق المصري اما القروي فانه يذوق من حين اصبح ولا يمسك كما
في عيد الفطر لان الاضاحي تذبح في القرى من الصباح بخلاف المصر حيث لا يذبح فيه الى الفراغ

من الصلاة **قوله** ويتوجه الى المصلى وهو يكبر رفع الها اراد به التكبير جهرا وقطعها
الى المصلى فاذا انتهى اليه يترك وبه صرح صاحب التحفة وهذا لما روى البخاري في الصحيح
وقال كان ابن عمر وابو هريرة يخرجان الى السوق في الايام العشر يكبران ويكبر الناس بتكبيرهما
وروي عن ابن عباس في قوله تعالى ويذكروا اسم الله في ايام معلومات انها ايام العشر
قوله ويصلي ركعتين كالفطر كذلك نقل وهو ما روينا من قبل عن عمر وابن مسعود و
وغيرهم **قوله** ويخطب بعدها خطبتين لانه عليه الصلاة والسلام كذلك فعل وقد ورد
فيه الاحاديث عن الصحيح والسنن قبل هذا عند ذكر خطبة عيد الفطر فلا نعيد **قوله**
فان كان عذر يمنع من الصلاة في يوم الاضحى الى اخره • اعلم ان يوم الاضحى اذا حدث فيه عذر
يصلي من الغد فاذا حصل عذر في الغد يصلي بعد الغد وكذا يجوز فعلها في اليوم الثاني والثالث
اذا تركت في اليوم الاول بلا عذر وهذا لانها قربة متعلقة بايام النحر فجازت في ايامه وهي
ثلاثة كالاضحية الا انه ينسب الى الاساءة بتاخير الصلاة عن اليوم الاول بلا عذر لان المسلمين
في ساير بلاد الاسلام لم يفعلوها في غير اليوم الاول بلا عذر ولولا الاساءة لفعلت كالاضحية
قوله والتعريف الذي يصنعه الناس ليس بشي والتعريف لغة الوقوف بعرفات قال
الفرزدق
اذا ما التقينا بالمحصب من منى • صبيحة يوم النحر من حيث عرفوا •
واراد به هنا وقوف الناس يوم عرفة في غير عرفات تشبها بالواقفين بعرفات ومعنى قوله ليس
بشي اي ليس بشي في حكم الوقوف كقول محمد في الاصل دم السمك ليس بشي في حكم الدما وهذا لانه
شي حقيقة لكونه موجودا الا انه لما لم يكن معتبرا نفى عنه اسم الشي وانما لم يعتبر تعريفهم لان الوقوف
لما كان عبادة مخصوصة بمكان لم يجز فعله الا في ذلك المكان كالطواف وغيره الا ترى انه لا يجوز
الطواف حول ساير البيوت تشبها بالطواف حول الكعبة **قوله** تشبها بالواقفين بعرفة
وحقه ان يقال بعرفات لان عرفة اسم اليوم وعرفات اسم المكان **قوله** فلا يكون عبادة دونها
اي لا يكون الوقوف عبادة دون عرفات

فصل في تكبيرات التشريق

لما فرغ عن بيان صلاة عيد الاضحى شرع في تكبير شرع في ايام الاضحى واضافة التكبير الى
التشريق وقعت على قولهما لانه لا تكبير في ايام التشريق عند ابي حنيفة **قوله** ويبدا بتكبير التشريق
بعد صلاة الفجر من يوم عرفة الى اخره • اعلم ان السلف اختلفوا في مبدا تكبير التشريق وفي ختمه
فاما المبدا فقال عمر وعلي وعبد الله بن مسعود من صلاة الفجر يوم عرفة وهو المشهور من مذهب
اصحابنا • وقال ابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت انه من صلاة الظهر يوم النحر وروي ذلك عن
ابي يوسف وهو احد اقوال الشافعي واما الختم فقال عمر في احد قوليه وعلي وزيد بن ثابت انه
بعد العصر من اخر ايام التشريق وهو مذهب ابي يوسف ومحمد وهو احد اقوال الشافعي وعن عمر انه
بعد الظهر من اخر ايام التشريق • وقال ابن مسعود انه بعد العصر من يوم النحر وهو مذهب ابي

ابي حنيفة وقال ابن عباس بعد صلاة الظهر من اخر ايام التشريق وقال ابن عمر انه بعد صلاة الفجر
من اخر ايام التشريق وهو احد اقوال الشافعي ثم الشافعي اخذ بقول الاحداث من الصحابة كما هو صلة
لو تو ثم على ما استقر من الشرايع ولابي يوسف ومحمد قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات
والمراد منها ايام التشريق بالنقل عن اهل التفسير ولانها اكثر من تكبير ابن مسعود والعبادات
يحتاط فيها بالاخذ بالاكثر ولا يلزمها تكبيرات العيد لان ثم ذلك شواهد الاصول على ترجيح
قول ابن مسعود بخلاف تكبير التشريق فان الترجيح لم يكن لاستوا مذهب الصحابة في الثبوت وفي
لماء
الرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم اخذ بالاكثر احتياطا ولابي حنيفة قوله تعالى ويذكروا
اسم الله في ايام معلومات والمراد منها ايام العشر بالنقل عن اهل التفسير فكان ينبغي ان يكون التكبير
واجبا في جميع ايام العشر الا ان ما قبل يوم عرفة خص بالاجماع من الصحابة وفيما بعد يوم النحر لا
نص ولا اجماع فكان الاقتصار على تكبير ابن مسعود اولى ولان الجهر بالتكبير بدعة لقوله
تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية والاقتصار على الاقل اولى ولان رفع الصوت وذكر الشغب
عند العظما والاكابر من سو الادب وفيه اجتناب من التذلل والتضرع فكيف في دعا الله تعالى
فكان الامتناع عن مثله في محل عدم فيه النص والاجماع واجبا **فان قلت** لا نسلم عدم
النص في ايام التشريق الا ترى الى قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات **قلت**
لا نسلم ان المراد منه الذكر المفعول عقيب الصلوات بل المراد منه الذكر عند رمي الجمار بدليل
سياق الاية فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه لان ذلك الحكم مختص برمي
الجمار **قوله** والتكبير ان يقول مرة واحدة وفي تكبير التشريق اختلاف قيل انه سنة
والاصح انه واجب لقوله تعالى ويذكروا اسم الله في ايام معلومات **واصله** ان جبريل
عليه الصلاة والسلام لما جا بالقربان خاف العجلة على ابرهيم عليه الصلاة والسلام فقال الله
اكبر الله اكبر فلما راه ابرهيم عليه السلام قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل الفدا
قال الله اكبر ولله الحمد فهي سنة واجبة في الاخرين وذلك مرة واحدة هو الماثور عن الخليل اي هو
قوله
المروي عن ابرهيم الخليل وهذا الذي ذكرناه من التكبير هو فعل الامة في ساير بلاد المسلمين وهو
مروي عن علي وابن مسعود **وروي** عن ابن عباس الله اكبر الله اكبر كبيرا الله اكبر الله اكبر
كبيرا الله اكبر واجل الله اكبر ولله الحمد وعن ابن عمر الله اكبر الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله
له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير وعند الشافعي يذكر التكبير ثلاث مرات وفي ذكر التهليل
بعده قولان كما قال الشيخ ابو نصر البغدادي رحمه الله **قوله** وهو عقيب الصلوات المفروضات
على المقيمين في الامصار في الجماعات المستحبة الضمير يرجع الى التكبير وانما قيد بقوله عقيب
الصلوات لانه مشروع بعد الصلاة بشرط ان لا يتخلل ما يقطع حرمة الصلاة حتى لو قام وخرج
من المسجد او تكلم فانه لا يكبر وبه صرح صاحب التحفة وانما قيد بالصلاة المفروضة احترازا
ولو قام ولم يخرج من المسجد فانه يكبر

عن الوتر والنافلة وصلاة العيد فانه لا يكبر عقيبها وانما قيد بالاقامة لان المسافر لا يكبر الا اذا
اقتدى بالمقيم وانما قيد بالمصر احترازا عن القرى فانه لا تكبير على اهلها وانما قيد بالجماعة لانه لا تكبير
على المنفرد وانما قيد بالجماعة المستحبة لانه لا تكبير على النسا اذا صلين وحدهن جماعة لان جماعتهن
تكره وهذا الا اذا صلين مع الرجال وهذا مذهب ابي حنيفة حتى اذا رفع الصوت بالتكبير المنفرد
المسافر او القروي او المتنفل او النسا اللاتي صلين جماعة يكون بدعة وعندهما يجب التكبير
على كل من صلى فرضا في اي مكان كان وعلى اي وجه صلى منفردا كان او جماعة وقال مجاهد والشعبي
يكبر عقب النافلة وهو احد قولي الشافعي لما اطلاق الامر في الاية ولان التكبير جعل تبعا للمكتوبة
فيكبر كل من صلاها ولابي حنيفة ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم لا جمعة ولا تشريق ولا
فطر ولا اضحى الا في مصر جامع والتشريق جا بمعنى التكبير وبمعنى صلاة العيد وبمعنى تقديد اللحم
ومنه سمي ايام التشريق لان لحوم الاضاحي تقدد فيها وشرقه اي قدده وقال ابو عبيد قال
الاصمعي التشريق صلاة العيد من شروق الشمس لان ذلك وقتها قال في الفايق كانه على معنى شروق
اذا صلي وقت الشروق ومنه المشرق المصلى • وعن الخليل ان التشريق هو التكبير ثم لا يجوز ان يكون
المراد من التشريق في الحديث تقديد الاضاحي لان ذلك لا يختص بمكان دون مكان بالاجماع ولا يجوز
ان يكون المراد منه صلاة العيد لان ذلك يستفاد من قوله ولا فطر ولا اضحى فتعين التكبير ولو
كان الحديث كما روي عن علي في غريب الحديث لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع • فنقول ان
العموم المستفاد من قوله ولا تشريق ثبتنا ولنفي الجميع في غير مصر فيشترط المصر للتكبير وصلاة
العيد جميعا سوى ان التقديد رخص بالاجماع فاذا ثبت شرط المصر وجب ان يكون مخصوصا بالجماعة
كالجمعة
ومن تلزمه الجمعة ولان التكبير لما تعلق بالوقت بحيث يسقط بفواته اشبه الجمعة فاشترط المصر
ولان الجهر بالتكبير خلاف السنة لان الاصل في الدعا الاخفا فلا يكون سنة الا في موضع النص
او الاجماع فانعدما فيما قالوا وفي وجوبه على العبيد اذا صلوا جماعة روايتان قال فخر الاسلام
الصحيح انه يجب **قوله** ما روينا من قبل اراد به ما ذكر في اول باب الجمعة وهو قوله عليه
الصلاة والسلام لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع **قوله** قال يعقوب
صليت بهم المغرب يوم عرفة فسهوت ان اكبر فكبر ابو حنيفة وقوله يوم عرفة مجاز لغرب
من النهار او لان ليلة النحر ملحقة باليوم الذي قبلها في حكم الوقوف لان مدركها مدرك للحج
وهذه المسالة تدل على اشيا منها ان الامام اذا ترك التكبير لا يتركه المقتدي كالذي يتلو اية
السجدة اذا تركها وهو امام السامعين لا يترك السامعون وهذا لان التكبير لا يودي في حرمة
الصلاة بل في اثرها الا ترى انه لا يصح الاقتدا باعتبار التكبير ويصح اداوه مع الحدث الساوي
ويسقط بالحدث العمد والكلام فكان الامام فيه مستحبا لا واجبا ومنها ان تعظيم الاستاذ في طاعة
لا فيما يظنه طاعة لان ابا يوسف تقدم بامر ابي حنيفة ومنها ان الاستاذ اذا تعرض في بعض اصحابه

الخير بقدمه ويعظمه عند الناس حتى يعظموه كما فعل ابو حنيفة ومنها ان التلميذ لا ينبغي ان ينسى حرمة استاذه وان قدمه استاذه وعظمه الا ترى ان ابا يوسف شغله ذلك حتى نسي ويعقوب اسم ابي يوسف القاضي وهو يعقوب بن ابرهيم بن حبيب بن سعد بن حبته البجلي وكان سعد بن حبته استصغر يوم احد ونزل الكوفة ومات بها وصلى عليه زيد بن ارقم وكبر عليه خمسا وتوفي ابو يوسف سنة اثنتين وثمانين ومائة في خلافة هرون ومما يليق ذكره اخر هذا الباب ما ذكره في الجامع الكبير اذا فاته صلاة في غير ايام التشريق فقضاها في ايام التشريق او على العكس وقضاها في ايام التشريق من العام القابل لا يكبر لان الجهر بالتكبير بدعة فيقتصر على ما وردت به السنة ولو قضاها في ايام التشريق من هذه السنة يكبر لان هذه الايام في حق التكبير كوقت واحد والله تعالى اعلم

باب صلوة الكسوف

وجه المناسبة بين البابين ان كلا منهما صلاة النهار تودي بجماعة الا ان صلاة العيد لما كانت اقوى من صلاة الكسوف قدمها عليها ولهذا قيل في صلاة العيد انها فرض كفاية وقيل واجبة وقيل سنة ولم يقل احد ان صلاة الكسوف واجبة او فريضة بل قالوا هي سنة والاصل في صلاة الكسوف ما روى البخاري في الصحيح باسناده الى قيس قال سمعت ابا مسعود يقول قال النبي صلى الله عليه وسلم ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد من الناس ولكنهما ايتان من ايات الله فاذا رايتموهما فقوموا فصلوا وفي الصحيح ايضا عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الشمس والقمر لا يخسفان لموت احد ولا لحياته ولكنهما ايتان من ايات الله فاذا رايتموهما فصلوا وفيه ايضا عن المغيرة بن شعبة كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم مات ابراهيم فقال الناس كسفت الشمس لموت ابرهيم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رايتم فصلوا وادعوا الله ومعنى الكلام في الحديث ان اهل الجاهلية كانوا يزعمون ان كسوف الشمس والقمر يوجب حدوث تغييرات في العالم من موت وضرر ونقص ونحو ذلك كما يعتقد اهل النجوم على ان هذه الاجسام السفلية مربوطة بالنجوم وان لها تاثيرا في ذلك فاعلمهم النبي صلى الله عليه وسلم ان وهمهم باطل وان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعالى يريهما عباده ليعلموا انهما مسخرات لله عز وجل ليس لهما سلطان في غيرهما ولا قدرة الدفع عن نفسهما وانهما لا يستحقان ان يعبدا قال تعالى ومن اياته الليل والنهار والشمس والقمر لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن ان كنتم اياه تعبدون فامر النبي عليه الصلاة والسلام بالفزع الى الصلاة والسجود لله تعالى عند كسوفهما ابطالا لاعتقاد من يعبدهما وايضا ان في الفزع الى الصلاة والسجود لله تعالى والتضرع اليه عند كسوفهما تحقيق اضافة الحوادث كلها الى الله تعالى ونفيا لها عن الشمس والقمر وابطالا لاحكامهما ويجوز ان يقال انما خوف الله تعالى بكسوفهما عباده ليفزعوا الى التوبة والاستغفار من الزلل والخطايا كما قال تعالى وما نرسل بالايات الا تخويفا ويؤكد ذلك ما روى البخاري عن ابي بكرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته ولكن يخوف الله بهما عباده وفيه دليل ان الصلاة مستحبة عند حدوث كل اية من الايات كالزلزلة والريح العاصف والظلمة ونحوها **قوله** اذا انكسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين كهيئة النافلة يعني بلا اذان ولا اقامة قال ابو جعفر الطحاوي وصلاة كسوف الشمس ركعتان كسائر التطوع ولا باس ان يصليها الامام بالناس جماعة اما الجماعة فلان النبي صلى الله عليه وسلم صلاها في جماعة واما الانفراد فلانها نافلة والاصل في النوافل الانفراد وقال الشافعي يصلي ركعتين في كل ركعة ركوعان يقرا ثم يركع ثم يقرا ثم يركع ثم يسجد له ما روي في الصحيح البخاري عن ابن عباس وعائشة ان النبي عليه الصلاة والسلام ركع ركوعين في ركعة ولنا ما روى صاحب السنن باسناده الى عبد الله ابن عمرو قال انكسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكد يركع ثم ركع فلم يكد يرفع ثم رفع وفعل في الركعة الاخرى مثل ذلك وذكر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى سمرة بن جندب قال انكسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه صلى بهم مثل ما ذكر عبد الله بن عمرو سواء وفي شرح الاثار ايضا باسناده الى النعمان بن بشير ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى في الكسوف نحوا من صلاتكم هذه يركع ويسجد وفيه ايضا سندا الى ابي اسحق قال انكسفت الشمس فصلى المغيرة بن شعبة بالناس ركعتين واربع سجدات والمعقول في المسالة ان الرواية لما اختلفت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ما وافق الاصول اولى وهذا لانا لم نجد في شيء من الصلوات في ركعة الا ركوعا واحدا فيجب ان يكون صلاة الكسوف كذلك وما روي في حديث عائشة انه عليه الصلاة والسلام ركع ركوعين في كل ركعة فجاز ان يكون بينهما سجود لم تشعر به عائشة بدليل ما روينا من السجود بعد الركوع على انا نقول قد روي عن عائشة انه عليه الصلاة والسلام ركع ثلاثا في كل ركعة فان صح الركوعان صح الثلاث **قوله** والحال اكشف على الرجال لقربهم يعني انما تمسكنا برواية الرجال من الصحابة والشافعي تمسك برواية عائشة والحال اكشف على الرجال من النساء لقرب الرجال من النبي صلى الله عليه وسلم لانهم يقومون قبل صف النساء وفيه نظر لان الشافعي لا يتمسك بما روت عائشة وحدها حتى يلزم ترجيح رواية الرجال على رواية النساء بل يتمسك بها وبرواية ابن عباس فلا يتاتى الترجيح الا بما قلنا من القياس وقوله لنا رواية ابن عمر فيه نظر ايضا لان الصحيح من الرواية في كتب الحديث هو عبد الله بن عمرو بفتح العين قبل الميم الساكنة لا بضم العين قبل الميم المفتوحة وحديث ابن عمر ذكرناه في اول الباب عن الصحيح وليس فيه ذكر الركوع وانما هو في حديث عبد الله بن عمرو **قوله** ويطول القراءة فيهما اي في الركعتين وهذا لما روي انه عليه الصلاة والسلام قام في الاولى بقدر البقرة وفي الثانية بقدر ال عمران ولان

يوم مات ابراهيم

الله

فلم يكد يسجد ثم سجد فلم يكد يرفع ثم رفع فلم يكد يسجد ثم سجد فلم يكد يرفع ثم رفع

المسنون ان ياتي بالصلاة والدعا حتى تنجلي الشمس فاذا طول الصلاة قصر الدعا وان قصر
الصلاة طول الدعا **وروى** الحسن بن زياد عن ابي حنيفة في كسوف الشمس انهم ان شاؤوا
صلوا ركعتين وان شاؤوا اربعا وان شاؤوا اكثر من ذلك وان شاؤوا سلموا في كل ركعتين وان شاؤوا
في كل اربعة لانها نافلة **قوله** ويخفي عند ابي حنيفة وقالا يجهر وعند محمد مثل قول ابي حنيفة
لهما ما روي في السنن عن عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قرا قراءة طويلة يجهر بها يعني في
صلاة الكسوف واخذ احمد بن حنبل ولابي حنيفة ما روى الطحاوي باسناده الى عكرمة عن ابن
عباس قال ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الكسوف حرفا **وروى** الطحاوي
ايضا باسناده الى سمرة بن جندب قال صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الكسوف
لا نسمع له صوتا وعلى هذا مالك والشافعي ولان الاخبار لما اختلفت كان ما وافق الاصول
اولى بالاستعمال وقولنا موافق للاصول لان صلاة النهار عجماء بالحديث اي ليس فيها قراءة مسموعة
ولان الحال اكشف للرجال فرجحت رواية ابن عباس وسمرة على رواية عائشة **قوله**
والترجيح قد مر من قبل اراد به قوله والحال اكشف على الرجال لقربهم **قوله** ويدعو بعدها
حتى تنجلي الشمس وهذا لما روينا في اول الباب من حديث المغيرة **قوله** ويصلي بهم الامام الذي
يصلي بهم الجمعة وهذا لان صلاة الكسوف جامعة للجماعات كالجمعة فيصليها بهم من يصلي الجمعة
فان لم يحضر صلوا منفردين تحرزا عن وقوع الفتنة في التقدم والتقدم **قوله** وليس في
كسوف القمر جماعة طعن بعضهم في استعمال لفظ الكسوف في القمر على محمد وذلك منهم طعن فاسد لان
الخسوف والكسوف يستعمل كل واحد منهما في الشمس والقمر الا ترى الى ما روينا في الصحيح في اول
الباب في حديث ابي مسعود ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد وفي حديث ابن عمر ان الشمس والقمر
لا يخسفان لموت احد الا ان من الناس من يغلب لفظ الخسوف في القمر ولفظ الكسوف في الشمس وانما
يصلون فرادى في كسوف القمر لانه كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم كسوف القمر كما كان كسوف الشمس
فلو كان فيه جماعة كما كان في كسوف الشمس لنقل اما نفس الصلاة فلما روي في الصحيح في حديث
عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال في كسوف الشمس والقمر انهما ايتان من ايات الله لا يخسفان
لموت احد ولا لحياته فاذا رايتموهما فافزعوا الى الصلاة اي فالجاوا اليها **وروى** ابو سليمان
في كتاب الصلاة عن محمد عن ابي يوسف عن ابان بن ابي عياش عن الحسن البصري عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال اذا رايتم من هذه الافزاع شيئا فافزعوا الى الصلاة **قوله** وليس في
الكسوف خطبة ولا صعود منبر ولا خروج وكان ابو حنيفة يرى الصلاة في المسجد لان هذه الحالة
يخشى فيها الضرر كما في الزلازل والظلمة فيسن فيها الصلاة دون الخطبة وعن الشافعي انه يخطب بعد
الصلاة خطبتين كذا ذكره ابو نصر البغدادي لانه عليه الصلاة والسلام خطب وتاويلها عندنا
انها ما كانت للكسوف بل كانت لرد ما اعتقدوه من ان الشمس انكسفت لموت ابرهيم ولهذا لم ينقل في

وعن محمد

قال الشيخ ابو الحسين القدوري
وليس في ذلك خطبة

شيء من الاخبار خطبتان اصلا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

باب الاستسقاء

مناسبة هذا الباب بما تقدم من حيث ان كلا منهما يؤدى بجمع عظيم الا ان صلاة الكسوف لما كانت
اقوى لانها تؤدى بجماعة بلا خلاف قدمها على صلاة الاستسقاء لان في ادائها بجماعة خلافا
قوله قال ابو حنيفة ليس في الاستسقاء صلاة مسنونة في جماعة قال ابو بكر الرازي ذكر محمد
عن ابي حنيفة في الاصل والمعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه ليس فيه صلاة جماعة ولكن الدعا
والاستغفار ومراده ان الصلاة ليست بواجبة ولا مسنونة كصلاة العيدين والكسوف وان
الامام مخير بين فعلها وتركها ذكره في شرحه لمختصر الطحاوي وقالا يصلي الامام بالناس ركعتين
يجهر فيهما بالقراءة ثم يخطب وبه اخذ الشافعي لهما ما روي في السنن عن الزهري عن عباد بن تميم عن عمه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج بالناس يستسقي فصلى بهم ركعتين جهر بالقراءة فيهما وحول
رداءه ورفع يديه فدعا واستسقى واستقبل القبلة وفي حديث ابن عباس انه عليه الصلاة
والسلام صلى في الاستسقاء ركعتين كما يصلي في العيد ولابي حنيفة قوله تعالى استغفروا ربكم
انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا علق نزول الغيث بالاستغفار لا بالصلاة فكان
الاصل فيه الدعا والتضرع دون الصلاة **وروى** في الصحيح عن انس بن مالك ان
رجلا شكى الى النبي صلى الله عليه وسلم هلاك المال وجهد العيال فدعا الله يستسقي ولم يذكر
انه حول رداءه ولا استقبل القبلة وفي هذا الحديث دليل على ان الصلاة ليست بمسنونة لانها
لم يذكر فيه **وروى** عن عمر انه خرج يستسقي فما زاد على الاستغفار فقيل له في ذلك فقال
لقد استسقيت بمجاديح السماء الذي يستنزل بها الغيث فقيل له انك لم تستسق قال تعالى استغفروا
ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا ولو كانت الصلاة مسنونة لما خفي امرها على عمر
ومجاديح السماء انواؤها جمع مجدح وهو ثلاثة كواكب كانها اثفية والمجدح عند العرب من الانواء
قال في كتاب الصلاة قال بلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه خرج فدعا وبلغنا عن عمر انه
صعد المنبر فدعا واستسقى ولم يبلغنا في ذلك صلاة الا حديث واحد شاذ لا يؤخذ به والجواب
عما روي انه عليه الصلاة والسلام صلى كما قلنا نعم لكن روي عنه تركها ايضا فلم يدل على السنة
اذ لم توجد المواظبة في اغلب الاحوال اما قوله يصلي في العيد فمعناه انه صلاها بلا اذان و
اقامة جهرا وخرج الى المصلى بالرجال والنساء والصبيان كما في العيد وعند الشافعي يصلي ركعتين
يكبر في الاولى سبعا وفي الثانية خمسا كما في العيد وذلك ضعيف لانه لم ينقل عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم فيها التكبيرات كما نقلت في العيد **قوله** ولا خطبة عند ابي حنيفة وهذا
لما روي في السنن عن ابن عباس قال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم متبذلا متواضعا متضرعا
حتى اتى المصلى فرقى على المنبر فلم يخطب خطبتكم هذه ولكن لم يزل في الدعا والتضرع والتكبير

قوله ويقلب رداه لما روينا اراد به قوله روي انه عليه السلام استقبل القبلة وحول
رداه قال في التحفة كيفية تقليب الردا عندهما ان كان مربعا جعل اسفله اعلاه واعلاه
اسفله وان كان مدورا جعل الجانب الايمن على الايسر والايسر على الايمن قوله اما عند
ابي حنيفة لا يقلب وهذا لما ذكرنا من حديث انس انه لم يذكر انه حول رداه ولان الاستسقاء دعا
فلا يسن فيه تحويل الردا كساير الادعية اما تحويل النبي صلى الله عليه وسلم رداه فكان ذلك للتفاول
لتقلب حالهم من الجدب الى الخصب فلم يكن لبيان السنة ولهذا قال في الفايق في الجامع اليا
قيل لابن لسعة لم قلب رداه فقال ليتقلب القحط الى الخصب فقيل له كيف قلبه قال جعله ظهرا
لبطن قيل كيف قال حول الايسر على الايمن والايمن على الايسر قوله ولا يقلب القوم اريتهم
وهذا بالتشديد لانه للتكثير بخلاف قوله ويقلب رداه فانه بالتخفيف لانه لا تكثير ثم وهذا مذهب
عامة العلما وهو قول سعيد بن المسيب والثوري وعروة بن الزبير وقال مالك يقلب القوم اردتهم
وهو ضعيف لانه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امرهم بذلك ولانه من هيئة الخطبة
والقوم لا يشاركون الامام في الخطبة فكذا في هيئتها ويستحسن رفع اليدين نحو السما وقت الدعا
وان ترك ذلك واشار بالمسبحة فكذلك وهذا لان السنة في الدعا بسط اليدين وقد روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يدعو بعرفات كالمستطعم المسكين ويستحب ان يخرج الامام
بالناس الى الاستسقا ثلاثة ايام متتابعات ويدعوا الامام قايما والناس قعود مستقبلي القبلة
قوله ولا يحضر اهل الذمة الاستسقا وذلك لقوله تعالى وما دعا الكافرين الا في ضلال
وكان عمر نهاهم ان يحضروا ولانهم اهل السخط واللعنة والمطلوب ضد ذلك فلا يحضرون وروي
عن مالك انهم لا يمنعون لان الكفار اذا دعوا في الشدة نزول غمهم قال تعالى فاذا ركبوا في
الفلك دعوا الله مخلصين له الدين وجوابه لا نسلم ان ذلك الدعا كان حالة الكفر
بدليل قوله مخلصين له الدين والله اعلم بالصواب • واليه المرجع والماب

باب صلوة الخوف

وجه المناسبة بين البابين ان شرعية كل منهما لعارض خوف وقدم الاستسقا لان العارض ثم
وهو انقطاع المطر سماوي وهنا اختياري وهو الجهاد الذي سببه كفر الكافر قوله
اذا اشتد الخوف الى اخره اعلم ان صلاة الخوف اختلف فيها فقها الامصار وقد وردت اخبار مختلفة
في السنن وغيرها وفي ذكر ذلك اطالة فقال ابو حنيفة ومحمد اذا كانت الصلاة ركعتين كصلاة الفجر
وصلاة السفر وصلاة العيد جعل الامام الناس طايفتين احداهما الى وجه العدو ويصلي
بالاخرى ركعة وسجدتين ويتشهد ويسلم فينصرفون الى مقامهم بازا العدو ويجي الطايفة الاولى
ويصلون ركعة وسجدتين بغير قراة لانه لا قراة على اللاحق ويتشهدون ويسلمون فينصرفون الى
وجه العدو ويجي الطايفة الثانية فيقضون ركعة وسجدتين بقراة لان المسبوق يقرا ويتشهدون

فيها

ثم اذا رفع راسه من السجدة الثانية مضت الى خلف الامام الى وجه العدو وجي الى بازا العدو ويسرع في صلاه الامام فيصلي بهم ركعة وسجدتين م

142

ويسلمون ثم انهم لا ينصرفون ركبانا حتى اذا ركبوا افسدت صلاتهم لان الركوب منه بد فلم يكن
عفوا والمشي لا بد منه فصار عفوا وذكر ابو بكر الرازي عن ابي يوسف ثلاثة اقاويل احدها مثل
قول ابي حنيفة ومحمد والثاني ما حكى ابو سليمان عنه انه لا يصلي بعد النبي صلى الله عليه وسلم
صلاة الخوف بامام واحد ولكن تصلي بامامين ليلا يكون المشي والاختلاف في الصلاة لان ذلك
كان مخصوصا به النبي صلى الله عليه وسلم ليدرك الجميع فضيلة الصلاة خلفه والثالث انها تجوز
بامام واحد الا ان العدو اذا كان في القبلة يقوم الصفان جميعا خلف الامام فيفتتح بهم
الصلاة جميعا ويركع ثم يسجد بالصف الذي يليه سجدتين والصف المؤخر قيام يحرسونهم ثم
يرفعون رؤسهم ويسجد المؤخر سجدتين ثم يتقدم الصف المؤخر ويتاخر الصف المقدم ثم يركع
بهم جميعا ثم يرفعون رؤسهم فيسجد الامام بالذي يليه سجدتين والصف الاخر يحرسونهم ثم يسجد
الصف المؤخر سجدتين ويتشهد ويسلم بهم جميعا وهو مذهب ابن ابي ليلى وسفيان كذا ذكر صاحب
السنن حديث ابي عياش الزرقي وقال صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم بعسفان يوم بني
سليم واذا لم يكن العدو في القبلة يصلي كما قال ابو حنيفة وهو مروي عن ابن عمر عن النبي
صلى الله عليه وسلم وقال مالك يصلي بالطايفة الاولى ركعة وسجدتين ثم ينتظر الامام
قايما حتى يتموا صلاتهم ثم ينصرفون الى وجه العدو ويجي الطايفة الاخرى فيصلي بهم ركعة
وسجدتين فيسلم فيقومون ويتمون صلاتهم وبه قال الشافعي الا انه قال ينتظر الامام حتى يتم
الطايفة الثانية صلاتهم فيسلم بهم وقال الحسن بن زياد لا يجوز صلاة الخوف بعد رسول الله صلى
الله عليه وسلم وهو قول ابي يوسف اولا قال الشيخ ابو الحسين القدوري قد روى ابو عياش الزرقي
ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الخوف كما قال ابن ابي ليلى وروى صالح بن خوات
ان النبي صلى الله عليه وسلم صلاها كما قال الشافعي وروى ابن مسعود مثل قولنا فدل ذلك
على جواز الجميع وانما الكلام في الاولى والاقرب من ظاهر القران قولنا اولى لقوله تعالى واذا
كنت فيهم فاقمت لهم الصلاة فلتقم طايفة منهم معك وهو خلاف قول ابن ابي ليلى لان الامام
عنده يفتتح بالطايفتين لا بطايفة واحدة وكذا قوله تعالى ولتات طايفة اخرى لم يصلوا يدل
على خلاف قوله لانهم قد صلوا على مذهبه وقوله تعالى فاذا سجدوا فليكونوا من وراكم يدل
على خلاف قول مالك والشافعي لانه امر بان يصيروا بعد السجود من ورا القوم وياتي الطايفة
الاخرى في تلك الحالة لان الفا للتعقيب وعلى مذهبهما لا يكونون من ورايهم ولكن يتمون
صلاتهم وعلى مذهب مالك والشافعي يلزم فراغ المقتدي من الصلاة قبل فراغ الامام وذلك
لا يجوز في غير صلاة الخوف فكذا فيها وايضا يلزم انتظار الامام الى فراغ المقتدي وذلك
لا يجوز وايضا قد ثبت ان سهو الامام لازم على المقتدي فمن الجايز ان يلحق الامام سهو ولا يلحق ذلك
الطايفة الاولى لانهم قد فرغوا عن صلاتهم قبل الامام وهو لا يجوز لا يقال يلزم على

وليكم المشي الكثير واستدبار القبلة لانا نقول المشي في غير حال الخوف يجوز لمن سبقه الحدث
او اصابته نجاسة فكذا في حالة الخوف واستدبار القبلة يجوز ايضا في حال الخوف ونحا العاجز
المسايفة في صلاة الخوف نعم ان قولنا موافق للاصول والحجة على الحسن بن زياد ما روي ان سعيد
ابن العاص اراد ان يصلي صلاة الخوف بطبرستان فقال من شهد منكم صلاة الخوف مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقام حذيفة فوصف له صلاة الخوف فصلى بهم فكان ذلك بحضرة الصحابة من غير
نكير وقد روي في السنن انهم غزوا مع عبد الرحمن بن سمرة كابل فصلى بهم صلاة الخوف فعلم انها
مشروعة بعد النبي صلى الله عليه وسلم وحدث الطحاوي عن احمد بن ابي عمران انه سمع ابا عبد الله
محمد بن شجاع يعيب قول ابي يوسف هذا ويقول ان الصلاة مع النبي صلى الله عليه وسلم وان كان
افضل من الصلاة مع الناس جميعا فانه لا يجوز لاحد ان يتكلم او يمشي او يفعل فعلا يفسد الصلاة
فلما كانت الصلاة خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخوف لا يفسدها الذهاب والمجيء ٥
واستدبار القبلة كانت خلف غيره كذلك ايضا لا يقال قوله تعالى واذا كنت فيهم يدل على
انها لا يجوز بعد النبي عليه الصلاة والسلام لانه شرط كون النبي صلى الله عليه وسلم فيهم لانا نقول
قد حققنا في شرح الاصول ان الشرط يوجب وجود الحكم عند وجوده ولا يوجب عدم الحكم
عند عدمه **قوله** وابو يوسف وان انكر شرعها في زماننا فهو محجوج عليه بما روينا وهذا
الذي قاله صاحب الهداية في غاية البعد عن التحقيق لان ابا يوسف لا ينكر مشروعية صلاة
الخوف في زمان الرسول صلى الله عليه وسلم في الخوف حجة على ابي يوسف واما الحجة على ابي يوسف
ما روينا عن سعيد بن العاص وعبد الرحمن بن سمرة قبل هذا وان كان الامام مقيما صلى بالطائفة
الاولى ركعتين وبالطائفة الثانية ركعتين يعني في ذوات الاربع وهذا لان حكم الصلاة ان يقسم
بينهم سواء فيصلي بالاولى ركعتين وبالثانية ركعتين وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه صلى الظهر في الخوف ركعتين بالاولى وركعتين بالثانية **قوله** ويصلي بالطائفة الاولى
ركعتين من المغرب وبالثانية ركعة واحدة وقال سفيان الثوري يصلي بالاولى ركعة وبالثانية
ركعتين وقال الشافعي الامام بالخيار وجه قول سفيان ان القراءة واجبة في الاوليين فاذا صلاهما
بالطائفة الاولى حصل القراءة الواجبة في كلها للاولى فيقسم بين الطائفتين ولنا ان الطائفة الاولى
لما استحقت ركعة ونصفا لما قلنا من وجوب قسمة الصلاة بينهم سواء استحقت ركعتين جميعا لما ان
الركعة لا تتجزى وبعض ما لا يتجزى اذا ثبت ثبت جميعه كايقاع نصف تطليقة وعفو احد الوليين
عن دم العمد قال في الزيادات فان اخطا الامام فصلى بالطائفة الاولى ركعة وبالطائفة
الثانية ركعتين فسدت صلاتهم جميعا الا الامام اما الطائفة الاولى فان اوان انصرافهم بعد ركعتين
وقد اخطاوا واما الطائفة الثانية فهي من الطايفة الاولى لانهم ادركوا الركعة الثانية الا
انهم مسبوقون بركعة فلما صلوا الثانية كان ينبغي ان ينصرفوا غير ان الثبات على القبلة لا يفسد فلما

لم ينكر مشروعيتها بعد الرسول فكيف يكون رواية ابن مسعود رضي الله عنه صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم

قوله

صلوا

148

صلوا الثالثة وانصرفوا فسدت صلاتهم لان هذا اوان رجوعهم من العدو الى الصلاة لا اوان
الانصراف عن الصلاة فانصرافهم حصل في غير اوانه فتفسد صلاتهم ولو انه صلى بالاولى الاولى
فانصرفوا وبالثانية الثانية فانصرفوا وبالاولى الثالثة فانصرفوا فصلاة الاولى فاسدة
لانصرافهم في غير اوانه وصلاة الثانية جائزة لانصرافهم في اوانه ويقضون ركعة بقراءة وركعة
بغير قراءة وقال في السير الكبير ولكنهم يبدؤون بالركعة الثالثة لانهم في حق الركعة الثالثة
مدركون لها لانهم كانوا خلف الامام والمدرك للصلاة يقضي ولا ما فاته مع الامام ثم
يشتغل بقضاء ما سبق به • فلو انه لم يجعل الناس طايفتين ولكنه جعل الناس ثلثة طوايف فصلى
بالطائفة الاولى ركعة ثم انصرفوا وصلى بالطائفة الثانية ركعة ثم انصرفوا ثم صلى بالطائفة
الثالثة الركعة الثالثة ثم انصرفوا وجاءت كل طايفة وقضت ركعتين فان صلاة الطائفة
الاولى فاسدة لما ذكرنا وصلاة الطائفة الثانية والثالثة جائزة لان الطائفة الثانية هي
الطائفة الاولى وقد انصرفوا في موضع الانصراف لانهم انصرفوا بعد الركعة الثانية فتجوز
صلاتهم وكذلك الطايفة الثالثة صلاتهم تامة لانهم انصرفوا في موضع الانصراف لان
الطائفة الثالثة هي الطائفة الثانية وقد انصرفوا بعد فراغ الامام من الصلاة وهكذا
كان ينبغي ان ينصرفوا فتجوز صلاتهم كذا في السير الكبير **قوله** ولا يقاتلون في حالة الصلاة
وقال الشافعي يقاتلون وعليهم الاعادة • وقال ابن سريج يقاتلون ولا اعادة عليهم لنا ما
ما روي في الصحيح البخاري عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يوم الخندق ملا الله بيوتهم
وقبورهم نارا كما شغلونا عن صلاة الوسطى حتى غابت الشمس وفيه ايضا عن جابر بن عبد الله ان
عمر بن الخطاب جاء يوم الخندق بعد ما غربت الشمس جعل يسب كفار قريش وقال يا رسول الله
ما كدت ان اصلي حتى كادت الشمس تغرب قال النبي صلى الله عليه وسلم والله ما صليتها فقمنا مع
النبي صلى الله عليه وسلم بطحان فتوضا للصلاة وتوضانا لها فصلى العصر بعد ما غربت الشمس
ثم صلى بعدها المغرب وفيه دليل ان الصلاة لا تجوز مع القتال فلو جازت لما تركها رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن وقتها وقد روي عن ابن اسحاق والواقدي ان غزوة ذات الرقاع كانت قبل
غزوة الخندق وقد صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة الخوف في غزوة ذات الرقاع فثبت
ان صلاة الخوف كانت نزلت قبل الخندق فلما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة يوم
الخندق لاجل القتال فثبت ان صلاة الخوف كانت نزلت قبل الخندق دل ان القتال يمنع الصلاة
ولان ما ينافي الصلاة في غير الخوف ينافيها في الخوف كالكلام وساير الاعمال **فان قلت**
قتل الحية والعقرب في الصلاة جائز وذا لا يكون الا بالضرب فلما جاز الضرب ثم جاز هنا **قلت**
القدر الذي يحصل به قتل الحية والعقرب قليل فافترقا فاذا كثرت المعالجة يفسد ذلك
ايضا فلا فرق بينهما قال في السير الكبير ولو ان اماما مسافرا لم يحضره عدو ولكنه خاف ذلك

لا وله

لم يتبع لما ان يصلي بالناس صلاة الخوف لانه لا يجوز عند خوف العدو وانما يجوز اذا كان العدو
واقفا حاضرا وذلك لان القياس ينفي جواز صلاة الخوف غير انهم استحسنوا واجازوا ذلك بالاثر
والاثر انما جاء في جوازها عند حضرة العدو ولم يجئ جوازها عند خوف العدو فكان جوازها عند
خوف العدو مردودا الى ما يوجبه القياس **قوله** يوم الاحزاب اراد به يوم حفر الخندق
في المدينة وغزوة الخندق كانت في شوال سنة اربع كذا قال صاحب البيهقي والاحزاب هم
الذين ذكرهم الله في قوله اذ جاؤكم من فوقكم ومن اسفل منكم وذلك ان اهل مكة جمعوا الاحزاب
واتوا المدينة من فوق الوادي من قبل المشرق بنو غطفان ومن اسفل الوادي من قبل المغرب
قريش فتحزبوا وقالوا سنكون جملة واحدة حتى نستاصل محمدا فارسل الله عليهم ريح الصبا في ليلة
شاتية فسفت التراب وجوههم وقلعت الملائكة الاوتاد وقطعت الاطناب واطفات النيران
واكفات القدور وماجت الخيل بعضها في بعض وقذف في قلوبهم الرعب وكثرت الملائكة في
جوانب عسكرهم فانهزموا من غير قتال وحين سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم باقبالهم ضرب
الخندق على المدينة اشار عليه بذلك سلمان الفارسي واشتد الخوف وظن المؤمنون كل ظن
وقال بعض المنافقين كان محمد يعدنا كنوز كسرى وقيصر لا يقدر ان يذهب الى الغايط وكانوا
ثم قريبا من شهر حتى انزل الله النصر وذلك قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذكروا نعمة الله عليكم
اذ جاءتكم جنود الاية الى قوله وكفى الله المؤمنين القتال اي بالريح والملائكة قال عليه الصلاة
والسلام نصرت بالصبا واهلكت عاد بالدبور **قوله** فان اشتد الخوف صلوا ركبانا فرادى
يومئون بالركوع والسجود يعني اذا كان الخوف اشد من الاول بحيث لا يمكنهم النزول عن الدابة
صلوا عليها يومئون ايما حيث كانت وجوههم اذ لم يقدروا على التوجه الى القبلة ويجعلون السجود
اخفض من الركوع وهذا القوله تعالى فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلاة ان خفتم والمراد
منه القصر في الصفات وهو الايماء لا القصر في اعداد الركعات لان ذلك ليس يتعلق بالخوف ولقوله
تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا وقال تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله والمراد منه حال العذر والخوف
عذر فيجوز له ترك القبلة في الخوف وهذا هو جواب ظاهر الرواية وعن محمد انهم يصلون جماعة ركبانا
وبه قال الشافعي وذاك ضعيف لانه يلزم الفصل بين المقتدي وبين الامام بما ليس بمكان الصلاة
فلا يجوز كما لو كان بينهما نهر او حائط او طريق والاية محمولة على الصلاة وحدانا ثم اذا صلوا بالايماء
وزال الخوف في الوقت او بعده لم يكن عليهم الاعادة لان العذر زال بعد اسقاط الفرض فصار
كوجود الماء بعد الصلاة بالتيمم والخوف من العدو ومن السبع سواء لان صلاة الخوف انما جازت عند
خوف العدو لدفع الضرر وذاك موجود في خوف السبع وبه صرح في شرح مختصر الكرخي وتحفة الفقهاء
والخائف من السبع اذا لم يستطع النزول عن دابته يصلي بالايماء كالخائف من العدو وذكر في كتاب الصلاة
ولا يصلي وهو يمشي وكذلك السابح في البحر لان فعلهما مناف للصلاة فصار كالاكل والراكب لا يصلي

فارسلنا عليهم ريحا اي ريح الصبا وجنودا لم تروها اي جنود الملائكة

في حالة السير اذا كان طالبا لعدم الضرورة واذا كان مطلوبا يصلي للضرورة واذا راوا سوادا
فظنوه عدوا فصلوا صلاة الخوف فاذا هو ابل او بقر او غنم فعليهم الاعادة لانهم صلوا صلاة
العذر بغير عذر وصلاة الفرض على الدابة بعذر اللص والمطر في البادية يجوز مر ذلك في اخر
القراءة

باب الجنائز

لما كان
الموت اخر العوارض ذكر صلاة الجنازة اخرا للمناسبة قال صاحب المغرب الجنازة بالكسر السرير
وبالفتح الميت وقيل هما لغتان وعن الاصمعي لا يقال بالفتح **قوله** واذا احتضر الرجل وجه
الى القبلة اعتبارا لحال الوضع في القبر احتضر الرجل مات لان الوفاة حضرته او ملائكة الموت وفلان
فلان محتضر اي قريب من الموت والمراد منه هنا الذي قرب من الموت **وحكى** شيخنا العلامة برهان
الدين الخوارزمي عن شيخه الامام حميد الدين الضرير ان الشيخ ابا بكر بن اسحق الكلاباذي كان يقرا
على الامام ابي بكر محمد بن الفضل البخاري باب الجنائز فلما قال اذا احتضر غشي عليه فلما افاق قال له
اذهب الى خراسان فان هناك اصحاب القلوب فذهب حتى بلغ امره الى ما بلغ وانما يوجه على شقه
الايمن لانه السنة ولان الشيء اذا قرب من الشيء ياخذ حكمه وهذه الحالة قريبة من الموت فبعد الموت
يوضع في اللحد كذلك فكذا في هذه الحالة واختار مشايخنا بما وراء النهر الاستلقاء على قفاه لانه
ايسر لخروج الروح والشق الايمن والمراد منه الجانب **قوله** ولقن الشهادة اي قوله اشهد ان
لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله ولا يقال له قل حتى لا يابى ولكن يقال عنده وهو يسمع حتى
يتلقن وهذا لما روى ابو داود في السنن باسناده الى معاذ بن جبل قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم من كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة وفيه ايضا عن ابي سعيد الخدري قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم لقنوا موتاكم قول لا اله الا الله وهو تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه كقوله
تعالى انك ميت وانهم ميتون وقوله عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا فله سلبه **قوله** فاذا
مات شد لحياه وغمض عيناه وانما يفعل كذلك لانه على تقدير ترك الشد والتغميض يبقى مفتوح الفم
والعينين ويصير كريه المنظر قبيحا في اعين الناس وفي ذلك مثلة فلا يجوز وقد توارث الامة على ذلك
وما رواه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وقد روي في السنن عن ام سلمة قالت دخل رسول الله صلى
الله عليه وسلم على ابي سلمة وقد شق بصره فاغمضه ثم المستحب تعجيل جهازه واعلام جيرانه واصدقائه
حتى يؤدوا حقه بالصلاة والدعاء عليه فان الدال على الخير كفاعله ويكره النداء في الاسواق والمحلات
لان ذلك تشبه باهل الجاهلية كذا ذكر الفقيه ابو الليث **قوله** ثم فيه تعقيبه اي في كل واحد
من الشد والتغميض تحسين الميت

فصل في الغسل

وفي بعض النسخ في غسل الميت
قدم الغسل لانه اول ما يفعل بالميت ثم التكفين ثم الصلاة ثم الدفن فرتب الفصول كذلك قال الشيخ
ابو نصر البغدادي الاصل في وجوب غسل الميت ان الملائكة عليهم السلام غسلت ادم وقالوا لولده
هذه سنة موتاكم وغسل النبي صلى الله عليه وسلم حين مات وفعل ذلك المسلمون بعده **قوله**

واذا ارادوا غسله وضعوه على سرير لما روينا في كيفية الوضع عن اصحابنا المتقدمين واختلف المشايخ فقال بعضهم يوضع طولا وقال بعضهم يوضع عرضا قال الامام حميد الدين الضرير والاصح انه يجوز على اي وجه وضع تيسيرا للناس وانما يوضع على السرير ليكون اقرب من الطهارة بنزول الماء عنه ثم الجنس يغسل الجنس كالذكر للذكر والانثى للانثى ولا يغسل خلاف الجنس الا اذا كانت معتدة عن وفاة ولم يحدث في عدتها ما يوجب الفرقة كالردة وتقبيل ابن الزوج والوطي عن شبهة فاذا حدث ذلك فلا تغسله في رواية عن ابي يوسف لانها صارت الى حال لو كان حيا لم تغسله وفي رواية عنه تغسله لان هذه المعاني بحرم الوطي وذا لا يمنع الغسل والمعتدة عن طلاق باين لا تغسل زوجها والزوج لا يغسل الزوجة خلافا للشافعي وام الولد لا تغسل مولاها خلافا لزفر له انها معتدة عن فراش صحيح كالزوجة ولنا ان موته سبب لزوال الملك عنها فصار كعتقها والصبي اذا لم يكن من اهل الشهوة يغسله النسا والصبية اذا كانت لا تشتهى تغسلها الرجال والخنثى يمم ولا يغسل اذا كان بالغا بالسن او مراهقا والاجنبية يممها الاجنبي بخرقة اذا لم يوجد النسا فان وجد ذو رحم يممها بلا خرقة **قوله** وجعلوا على عورته خرقة وهذا لما روي صاحب السنن باسناده الى علي ان النبي عليه الصلاة والسلام قال لا تبرز فخذك ولا تنظر الى فخذ حي ولا ميت **قوله** ويكتفى بستر العورة الغليظة هو الصحيح تيسيرا واحترز بقيد الصحيح عما قال القدوري في شرح مختصر الكرخي انها توضع من السرة الى الركبة لان عورة الميت لا يجوز النظر اليها كعورة الحي وهو الاصح بدليل ما ذكرنا من حديث علي **قوله** ونزعوا ثيابه ليمكنهم التنظيف اي تنظيف الميت وقال الشافعي السنة ان يغسل في قميص يكون كمه واسعا حتى يدخل يده فيغسل بدنه فان كان ضيقا جرده كذا ذكره الشيخ ابو نصر لنا ما روي في السنن سندا الى عباد بن عبد الله بن الزبير قال سمعت عايشه تقول لما ارادوا غسل النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا والله ما ندري انجرد رسول الله صلى الله عليه وسلم من ثيابه كما نجرد موتانا او نغسله وعليه ثيابه فلما اختلفوا القى الله عليهم النوم حتى ما منهم رجل الا وذقنه في صدره ثم كلمهم مكلم من ناحية البيت لا يدرون من هو ان اغسلوا النبي عليه ثيابه فقاموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فغسلوه وعليه قميصه يصبون الماء فوق القميص ويدلكونه بالقميص دون ايديهم وكانت عايشة تقول لو استقبلت من امري ما استدبرت ما غسله الا نساؤه فدل الحديث على ان السنة في غسل الموتى تجريدهم سوى الرسول عليه الصلاة والسلام فانه لم يجرد لتعظيمه ولان الغسل في حال الممات كالغسل في حال الحياة يجرد الشخص فيه كما يجرد فيه ولان التجريد هو الامكن من النظافة **قوله** ووضوه من غير مضمضة واستنشاق وانما يبدا بالوضو قبل الغسل لان الغسل حالة الحياة يقدم عليه الوضو فكذا حالة الممات وهو معنى قوله اعتبارا بحالة الحياة وعند الشافعي يمضمض ويستنشق وذاك ضعيف لانه لا يتاتى ذلك في الميت لان المضمضة ليست بعبارة عن مجرد حصول الما في الفم والاستنشاق ليس بعبارة عن مجرد حصول الما في الانف

الا ترى انه اذا شرب الما لا يكون مودبا سنة الطهارة من جهة المضمضة وانما المضمضة ادارة الما في فيه ومجه والاستنشاق جذب الما بالنفس الى الانف ولا يحصلان في الميت فيسقطان ولا يمسح راسه لان المقصود من غسل الميت النظافة ولا يوجد ذلك في المسح ولا يوخرون غسل رجليه خلافا للجنب لانه قائم على رجليه في مستنقع الما والميت رجلاه وساير جسده سوا لانه ليس بقايم **قوله** ويجمر سريره وترا اجمار الثياب عطرها واجمر بمعناه والتجمير اكثر كذا ذكره المطرزي والمراد منه ادارة المجمر حول السرير وترا لدفع الرائحة الكريهة وقت الغسل ولتعظيم الميت وانما يوتر لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله وتر يحب الوتر رواه علي ذكره في السنن **قوله** ويغلى الما بالسدر او بالحرض مبالغة في التنظيف ذكر صاحب السنن باسناده الى محمد بن سيرين عن ام عطية قالت دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفيت ابنته فقال اغسلنها ثلاثا او خمسا او اكثر من ذلك ان رايتن ذلك بما وسدر واجعلن في الاخرة كافورا والسدر شجر حمله النبق وورقه غسول والحرض هو الاشنان **قوله** فان لم يكن فالما القراح اي ان لم يكن السدر او الحرض فيستعمل الما القراح وهو الخالص لحصول المقصود وهو النظافة وازالة الوسخ **قوله** ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ليكون انظف له اي للميت وهذا استحباب كتجمير السرير واغلا الما بالسدر او الحرض **قوله** ثم يضجع على شقه الايسر والشق الجانب وانما يضجع كذلك ليكون بداية الغسل من الميمنة لانها هي السنة الا ترى الى ما روي في السنن عن ام عطية ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهن في غسل ابنته ابدان بميامنها ومواضع الوضو منها قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي يغسل اولا وهو على جنبه الايسر ثم يغسل وهو على جنبه الايمن ثم يغسل وهو جنبه الايسر ليحصل الغسل ثلاثا وهذا لما روينا في حديث ام عطية من قوله عليه الصلاة والسلام اغسلنها ثلاثا او خمسا وقال ابو بكر الرازي ايضا ويمسح بطنه في الثانية مسحا خفيفا فان خرج منه شي غسله في الثالثة ولم يذكر المصنف الغسل مرة ثالثة وهي كما ذكره الرازي سنة **قوله** مسحا رفيقا اي لينا **قوله** فان خرج منه شي غسله ولا يعيد غسله اي فان خرج من الميت شي غسل ذلك الشي ولا يعيد غسل الميت قالوا لا يجب اعادة الغسل ولا الوضو لخروج ما يخرج منه وقال الشيخ ابو نصر قال الشافعي يعاد الغسل ومن اصحابه من قال يعاد الوضو وهو ضعيف لان الغسل ما كان يجب بالحدث حال الحياة فكذا حال الممات واما الوضو فلان الموت حدث كالخارج فلما لم يوثر الموت في الوضو وهو موجود لم يوثر الخارج ايضا **قوله** ثم ينشفه بثوب وذلك انه لو وضع في الاكفان قبل ان ينشف بثوب ابتلت الاكفان وذلك مثله **قوله** ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده لان التطييب سنة قال ابو بكر الرازي هو استحباب والمراد بالمساجد مواضع السجود وهي جمع مسجد بفتح الجيم لا غير وهي الجبهة والانف واليدان والركبتان والقدمان هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي في مبسوطه وقال ابو الحسين القدوري في شرح مختصر

الكرخي

الكرخي المساجد هي الجبهة واليدان والركبتان ولم يذكر الانف والقدمين فيوضع عليها الكافور
لشرفها وفضيلتها وان لم يكن لم يضر لان المغتسل في حال الحياة قد يتطيب وقد لا يتطيب فكذا حال
الممات ولا باس بسائر الطيب في الحنوط غير الزعفران والورس في حديث عايشة سئلت عن الميت
يسرح راسه فقالت علام تنصون ميتكم لان ما جاز الطيب به حال الحياة جاز حال الممات والزعفران
والورس يكره حال الحياة فكذا بعد الموت وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى الرجال
عن المزعفر كذا ذكره القدوري والحنوط عطر مركب من اشياء طيبة **قوله** ولا يسرح
شعر الميت ولا لحيته ولا يقص ظفره ولا شعره وفي كل ذلك خلاف الشافعي لنا ما ذكر ابو عبيد
في حديث عايشة رضي الله عنها حين سئلت عن الميت يسرح راسه فقالت علام تنصون ميتكم
رواه ابرهيم عن عايشة رضي الله تعالى عنها يقال نصوته انصوه اذا اخذت بناصيته فارادت
عايشة ان الميت لا يحتاج الى تسريح الراس ولان هذه الاشيا تفعل للزينة والميت لا يحتاج اليها
ولان من حكم الميت ان يدفن بجميع اجزايه فلا معنى لفصل بعض اجزايه ثم دفنه معه وقوله عليه
السلام اصنعوا بموتاكم ما تصنعون بعرايسكم الاصح معناه التنظيف والتطييب لا كل ما
يفعل بالعروس يدل لاله ما روي عن عايشة وصار كالختان يعني ان الختان سنة في حق الاحيا
دون الاموات فكذا قص الظفر والشارب وشعر الابط

فصل في التكفين

السنة ان يكفن الرجل في ثلاثة اثواب • اعلم ان الكفن على ثلثة اقسام كفن السنة وكفن الكفاية
وكفن الضرورة فكفن السنة في حق الرجل ثلاثة اثواب لفافة وهي الردا طولا وازار وقميص
والقميص من اصل العنق الى القدم لكن بلا جيب ولا دخريص ولا باس بالزيادة على الثلاث في
كفن الرجل ذكره في كفن الخنثى وهذا لما روي البخاري في الصحيح مسندا الى عايشة ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم كفن في ثلاثة اثواب بيض سحولية وسحول بفتح السين قرية باليمن وكفن الكفاية
في حق الرجل ثوبان رداء وازار وهذا لما روي في حديث ابي بكر انه اوصى في مرضه فقال ادفنوني
في ثوبي هذين فانما هما للمهل والتراب وقال ابو عبيد قال ابو عبيدة والمهل في هذا الحديث
الصديد والقيح والمهل في غير هذا كل فلز اذيب قال والفلز جواهر الارض من الذهب والفضة
والنحاس واشباه ذلك وكفن الضرورة ما يتيسر وهذا لما روي في السنن مسندا الى خباب قال
مصعب بن عمير قتل يوم احد ولم يترك الا نمرة كنا اذا غطينا راسه خرجت رجلاه واذا غطينا
رجلاه خرج راسه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم غطوا بها راسه واجعلوا على رجليه
من الاذخر والنمرة كساء ملون والاذخر على مثال الاثمد نبت بمكة واما كفن السنة في حق المراة فهو
خمسة اثواب ازار ولفافة ودرع وخمار وخرقة يربط بها ثدياها فوق الاكفان عند الصدر تحت
اللفافة وهذا لما روي في حديث ام عطية ان النبي صلى الله عليه وسلم ناول خمسة اثواب في
غسل ابنته ام كلثوم ثوبا ثوبا اخرهن خرقة يربط بها الثديان وكفن الكفاية في حق المراة ثلاثة

قوله

اثواب

اثواب ازار ورداء وخمار لان الثلاثة ادنى ما تستتر به المراة حالة الحياة اذا لم يكن الضرورة فكذلك
بعد الممات وكفن الضرورة وهو ما يتيسر كما في حق الرجال قال فخر الاسلام وذكر الجصاص في كتاب
التجهيز انه ينبغي ان يتحرى بالذي هو كفن الكفاية اذا كثرت الورثة وقل المال توسعة على الورثة
وهذا احسن عند مشايخنا والا لم يزر واذلك من السلف **قوله** والازار من القرن الى القدم
واللفافة كذلك والقرن هنا بمعنى الشعر واللفافة هي الردا طولا كذا ذكره ابو بكر الرازي **قوله**
فان ارادوا لف اللفافة اذا اخرج اذا ارادوا التكفين تجمر الاكفان وترا ثم يلبس القميص ثم
يبسط اللفافة ثم الازار فوقها فيوضع الميت في الازار ثم يعطف الازار على الميت من قبل شقه
الايسر على راسه وساير جسده ثم يعطف من قبل شقه الايمن كذلك ثم يعطف اللفافة وهي الردا
كذلك وهذا لان الافضل ان يكون الظاهر من كفنه الجانب الايمن فيعطف الايسر ولا يجيء
يقع الايمن عليه والمراة تلبس الدرع اولا ثم الخمار فوق ذلك ثم تبسط اللفافة ثم تبسط الازار
فتوضع المراة في الازار ويكون الخمار تحت الازار واللفافة وتربط الخرقة فوق اللفافة عند
الصدر ويرسل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع تحت اللفافة والازار والخمار وهذا
لان شعر المراة يرسل على ظهرها حالة الحياة للزينة فبعد الموت لا تقصد الزينة ويكره تكفين
الرجال بالحرير والابريسم بخلاف النسا اعتبارا بحالة الحياة ودرع المراة قميصها وهو مذكر بخلاف
درع الحديد فانها مونثة **قوله** لحديث ام عطية هي ام عطية الانصارية تعرف بالكنية
واسمها نسيبة ذكروها في باب النون في كتبهم في معرفة اسامي الصحابة **قوله** قبل ان يدرج فيها
اي قبل ان يدخل الميت في الاكفان قالوا اذا لم يكن للميت مال يجب كفنه على من يجب عليه
نفقته حال حياته الا المراة عند محمد فان كفنها لا يجب على زوجها خلافا لابي يوسف وجه قول ابي
يوسف ان الكفن كسوة فيجب على من يجب عليه الكسوة حالة الحياة ووجه قول محمد ان بالموت انقطع
ما بينهما فصار كالاجنبي واذا لم يكن للميت من ينفق عليه فكفنه في بيت المال اعتبارا بحالة الحياة

• فصل في الصلاة على الميت •

اعلم ان الصلاة على الميت واجبة على سبيل الكفاية فاذا قام بها البعض سقط عن الباقين
اما الوجوب فلمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم والامة من بعده الى يومنا واما وجوبها بسبب
الكفاية فلان الغرض من الصلاة قضاء حق الميت المسلم وقد حصل ذلك بالبعض ولان في الايجاب
على جميع الناس حرجا عظيما وهو مدفوع شرعا فاكتفي بالبعض كالجهاد **قوله** واولى الناس بالصلاة
عليه السلطان ان حضر الى اخره هذا هو المشهور عن اصحابنا **وروي** عن ابي يوسف ان الولي
اولى وبه اخذ الشافعي لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يؤم الرجل الرجل في سلطانه
ولا يجلس على تكرمته الا باذنه وقد قدم الحسين بن علي سعيد بن العاص لما مات الحسن وقال لولا
انها السنة لما قدمتك **لا يقال** انها امر متعلق بالميت فكان الولي اولى كالغسل والتكفين والدفن

لانا نقول يلزم في التقدم على السلطان في مباشرة الصلاة اسقاط هيبته وفيه افساد امر
العامة فلا يجوز خلاف هذه الامور لانه لا تعظيم في مباشرتها للسلطان والازدرا الا استخفاف
قوله فان لم يحضر فالقاضي اي ان لم يحضر السلطان فالقاضي اولى لانه له ولاية فان لم يحضر
القاضي فيستحب تقديم امام الحي وهذا لما روي الشيخ ابو نصر البغدادي ان عمر لما مات تقدم عثمان
من جانب وعلي من جانب فقال عبد الرحمن اكل هذا رغبة في الولاية امر امير المومنين ان يصلي
بالناس صهيب ثلاثة ايام ومن صلى بالاحيا فهو الذي يصلي على الموتى وكان ذلك بحضرة الصحابة
من غير نكير وانما قالوا ان تقديمه يستحب لان في التقدم عليه لا يلزم افساد امر العامة بخلاف التقدم
على السلطان حيث يلزم ذلك فلهذا وجب تقديمه **قوله** ثم الولي اي قال القدوري ثم الولي
احق بالصلاة ويعتبر الاقرب فالاقرب من ذوي الانساب لان الاقرب اولى في حياته فكذلك في
مماته فان تساويا في القرابة فاسنهما اولى مثل ولدين او اخوين لاب وام او عمين هما متساويان في
القرابة واحدهما اكبر سنا من الاخر وليس لاحدهما ان يقدم غير شريكه الا باذنه لانه لما اراد الا
رضي باسقاط حقه فلا يسقط بذلك حق شريكه بخلاف ما اذا كان احدهما اقرب حيث يقدم من
شا لعدم ولاية البعيد فصار كالاجنبي قال القدوري في شرح مختصر الكرخي في امراة ماتت وتركت
زوجا وابنا منه انه يكره للابن ان يتقدم على ابيه وينبغي ان يقدم اباه لان الزوج لم تبق ولايته
لانقطاع السبب بالموت وانما يقدم اباه لئلا يلزم الاستخفاف به قال ابو يوسف وله ان يقدم
غير ابيه لانه هو الولي وانما منع من التقدم لمعنى الاستخفاف وذلك لا يسقط ولايته الا بن في التقدم ثم
وان كان لها ابن من غير الزوج جاز تقدمه على الزوج بلا كراهة لانه لم يتقدم على ابيه وساير القرابات
اولى بالصلاة من الزوج وكذا مولى العتاقة وابن المولى لانقطاع الزوجية بالموت ومولى الموالاة
اذا لم يوجد غيره احق من الاجنبي واذا كان له وليان اقربهما غايب فالاخر اولى بالصلاة واذا
كان الاقرب مريضا في المصر فله ان يقدم من شاء **قوله** فان صلى غير الولي والسلطان اعاد
الولي يعني ان شا اذا صلى امام الحي على الميت بلا اذن الولي يعيد الولي ان شا لما روي ان النبي صلى الله
عليه وسلم صلى على قبر مسكينة ماتت بالمدينة ليلا فكرهوا ان ينبهوه وجه الاستدلال ان النبي صلى
الله عليه وسلم كان اولى بالصلاة عليها وعلى غيرها الا ترى الى قوله تعالى النبي اولى بالمومنين
من انفسهم وقد اعاد الصلاة لكونه اولى الا انه لا يعيد اذا صلى السلطان لانه في الاعادة يلزم
الازدرا بالسلطان وذلك لا يجوز **قوله** وان صلى الولي لم يجز لاحد ان يصلي بعده هذا على
سبيل العموم حتى لا يجوز الاعادة لا للسلطان ولا لغيره وعند الشافعي يجوز صلاة الجنازة مرة بعد
مرة لنا ان التكرار لو جاز لصلي على قبر النبي صلى الله عليه وسلم وعلى اصحابه وحيث لم يفعلوا دل على انه
لا يجوز ولان الفرض سقط بالاولى ولا معنى للثانية لانها نافلة ولم يرد الشرع بالتطوع فيها ولا يرد
علينا صلاة النبي صلى الله عليه وسلم على قبر المسكينة لان النبي صلى الله عليه وسلم كان اولى بالصلاة

وقد اعاد الصلاة لكونه اولى فكذا الولي يعيد لكونه اولى

على من مات بالمدينة فاعاد الصلاة لان الفرض لم يسقط بفعل غيره **فان قلت**
الاقتصار على صلاة غير الولي والسلطان جايز وذلك دليل على سقوط الفرض ومع هذا لو اعاد
الولي جاز فعلم ان التنفل بها مشروع **قلت** حكم الصلاة التي صلاها امام الحي بلا اذن الولي
مراعى فان اعاد الولي لا يعتبر ما صلى امام الحي فيكون الفرض ما صلى الولي وان لم يعد يزول
المراعاة ويسقط الفرض بالاولى • فان قلت صلى النبي صلى الله عليه وسلم على حمزة سبعين مرة
قلت تاويله عندنا انه عليه الصلاة والسلام صلى على سبعين نفسا من قتلى احد مرة بعد مرة
وكان حمزة موضوعا بين يديه فظن الراوي انه صلى الله عليه وسلم في كل مرة لم يكن تكرار صلاة على حمزة على
انا نقول لا يصلى عند الخصم على الشهيد فكيف يتمسك بصلاة النبي صلى الله عليه وسلم على حمزة
قوله وهو اليوم كما وضع في قبره بدليل ما روى صاحب السنن مسندا الى اوس بن اوس في
باب الجمعة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم على الارض اجساد الانبيا **قوله**
وان دفن الميت ولم يصل عليه صلى على قبره ولا يشترط كونه مدفونا بعد الغسل على ما روي ابن
سماعة عن محمد لان الطهارة انما شرطت عند القدرة وبالدفن ثبت العجز والصحيح انه لا يصلى على
قبره اذا لم يدفن بعد الغسل لان الصلاة بدون الغسل ليست بمشروعة ولا يومر بالغسل لتضمنه
امرا حراما وهو نبش القبر فسقطت الصلاة ذكره القدوري وصاحب التحفة وانما يصلى على
قبره لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر المسكينة وفي البخاري عن ابي هريرة
ان اسود رجلا او امراة كان يكون في المسجد يقم المسجد فمات ولم يعلم النبي صلى الله عليه وسلم
بموته فذكره ذات يوم فقال ما فعل ذلك الانسان قالوا مات يا رسول الله قال افلا اذنتموني
فقالوا انه كان كذا وكذا فحقروا شانه قال فدلوني على قبره فاتى قبره فصلى عليه **قوله**
ويصلى عليه قبل ان يتفسخ والمعتبر في ذلك اكبر الراي هو الصحيح اي المعتبر في التفسخ غالب الظن
فاذا كان غالب الظن انه تفسخ لا يصلى عليه واذا شك لا يصلى عليه رواه ابن رستم عن محمد
وهذا لان حال الميت والزمان والمكان مختلفة اما الحال فان الميت اذا كان سمينا تفسخ عن
قرب واذا كان على ضده فلا يتفسخ عن قرب واما الزمان فانه يتفسخ في الشتا عن قرب لحرارة
ما تحت الارض في الشتا وفي الصيف لا يتفسخ عن قرب لبرودة ما تحت الارض واما المكان فان
الميت يبقى في الارض الصلبة اكثر مما يبقى في الارض الرخوة فلما اختلف هذه الاشيا فوض الامر
الى راي المبتلى به وانما قال هو الصحيح احترازا عما ذكر الحاكم الشهيد في مختصره المسمى بالكافي قال
قال ابو يوسف في الاملا يصلى عليه الى ثلاثة ايام فان مضت الثلاثة قبل ان يصلى عليه لا
يصلى عليه ثم قال الحاكم واظنه قول ابي حنيفة وهذا لان الغالب ان يتغير بعد ثلاثة ايام فلا يصلى
عليه كما لا يصلى على من مضت عليه السنون **قوله** والصلاة ان يكبر تكبيرة يحمد الله عقيبها يعني
سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره • اعلم ان الصلاة على الميت اربع تكبيرات يكبر الاولى ويرفع يديه

اي النبي صلى الله عليه وسلم اليوم في قبره كما وضع ان الله حرم

واذا كان غالب الظن انه لم يتفسخ يصلى عليه

مكانه صلاة الجنازة ويقول سبحانك اللهم الى آخره والمقتدي ينوي الاقتدا ايضا ويكبر الثانية
ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم عقبها ويكبر الثالثة فيدعو للميت ولاموات المسلمين ثم يكبر الرابعة
فلا يدعو بعدها فيسلم عن يمينه وعن يساره ولا يرفع يديه بعد التكبيرة الاولى قياسا على سائر
الصلوات خلافا للشافعي وفي عدد التكبيرات اختلاف بين السلف وقد روي عن ابن عباس
وانس وجابر بن زيد ثلاث تكبيرات وعند عمر وزيد بن ثابت وابن عمر والحسن بن علي وابن الحنفية
وغيرهم اربع تكبيرات وعند زيد بن ارقم خمس وعن علي انه صلى على سهل بن حنيف فكبر عليه ستا وكبر
على ابي قتادة سبعا والاولى ما قلنا لما روى البخاري في صحيحه عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم
صلى على اصحمة النجاشي فكبر اربعا وقد روى الطحاوي باسناده الى عبد الله قال التكبير في العيدين اربع
كالصلاة على الميت وقد روي في شرح الآثار ايضا سندا الى سعيد بن المسيب قال قال عمر كل
ذلك قد كان خمس واربع فامر عمر الناس باربع يعني في الصلاة على الجنازة وعن عمر انه قال انكم
معاشر اصحاب محمد ائمة يقتدى بكم من بعدكم فاذا اختلفتم في شيء كان من بعدكم اشد اختلافا فاجمعوا
على شيء يرجعون اليه في صلاة الجنازة فاجمعوا الى الرجوع الى آخر الصلاة التي صلاها رسول الله
صلى الله عليه وسلم وكانت اربع تكبيرات وعن عبد الله بن مسعود قال كل ذلك قد كان لكن رأيت
الناس قد اجمعوا على اربع تكبيرات وانما يستفتح بعد التكبيرة الاولى لان ذاك موضعه في سائر
الصلوات فكذا في هذه الصلوة وانما يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الثانية لقوله
تعالى ورفعنا لك ذكرك اي لا اذكر الا وتذكر معي وانما يدعو بعد الثالثة للميت لان الغرض هو
ويدعو لسائر الاموات لما ان المسلمين كالبنيان يشد بعضهم بعضا وذكر صاحب البداية يدعو
فيها لنفسه وللميت وذلك لان دعا المغفور اقرب الى الاجابة فيستغفر لنفسه اولا حتى يكون
مغفورا ولا يدعو بعد الرابعة لانه لم يرد بعدها ذكر فلا معنى لتوقفه عن السلام وانما لم
يجهر بشيء من الاستفتاح والدعا لان السنة في الدعا الاخفا قال ابو الحسن الكرخي وليس فيما ذكرت
من الثنا على الله تعالى ولا في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ولا في الدعا للميت شيء موقت
يقرا من ذلك ما حضره وتيسر عليه وذلك لما روي عن عبد الله بن مسعود انه قال ما وقت لنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الجنازة قولا ولا قراءة كبر ما كبر الامام واختر من الطيب
الكلام ما شئت وقد اختلف المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم في الدعا على الميت **روى**
صاحب السنن سندا الى ابي هريرة قال صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة فقال
اللهم اغفر لحينا وميتنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا وشاهدنا وغائبنا اللهم من احييته منا
فاحيه على الايمان ومن توفيته منا فتوفه على الاسلام اللهم لا تحرمنا اجره ولا تضلنا بعده
وفي السنن ايضا سال مروان ابا هريرة كيف سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على
الجنازة قال ابو هريرة اللهم انت ربها وانت خلقتها وانت هديتها الى الاسلام وانت قبضت

(الشيخ)

روحها

روحها وانت اعلم بسرها وعلانيتها جينا شفعاء فاغفر له وفي السنن ايضا عن واثلة بن الاسقع
قال صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على رجل من المسلمين فسمعته يقول اللهم ان فلان
ابن فلان في ذمتك فقه فتنة القبر وقال الشيخ ابو نصر البغدادي روي انه عليه الصلاة والسلام
قال اللهم اغفر لاحيائنا وامواتنا واصلح ذات بيننا والف بين قلوبنا واجعل قلوبنا على قلوب
اخيارنا اللهم ان كان زاكيا فزكه وان كان خاطيا فاغفر له وارحمه واجعله في خير مما كان فيه
واجعله خير يوم جاء عليه اللهم لا تحرمنا اجره ولا تفتنا بعده فلما اختلف المنقول علم انه ليس في ذلك
ذكر معين فان دعا ببعض ما جاءت به السنة فحسن وان دعا بما حضره فحسن وليس في صلاة الجنازة
قراءة القرآن لما روينا من حديث ابن مسعود وقال الشافعي لا بد من قراءة الفاتحة • فان قلت
روي في حديث طلحة بن عبد الله بن عوف قال صليت مع ابن عباس على جنازة فقرا بفاتحة الكتاب
فقال انها من السنة • قلت سلمنا انه قال انها من السنة لكن لا نسلم انها سنة النبي عليه الصلاة
والسلام وقد يكون السنة لغير النبي صلى الله عليه وسلم الا ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام
من سن سنة حسنة فله اجرها واجر من عمل بها الى يوم القيمة • فان قلت قد ورد عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال لا صلاة الا بفاتحة الكتاب • قلت لا نسلم ان مطلق الصلاة تدل على صلاة
الجنازة لانها صلاة مقيدة والمطلق لا يدل على المقيد ومن جهة النظر انها لو كانت مسنونة لجازت
قراءتها بعد كل تكبيرة كما جازت في كل ركعة لان كل تكبيرة بمنزلة ركعة **قوله** ولو كبر الامام خمسا
لم يتابعه المؤتم خلافا لزفر وجه قول زفر ان التكبير الخامس مجتهد فيه لان على مذهب ابن ابي ليلى
ان تكبيرات الجنازة خمس فيلزم متابعة الامام في المجتهد فيه كما اذا زاد في تكبيرات العيد على ما
يعتقده المقتدي ولنا انه خطا بيقين لكونه منسوخا باجماع الصحابة وقد تشاوروا فرجعوا الى
آخر صلاة صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدوها اربع تكبيرات وهم فيما فعلوا مامونون
كما انهم مامونون فيما رووا فصار اجماعهم حجة ناسخة لما قبلها فلم يجز الاقتدا في التكبير الزائد على
الاربع كما لم يجز الاقتدا في تكبيرات العيد اذا زاد الامام خارجا عن اقاويل الصحابة رضي الله
عنهم **قوله** وينتظر تسليم الامام في رواية وهو المختار قال في شرح الطحاوي فيه روايتان عن
ابي حنيفة في رواية يسلمون ولا ينتظرون تحقيقا للمخالفة وفي رواية ينتظرون ولا يسلمون حتى
يسلم الامام **قوله** والاتيان بالدعوات استغفار للميت اي بعد التكبير الثالث **قوله**
ولا يستغفر للصبي لانه لا ذنب له وفي الجامع الصغير اذا كان الميت صبيا او مجنونا يقول اللهم
اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا قال الاصمعي الفرط والفارط
المتقدم في طلب الما والمراد هنا المتقدم في امر الآخرة وقال المبرد في كتاب الكامل في تفسير
قوله عليه الصلاة والسلام انا والنبيون على الحوض فراط لقادمين الفارط الذي يتقدم القوم
فيصلح لهم الدلا والارشية وما اشبه ذلك من امرهم حتى يردوا ومن ذلك قول المسلمين في الصلاة

(لكم)

على الطفل اللهم اجعله لنا سلفا وفرطا شفعا اي شفيعا تقبل شفاعته **قوله** ولو كبر الامام تكبيرة او تكبيرتين الي اخره • اعلم ان الامام اذا اكبر التكبيرة الاولى ولم يكن الرجل واقفا مع القوم في الصف او حيث يجزيه الدخول مع الامام فانه ينتظر حتى يكبر الامام الثانية فيكبر معه في قول ابي حنيفة ومحمد فاذا فرغ الامام كبر الرجل ما فاته قبل ان ترفع الجنازة وكذلك اذا جا بعد ما كبر الامام اثنتين او ثلاثا وقال ابو يوسف حين جا بلا انتظار كما اذا كان حاضرا ولم يكبر مع الامام فانه يكبر بلا انتظار الى تكبير اخر لابي يوسف ان الاولى للافتتاح والمسبوق ياتي بتكبيرة الافتتاح بلا انتظار اصله سائر الصلوات ولهما ان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة فلا يجوز قضاء المسبوق الفايت قبل ان يشرع مع الامام ويصلي ما ادركه مع الامام لان ابتدا المسبوق بالفايت منسوخ بخلاف ما اذا كان حاضرا اكبر الامام لانه يكون كالمدرك بتلك التكبيرة لضرورة العجز عن المقارنة لا محالة فيكبر بلا انتظار وانما شرط في قضا التكبير ما لم ترفع الجنازة لان الصلاة لا تجوز بعد رفع الجنازة فان كبر الامام اولا اربعا والرجل حاضر يكبر الرابعة ما لم يسلم الامام ويقضي الثلاث قبل سلام الامام لانه كالمدرك للتكبير حكما وعن الحسن عن ابي حنيفة انه لا يدخل معه بعد التكبير اربعا لان الموتم يدخل بتكبير الامام وقد فرغ الامام عن التكبيرات وعن ابي يوسف انه يدخل معه لان المسبوق على اصله يتقدم بتكبيرة فاذا كبر والامام بعد لم يسلم شاركه ثم يقضي ما فاته **قوله** ويقوم الذي يصلي على الرجل والمراة بحذا الصدر • اعلم ان الامام يقوم على الجنازة بحذا الصدر سوا كان الميت رجلا او امراة في ظاهر الرواية • وذكر ابو جعفر الطحاوي عن ابي يوسف انه يقوم من الرجل عند راسه ومن المراة بحذا وسطها قال الطحاوي وهذا قوله الاخر وذكر فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير رواية الحسن عن ابي حنيفة كما ذكر الطحاوي عن ابي يوسف وذكر ابو الحسن الكرخي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يقوم بحذا وسطه وان كان امراة فبحذا وسطها الى انه يكون الى راسها اقرب وهذا كله استحباب لا حتم الا ترى الى ما قال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي واحسن مواقف الامام من الميت في الصلاة بحذا صدره وان وقف في غيره اجزاه اما اعتبار الوسط فلما روى البخاري في الصحيح باسناده الى سمرة بن جندب قال صليت وراء النبي صلى الله عليه وسلم على امراة ماتت في نفاسها فقام عليها وسطها فاذا كان ذلك سنة المقام في حق المراة فكذلك في حق الرجل لانهما لا يختلفان في احكام الصلاة ولان النظر الى عورة المراة اشد من النظر الى عورة الرجل فاذا كانت السنة الوسط من المراة كان بالطريق الاولى ان يكون ذلك من الرجل واما اعتبار ما ذكر الطحاوي فلما روي صاحب السنن في حديث ابي غالب ان انسا قام عند راس الرجل وعند عجيزة المراة فقيل له هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على الجنازة كصلاتك يكبر عليها اربعا ويقوم عند راس الرجل وعجيزة المراة فقال نعم فقيل في تاويله لانه لم يكن النعوش فكان يقوم الامام حال عجيزتها يسترها من القوم واما اعتبار الصدر فانه هو الوسط اذا سقطت الاطراف ولان الصدر موضع الاسلام قال الله تعالى

افمن شرح الله صدره للاسلام وفي الصدر موضع القلب الذي فيه نور الايمان قال تعالى اولئك كتب في قلوبهم الايمان فيقف بحذا الصدر اشارة الى انه شفيع لايمانه **قوله** لم يكن نعوشه قال في المغرب في حديث فاطمة يجي قبرها ونعش على جنازتها اي اتخذ لها نعش وهو شبه المحفة مشبك يطبق على المراة اذا وضعت على الجنازة **قوله** فان صلوا على جنازة ركبانا اجزاهم في القياس • اعلم ان صلاة الجنازة راكبا او قاعدا بلا عذر لا يجوز استحسانا وفي القياس يجوز لانها ذكر معقود فجاز ترك القيام قياسا على سجدة التلاوة ولانها دعا فلا يشترط فيه القيام وجه الاستحسان انها صلاة واجبة فلم يجز ترك القيام بلا عذر كسائر الواجبات ولانها ليست باكثر من القيام فاذا ترك القيام انعدمت اصلا فلم يجز ترك القيام والركبان جمع راكب كذا ذكر في ديوان الادب **قوله** فلا يجوز تركه اي ترك القيام اسم القيام لشهرته لانها بمنزلة الذكر **قوله** ولا باس بالاذن في صلاة الجنازة اي باذن الولي لغيره وهذا لان الصلاة على الميت حق الولي فاذن الولي لغيره بالامامة وفي بعض نسخ الجامع الصغير لا باس بالاذان اي الاعلام وهو ان يعلم بعضهم بعضا ليقضوا حق الميت بالصلاة عليه وينادي في بعض المجامع ولكن بشرط الاحتراز عن افعال الجاهلية وهذه من خواص مسايل الجامع الصغير **قوله** ولا يصلي على ميت في مسجد جماعة لانه لا يكره في المساجد التي بنيت لصلاة الجنازة وقال في شرح الطحاوي للاسبيجابي ويكره صلاة الجنازة في المسجد الا ان يكون اعد لذلك فلا باس حينئذ وعند الشافعي لا يكره صلاة الجنازة في المسجد له ما روي في السنن سندا الى عايشة قالت ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على سهيل بن البيضا الا في المسجد ولنا ما روي في السنن ايضا سندا الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى على جنازة في المسجد فلا شي له ولانه لا يومن من خروج ما يلوث المسجد وقيل ما روي عن عايشة انه صلى عليه الصلاة والسلام في المسجد لعذر المطر وقيل لعذر الاعتكاف قال محمد في موطايه لا يصلي على جنازة في المسجد وكذا بلغنا عن ابي هريرة وموضع الجنايز بالمدينة خارج من المسجد وهو الموضع الذي كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي على الجنازة فيه الى هنا لفظ محمد • وما روي ان عمر صلى على ابي بكر في المسجد وصهيب صلى على عمر في المسجد فلا حجة فيه للخصم لاحتمال ان يكون ذلك المسجد الذي بني لصلاة الجنازة او كان ذلك لعذر **قوله** وفيما اذا كان الميت خارج المسجد اختلاف المشايخ ذكر في تتمة الفتاوي نا قلا عن فتاوي الامام نجم الدين اذا كانت الجنازة والقوم والامام في المسجد فالصلاة مكروهة باتفاق اصحابنا واذا كانت الجنازة والامام وبعض القوم خارج المسجد وباقي القوم في المسجد فالصلاة غير مكروهة بالاتفاق وان كانت الجنازة وحدها خارج المسجد فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يكره منهم الامام ابو شجاع لما ان المسجد بني لادا المكتوبات • وقال بعضهم لا يكره لان المعنى الموجب للكراهة وهو احتمال تلويث المسجد مفقود **ولا يقال** يلزم على ما ذهب اليه السيد

ابو شجاع ان لا يجوز التطوع في المسجد **لانا نقول** ان التطوع تبع للمكتوبة فالحق بها بخلاف صلاة
الجنازة لانها جنس آخر **قوله** ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلي عليه قال القدوري في
الاستهلال ان يكون من الصبي ما يدل على حياته من بكا او تحريك يد او رجل او ان يطرف بعينيه اما
التسمية فلا كرامته لانه من بني ادم ويجوز ان يكون له مال يحتاج ابوه الى ان يذكر اسمه عند القاضي في
دعوى ذلك المال واما الغسل والصلاة فلانه سنة الموتى اما اذا لم يستهل فلا يسمى ولا يغسل ولا
يصلى عليه ولا يرث ولا يورث اما التسمية فلانها من علامات الاحيا ومويت واما الغسل
ففيه اختلاف الرواية فقد ذكر في ظاهر الرواية انه لا يغسل ووجه الظاهر ان الغسل يفعل للصلاة
فاذا سقطت الصلاة سقط الغسل ايضا ووجه رواية الطحاوي انه قد ثبت له حرمة بني ادم بدليل
ثبوت الاستيلاد وانقضا العدة به ولا يلزم من سقوط الصلاة سقوط الغسل كما في الكافر واما
الارث فلانه لما لم نعلم حياته لم يصح انتقال الملك اليه **قوله** لما روينا اشارة الى قوله
عليه الصلاة والسلام اذا استهل المولود صلي عليه ومن لم يستهل لم يصل عليه **قوله**
ويغسل في غير الظاهر من الرواية اي فيما اذا لم يستهل واراد بغير الظاهر ما ذكرنا من رواية
الطحاوي **قوله** لم يصل عليه لانه تبع لهما اي تبع للابوين • وفي بعض النسخ تبع له اي تبع
لاحد ابويه الذي سبي الصبي معه **لا يقال** ينبغي ان يصلى عليه تبعا للدار الاسلام **لانا
نقول** تبعية احد الابوين اولى لان الولد جزؤه **قوله** الا ان يقر بالاسلام وهو يعقل
استثنا من قوله لم يصل عليه يعني لم يصل على الصبي المسبي مع احد ابويه الكافرين الا اذا اقر
الصبي بالاسلام فحينئذ يصلى عليه لصحة اسلامه استحسانا وقوله او يسلم احد ابويه عطف على
قوله ان يقر يعني يصلى على الصبي اذا اسلم احد ابويه وان لم يقر الصبي بالاسلام قال قاضي خان
في شرحه للجامع الصغير ان الدين يثبت بطريق التبعية وهي على مراتب فاقواها تبعية الابوين لقوله
عليه الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة الحديث ولانهما سبب لوجوده والدار موضعه
والدار مع احد ابويه بمنزلة الشرط مع العلة ولهذا كانت الحضانة لهما ثم تبعية الدار لان الحضانة
بعد الابوين لاهل الدار ثم تبعية صاحب اليد حتى ان صبيا لو وقع في الغنيمة في يد رجل فمات في دار
الحرب يصلى عليه ويجعل مسلما تبعا لصاحب اليد **قوله** وان مات الكافر وله ولي مسلم يغسله
ويكفنه ويدفنه وذلك لما روي ابو بكر الرازي ان عليا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فاخبره ان ابا
طالب مات فامره بغسله ودفنه وذكر صاحب السنن باسناده الى علي قال قلت للنبي صلى الله عليه
وسلم ان عمك الشيخ الضال قد مات قال اذهب فوار اباك ثم لا تحدثن شيا حتى تاتيني فذهبت فواريته
ثم جئته فامرني فاغتسلت ودعا لي ولان حالة الممات معتبرة بحالة الحياة فكان يجوز ان يغسله حال
حياته فكذا حال مماته وكان يكسوه حال حياته فيكفنه بعد مماته وانما يتولى ذلك ابنه او قريبه له لقوله
تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وهذه الاشيا اعني الغسل والتكفين والدفن من حقوق آخر

وذكر الطحاوي رحمه الله ان الكافر الميت لا يغسل

فيتولاها

فيتولاها قريبه ولكن يفعل هذه الاشيا من غير مراعاة السنة فيها فيغسل كما يغسل الثوب النجس ويلف في
ثوب بلا اعتبار عدد ولا حنوط ولا كافور ويلقى في حفرة بلا وضع في لحد ولا يصلى عليه لقوله
تعالى ولا تصل على احد منهم مات ابدا ولان المقصود من الصلاة الاستغفار ولا يجوز ذلك
للكافر قال تعالى ان تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم وقال تعالى وما كان استغفار
ابرهيم لابيه الا عن موعدة وعدها اياه فلما تبين له انه عدو لله تبرا منه فان لم يكن له ولي
مسلم دفع الى اهل دينه قال في الفتاوي الصغري اما الكافر فلا يدفن ذا رحم محرم مسلم لانه ينزل
عليه اللعنة والمسلم محتاج الى الرحمة خصوصا في هذه الحالة **فصل في حمل الجنازة**
قوله واذا حملوا الميت على سريره اخذوا بقوائمه الاربع بذلك وردت السنة ورفعوه
اخذا باليد لا وضعا على العنق كما تحمل الاثقال كذا قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع
الصغير واراد بالسنة ما ذكر فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير عن ابن مسعود انه قال من السنة
ان تحمل الجنازة من جوانبها الاربعة وفيه ايضا من حمل الجنازة من جوانبها الاربع غفر له مغفرة
موجبة وفيما قلنا تخفيف الامر على الحاملين وصون الميت عن السقوط وتعظيمه واكرامه حتى
لم يحمل كما تحمل الاحمال وفيه تكثير الجماعة ايضا حتى لو لم يتبعها احد كان هو لا جماعة وعند الشا
انه السنة ان تحمل من العمودين لان جنازة سعد بن معاذ حملت هكذا **وجوابه** انما كان
كذلك بسبب ضيق الطريق بازدحام الملائكة حتى كان النبي صلى الله عليه وسلم يمشي على
رؤوس اصابعه **قوله** ويمشون به مسرعين دون الخبب وذلك لما روي البخاري في الصحيح
باسناده الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اسرعوا بالجنازة فان تك صالحة فخير
تقدمونها وان تك سوي ذلك فشر تضعونه عن رقابكم • وذكر صاحب السنن سندا الى ابن
مسعود قال سالنا نبينا صلى الله عليه وسلم عن المشي مع الجنازة فقال ما دون الخبب قال الجوهري
الخبب ضرب من العدو وتقول خب الفرس يخب بالضم خبا وخببا وخبيبا **قوله** والقيام امكن منه
اي من الجلوس يعني ان التعاون في حال القيام امكن من التعاون في حال الجلوس فلا جرم كره الجلوس
قبل وضع الجنازة عن اعناق الرجال **قوله** قال وكيفية الحمل ان تضع مقدم الجنازة على يمينك
ثم مقدمها على يسارك ثم مؤخرها على يسارك قال في الفتاوي الصغري ويبدا في حمل الجنازة
بالميامن يمين الميت لا يمين الجنازة لان يمين الميت على يسار الجنازة ويساره على يمين الجنازة ومعنى
ما ذكره المصنف فيما اذا رفعها اربعة يضع احدهم في ابتدا النوبة مقدم الجنازة على يمينه
وهو يمين الميت ايضا ثم دفع ذلك الى غيره فوضع المؤخر من الجنازة على يمينه وهو يمين الميت ايضا ثم دفع
ذلك الى غيره فوضع المقدم الايسر من الجنازة على يساره ثم دفع ذلك الى غيره فوضع المؤخر الايسر
على يساره وهو المراد من قوله وهذا في حالة التناوب وانما يبدا بالمقدم لان المقدم اول والابتدا
بالاول اولى وانما يبدا بالميامن لان الله يحب التيامن **فصل في الدفن** **قوله**

انه

ثم مؤخرها على يسارك

والمراد بالميامن

وعمر البير ويلحد وذلك لما روي صاحب السنن باسناده الى ابن عباس قال قال النبي صلى الله عليه
وسلم اللحد لنا والشق لغيرنا ولان الشق فعل اليهود ونحا لفهم واجبة وصفة اللحد ان يحفر حفيرة
في القبر من جانب القبلة ويوضع الميت فيها والمراد من الشق ان يحفر حفيرة في وسط القبر ويوضع فيها
الميت واستحسنوا الشق فيما اذا كانت الاراضي رخوة لضرورة تعذر اللحد فلا باس بان يجعل الشق
وقال فخر الاسلام في الجامع الصغير وان تعذر اللحد فلا باس بتابوت يتخذ للميت لكن السنة ان
يفرش فيه التراب **قوله** ويدخل الميت مما يلي القبلة وهو ان يوضع الميت على اللحد من جانب
القبلة ويدخل في القبر وعند الشافعي يسل من عند راسه وتفسيره ان يوضع عند اخر
القبر وراسه بازا موضع قدميه من القبر ثم يسل الى القبر والسل اخراج الشيء من الشيء بجذب وار[يد]
هنا اخراج الميت من الجنازة الى القبر لنا ان استقبال القبلة يستحب في سائر الاحوال فكذا في هذه
الحالة وقد صح في حديث ابن مسعود ان النبي عليه الصلاة والسلام دخل في قبر عبد الله ذي
البجادين ومعه ابو بكر وعمر واخذه من ناحية القبلة **فان قلت** روي ان النبي صلى الله عليه
وسلم سل الى القبر من ناحية القبلة **قلت** لا نسلم وقد روي عن ابن عباس ان النبي صلى الله
عليه وسلم ادخل الى القبر من ناحية القبلة **قوله** فاضطربت الرواية في ادخال النبي عليه
الصلاة والسلام وهو من اضافة المصدر الى المفعول اي في ادخال النبي عليه الصلاة والسلام
وجه الاضطراب ما روي انه سل سلا وما روي انه ادخل من قبل القبلة فلما تعارضت الروا[ية]
لم يكن المحتمل حجة للخصم **قوله** تقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله قال شمس الايمة
السرخسي اي باسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك **قوله** كذا قاله صلى الله عليه
وسلم حين وضع ابا دجانه هذا لا يصح لانه قتل شهيدا يوم اليمامة سنة اثنتي عشرة وهو قتل مسيلمة
كذا قاله ابن سعد وهو سماك بن خرشه ولكن قال في السنن مسندا الى ابن عمر قال ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم كان اذا وضع الميت في قبره قال بسم الله وعلى ملة رسول الله **قوله** ويحل العقدة
اي عقدة الكفن اذا وضع الميت في اللحد لحصول الامن عن انتشار الكفن **قوله** ويسجى قبر المراة
بثوب حتى يجعل اللبن على اللحد ولا يسجى قبر الرجل وهذا عندنا وعند الشافعي يسجى قبر الرجل ايضا لنا
ما روي ان عليا حضر جنازة يزيد بن المكفف وقد سجي قبره بثوب فاخذه علي والقاه وقال انه ليس
بامراة ولان بدنها عورة دون بدنه فلا يومن ان ينكشف منها شي فيسجى قبرها دون قبره ولان المراة
يستر وقت الحمل بنعش خلاف الرجل فكذلك وقت الدفن • **فان قلت** ان النبي صلى الله عليه وسلم
سجى قبر سعد بن معاذ • **قلت** تاويله عند اصحابنا ان الكفن ما كان يستر عامة بدنه فسجى قبره
كي لا ينكشف ويجوز ان يسجى قبر الميت عندنا لعذر كالمطر ونحوه ذكره فخر الاسلام في الجامع الصغير
ويقال سجى الميت بثوب اي غطاه **قوله** ويكره الاجر والخشب يعني في داخل اللحد بدليل
ما ذكره فخر الاسلام في الجامع الصغير ولا يكره الاجر على الظاهر لما روي ان النبي عليه الصلاة

قال في شرح الطحاوي اذا كان في موضع رخو القبر ولا يمكن ان يجعل اللحد

ولئن سلمنا لكن نقول انما سل لتعذر السعة لان القبر كان ملاصق الحائط واللحد عند الحائط فلم يمكن ادخاله من ناحية القبلة

اسمه

حله

شرحه

والسلام

والسلام وضع على قبر ابي دجانه حجرا وقال هذا الاجر وفيه قبر ابي امامة اذا جعل الاجر خلف اللبن
على اللحد فقد رخص فيه بعض مشايخنا وبذلك اوصى الشيخ اسماعيل الزاهد وعند الشافعي لا
يكره الاجر لنا ان الاجر يستعمل لاحكام البنا ويقصد به البقا والقبر ليس موضع البقا وفي حد[يث]
ابي دجانه نظر على ما مر قال فخر الاسلام فان احتيج الى الكتابة حتى لا يذهب الاثر ولا يمتهن به
فلا باس به ايضا **قوله** وبالاجر اثر النار قال الامام حميد الدين الضرير في هذه النكتة نو[ع]
وهن لان الماء يسخن بالنار ومع ذلك يجوز استعماله نعم ان اثر النار لا يمنع • **قلت** جوابه ان اثر
النار في الاجر محسوس بالمشاهدة مستقر فيه وفي الماء ليس بمشاهد وليس بمستقر لان الماء يعود الى حا[له]
اذا وضع عن النار بعد ساعة • **وقال** شمس الايمة السرخسي في شرح الجامع الصغير ويحكى عن
الامام محمد بن الفضل البخاري انه كان يقول لا باس بذلك كله في ديارنا ببخارا لان الغا[لب]
على الاراضي النز والرخاوة فيها والقرار الذي يستعمل فيه ذلك وكان يجوز اتخاذ التابوت للميت
ويقول لو اتخذوا تابوتا من حديد لم ار به باسا **قوله** وفي الجامع الصغير ويستحب اللبن
والقصب يعني بوار العطف وذكر في الاصل او القصب بلفظ او وما ذكر في الجامع الصغير
يدل على انه لا باس بالجمع بينهما وانما لم يكن بالقصب باس لذهابه سريعا مع انه ليس يقصد به
البقا يقال موطن من قصب اي حزمة **قوله** ثم يهال التراب وذلك لانه فعل المسلمين في سا[ير]
الازمان **قوله** ويسنم القبر ولا يسطح اي لا يربع وفي ديوان الادب قبر مسنم اي غير مسطح
وفيه خلاف الشافعي لنا ما روي عن ابرهيم انه قال اخبرني من شاهد قبر النبي صلى الله عليه
وسلم وقبر ابي بكر وعمر انها مسنمة ولان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الجلوس على القبر والتسنيم
يمنع الجلوس عليه وقد ذكر في السنن مسندا الى ابي مرثد الغنوي انه قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا اليها والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الشهيد

انما ذكر الشهيد في باب على حدة لان حكمه يخالف ساير الموتى في حق التكفين والغسل فانه
يكفن في ثيابه التي عليه وينزع عنه الفرو والسلاح وما لا يصلح للكفن ولا يغسل وقد
اختلفوا في تسمية الشهيد قيل انما سمي به لان الملايكة يشهدون موته فكان مشهودا فهو اذن
فعيل بمعنى مفعول وقيل انما سمي به لانه مشهود له بالجنة الا ترى الى ما ذكر صاحب السنن عن جا[بر]
ابن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يجمع بين الرجلين من قتلى احد ويقول ايهما
اكثر اخذا للقران فاذا اشير الى احد مما قدمه في اللحد وقال انا شهيد على هولا يوم القيمة
وقيل انما سمي به لانه حي عند الله حاضر فهو على هذا فعيل بمعنى فاعل **قوله** الشهيد من قتله
المشركون او وجد في المعركة وبه اثر او قتله المسلمون ظلما ولم يجب بقتله دية فيكفن ويصلى عليه
ولا يغسل وهذه الجملة تشتمل على مسايل منها ان من قتله المشركون فهو شهيد يصلى عليه ولا يغسل

بتاله

حكمه

لانه عليه الصلاة والسلام فعل باهل احد هكذا ومنها ان من وجد في المعركة وبه اثر الجراحة
فهو شهيد عندنا خلافا للشافعي لانه لما لم يكن به اثر فالظاهر انه مات حتف انفه فلا يسقط عنه
الغسل بالشك ومنها ان من قتله المسلمون ظلما ولم تجب بقتله دية فهو شهيد وذلك اذا كان
القاتل معلوما فوجب عليه القصاص مثل من قتله قطاع الطريق او البغاة او قتل دون نفسه او
اهله او ماله او قتل مدافعا عن مسلم او ذمي لقوله عليه السلام من قتل دون ماله فهو شهيد
ومن قتل دون اهله فهو شهيد اما اذا لم يكن القاتل معلوما فوجد القتيل في محلة يجب فيه
الدية والقسامة فلا يكون شهيدا والمراد من قوله ولم تجب بقتله دية عند وجود القتل لان
الولد اذا قتله ابوه يكون شهيدا مع انه يجب فيه الدية لكن بعد سقوط القصاص لعارض
الابوة وكذا اذا كان القتل يوجب القصاص ثم انقلب مالا بالصلح فانه لا يبطل شهادته
ومنها ان الشهيد لا يغسل خلافا للحسن البصري لنا ما روي في السنن عن ابن عباس قال امر
رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتلى احد ان ينزع عنهم الحديد والجلود وان يدفنوا بدمائهم
وثيابهم فقال الحسن انما لم يغسل شهدا احد لانهم كانوا جرحى قال شمس الائمة هذا ليس بصحيح
لانه لو كان عدم الغسل باعتبار الجراحة لكان التيمم مشروعا ومنها ان الشهيد يصلى عليه خلافا
للشافعي لنا ان النبي عليه الصلاة والسلام صلى على حمزة وغيره يوم احد **وروى** البخاري عن
عقبة بن عامر قال صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على قتلى احد بعد ثمان سنين ولا يقال
انهم احيا بالنص فلا يصلى على الحي لانا نقول ذاك في حق الاخرة لا في حق الدنيا الا ترى انه
قسمت مواريثهم وبانت ازواجهم ووجبت عليهن العدد ولا يقال انهم مغفورون فلا حاجة الى
الصلاة لانها للاستغفار لانا نقول ينتقض ذلك بالنبي والصبي والاصل في الباب شهدا احد
ومن كان على صفتهم فهو شهيد ومن لا فلا وصفة شهدا احد انهم قتلوا ظلما ولم يرتثوا ولم يجب
بقتلهم دية اما اذا وجبت الدية دون القصاص فكالمقتول خطا او شبه عمد لا يكون شهيدا
وصورة الخطا ما اذا قصد مباحا فاصاب محظورا وصورة شبه العمد ما اذا قتله بعصا صغيرة
او سوط او وكزة باليد او لكزة بالرجل فاما اذا قتله بعصا كبيرة او بمدقة القصارين او بحجر
كبير او بخشبة عظيمة او خنقه او غرقه في الما او القاه من شاهق الجبل فان هذا كله شبه عمد
يجب فيه الدية دون القصاص ولا يكون المقتول به شهيدا عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا ذكره
في شرح الطحاوي **قوله** زملوهم بكلومهم اي لفوهم بجراحاتهم قال في كتاب الجهاد من الموطا
مسندا الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم والذي نفسي بيده لا يكلم احد في
سبيل الله والله اعلم بمن يكلم في سبيله الا جا يوم القيمة وجرحه يثعب دما اللون لون الدم والريح
ريح المسك **قوله** فكل من قتل ظلما بالحديدة وهو طاهر بالغ ولم يجب به عوض مالي فهو في
معناهم اي في معنى شهدا احد وكان ينبغي ان يزاد في هذا الكلي الاسلام وعدم الارتثاث

لان الظاهر انه من فعل الكفار
اما اذا وجد في المعركة وليس به
اثر فلا يكون شهيدا م

ويترك لفظ الحديدة بان يقال كل من قتل ظلما وهو مسلم طاهر بالغ ولم يجب فيه عوض مالي ولم يرتث
فهو في معناهم وهذا لانه لا يشترط القتل بالحديد في قتيل اهل البغي واهل الحرب وقطاع الطريق
حيث يكون شهيدا باي شي قتل لا يقال احترز بالحديدة عن القتل بالمثقل على قول ابي حنيفة لان الا
عند يحصل بقوله يجب به عوض مالي لان على قول ابي حنيفة يجب العوض المالي في القتل بالمثقل فلا
حاجة الى قيد الحديدة اما قيد الاسلام فانما شرط لان الكافر لا يسمى شهيدا وان وجد في قتله ساير
الصفات المذكورة واما عدم الارتثاث فانما شرط لان القتيل اذا ارتث لا يكون شهيدا واراد بقوله
وهو طاهر بالغ ان لا يكون القتيل جنبا ولا حايضا ولا صبيا **قوله** والمراد بالاثر الجراحة لانه
دلالة القتل قال في الزيادات ودلالة القتل جراحة توجد او دم يخرج من عينه او اذنه او
يصعد من جوفه الى فيه فاما ما يخرج من انفه او دبره او ذكره او ينزل من راسه الى فيه فلا يصلح دليلا
على القتل لانه قد يوجد من غير ضرب عادة **قوله** ومن قتله اهل الحرب او اهل البغي او قطاع
الطريق فباي شي قتلوه لم يغسل قال فخر الاسلام البزدوي والاصل فيه ان النبي صلى الله عليه وسلم
لم يغسل شهدا احد ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح خصوصا في ذلك الزمان فقد كانوا يقتلون
حتى ينتهي الى ما ليس بسلاح ولان الغسل ترك حجة على خصمه وانما يصح ذلك عند كمال الظلم وذلك ان
لا ياخذ شيا من عوض الدنيا فكذلك قتيل اهل البغي لانهم في حكم القتال كاهل الحرب حتى لا يضمنون
ما اتلفوا وكذلك قطاع الطريق محاربون قال الله تعالى انما جزا الذين يحاربون الله ورسوله الاية
وهنا مسايل ذكرها في الزيادات نذكرها تكثيرا للفايدة وهي ان كل من صار قتيلا بوطي دابة عليها
صاحبها المشرك او بنفحة ذنب او رجل فهو شهيد لان الكافر متعد فصار قاتلا وكذلك لو نفروا
دواب المسلمين بزجر او ضرب فوثبت دابة راكبها المسلم فمات منه او رموا مسلما في ما او نار او من
او نقبوا حايطا فوقع على مسلم فقتله وكذلك لو رموا بنار فاحترق بها الخيام واحترق بها بعض
المسلمين كانوا شهدا لانهم هلكوا بفعل الكفار وهو محاربة وكذلك لو جعلوا النار في خشب
الى الاطراف عند المسلمين فاحرقت بعضهم وكذلك لو رموا بنار فهبت بها الريح حتى احترق بها بعضهم لان
هذا من الحرب الا ترى انه مختار في ذلك مهب الريح وكذلك لو رموا بالنيران في البحر الى سفاين
المسلمين فوقعت في الماء ثم ذهب بها الموج الى سفاين المسلمين فاحترق مسلم بها كان شهيدا وكذا
من مات منهم لان القتال لا يخلو عن ذلك اما اذا انفلتت دابة مشرك فوطات مسلما وقتلته او ورات
داب المسلمين رايات الكفار فنفرت فوقع مسلم فمات او قام مسلم على سور ليتنزل اليهم فزلقت رجله
فمات او نقب المسلمون حايطا فوقع عليهم فلم يكونوا شهدا لان فعل الكفار لم يتصل بهم وكذلك
لو لجي مسلم الى ما او نار فلم يجد بدا من الوقوع فهلك لم يكن شهيدا لان ذلك من فعل نفسه وكذا
لو حفر المشركون خندقا والقوا الحسك فانام المسلمون ليلا فلم يعرفوا فوقعوا في الخندق او عقرهم
الحسك لم يكونوا شهدا لان ذلك يراد به الدفع لا القتل وكذا لو قتل المسلمون مسلما على ظن انه

كاهر لانه مضمون بالدية فلا يكون شهيدا **قوله** واذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة
وقالا لا يغسل وبه قال الشافعي وجه قولهما ان بالجنابة وجب عليه الغسل فسقط بالموت للعجز
عنه ولم يجب عليه غسل اخر فلا يغسل كالمحدث ولابي حنيفة ان اثر الشهادة في منع حلول نجاسة الموت
لا في رفع ما كان قبل الشهادة ولهذا يغسل النجاسة الحقيقية وقد روي ان حنظلة بن ابي عامر
استشهد يوم احد وهو جنب فغسلته الملايكة فسال رسول الله صلى الله عليه وسلم اهله عن حاله
فقالت انه اصاب مني ثم سمع الهيعة فاعجلته تلك عن الاغتسال فاستشهد وهو جنب فقال
عليه الصلاة والسلام هو ذاك وغسل الملايكة اياه من بين ساير الشهدا للتعليم بني ادم ان الجنب
يغسل اذا استشهد الى هنا لفظ شمس الايمة على انا نقول الجنابة لما كانت مانعة من دخول المسجد كانت
مانعة من دخول القبر وفيه العرض على الله بالطريق الاولى **قوله** وعلى هذا الخلاف الحايض
والنفسا اذا طهرتا يعني ان الحايض والنفسا اذا قتلتا بعد انقطاع الدم يغسلان كالجنب عند ابي
حنيفة لان الغسل وجب عليهما قبل الموت فالشهادة لا ترفع ما وجب قبلها اما اذا قتلتا قبل
انقطاع الدم فروى المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انهما لا يغسلان لانه لم يكن الغسل واجبا
حال الحياة قبل الانقطاع فلم يجب بالموت غسل اخر **وروى** الحسن عن ابي حنيفة انهما يغسلان
لان انقطاع حكم الحيض بالموت فصار كان انقطاع الدم كان قبل الموت وعندهما لا يغسلان
بكل حال **قوله** وعلى هذا الخلاف الصبي يعني ان الصبي اذا استشهد يغسل عند ابي حنيفة خلافا
لهما وللشافعي وذكر في المختلف والحصر الخلاف في المجنون كما في الصبي لهما ان الغسل في الموتى سنة
لما عرف في قصة ادم الا انه سقط في حق الشهيد كرامة له حتى حكم بطهارة دمه والصبي اولى بالكرامة
لعدم الذنب ولابي حنيفة ان الغسل انما ترك في حق شهدا احد ليكون الدم امارة على طهارتهم
عن الذنوب بالسيف وقد عرفت طهارة الصبي والمجنون عن الذنب فلا يحتاج الى امارة والصبي
والمجنون ليسا في استحقاق الكرامة مثل البالغ والعاقل **قوله** لما روينا اشارة الى قوله عليه
الصلاة والسلام زملوهم بكلومهم ودمايهم ولا تغسلوهم وهذا يدل على عدم غسل الدم عن
الشهيد ولا يدل على عدم نزع الثياب وانما الدليل على ذلك ما روي في السنن عن ابن عباس قال
امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتلى احد ان ينزع عنهم الحديد والجلود وان يدفنوا بدمايهم
وثيابهم **قوله** ويزيدون وينقصون ما شاووا يعني ان اوليا القتيل بالخيار ان شاووا زادوا وكفنا
ان كان ما عليه من الثياب ناقصا عن كفن السنة وان شاووا نقصوا عنه ان كان ما عليه زايدا على
كفن السنة **قوله** ومن ارتث غسل وهو من صار خلقا في حكم الشهادة لنيل مرافق الحياة والارتثاث
من الرث وهو الشي البالي والمراد منه ما روي عن ابي يوسف وهو ان ياكل المجروح او يشرب او ينام او
يداوي او ينقل من المعركة قبل ان يموت او يوصي بدينه او بغيره او طال الكلام او قال او يصلي او يمضي
عليه وقت صلاة وهو يعقل ويقدر على قضا الصلاة بالايما حتى يجب عليه القضا بالترك او

عنه

وكان الاولى للمعلم كما في نصاب ... مالس الايمة الكرخي في شرح ... الصغير ان حنظلة ابن ابي عامر استشهد يوم احد فغسلته الملايكة ...

جـ

حيا يوما وليلة في المعركة وان كان لا يقدر على الصلاة بعد ان كان عاقلا فهو مرتث وان
كان بقي حيا اقل من يوم وليلة وهو عاقل فليس بمرتث كذا في التحفة وكذا اذا باع او ابتاع فهو
مرتث وذلك لان الشهيد الذي لا يغسل هو الذي يموت على الحالة التي جرح فيها لان عمر بن الخطاب
وعلي بن ابي طالب قتلا شهيدين وغسلا لانهما لم يموتا على الحالة التي وقعت فيها الجراحة حتى صارا
الى حال التمريض والاكل والشرب ونحوهما من امور الدنيا فخرج المجروح من حال الى حال فلا يكون
الجريح في معنى شهدا احد لانهم ماتوا على الحالة التي وقعت فيها الجراحة حتى قالوا انهم ماتوا عطاشا
والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة ثم المرتث شهيد لكنه ناقص في الشهادة بدلالة
ان عمر كان شهيدا بلسان رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه حمل الى بيته بعد ما طعن فعاش يومين
وغسل وعلي حمل حيا بعد الطعن فغسل وكان شهيدا قال الشيخ ابو نصر اذا مات قبل ان يصير الى شي
من امر الدنيا فليس بمرتث لان المقتول قد يضطرب في مكانه وقد تكلم في الغالب فلم يعتد بذلك
قال في الزيادات اذا تكلم لا تبطل شهادته لان ذلك ليس من راحة الاحيا ولا بد للميت منه **قوله**
الا اذا احمل من مصرعه كيلا تطاه الخيول لانه ما نال شيا من الراحة استثنا من قوله ومن ارتث
غسل وفيه نظر لانا لا نسلم ان الحمل من المصرع ليس بنيل راحة **قوله** ولو اواه فسطاط او
خيمة كان مرتثا لما بينا اراد به قوله لانه نال مرافق الحياة والفسطاط الخيمة العظيمة وقال في
الفايق هو ضرب من الابنية في السفر دون السرادق **قوله** ولو بقي حيا حتى مضى وقت الصلاة
وهو يعقل فهو مرتث وانما قيد بقوله وهو يعقل احترازا عما اذا بقي مغمى عليه لانه لا يكون مرتثا
كذا روي عن ابي يوسف وان زاد على يوم وليلة **وروي** عن محمد مثل ابي يوسف في جميع
ذلك الا انه قال ان عاش في مكانه يوما كان مرتثا سواء كان عاقلا او لم يكن وان كان اقل من
ذلك لم يكن مرتثا وكذلك لم يجعل محمد الوصية بامور الدنيا او الاخرة قل ذلك او كثر كذا في
التحفة **قوله** ولو اوصى بشي من امور الاخرة كان ارتثاثا عند ابي يوسف قال الصدر الشهيد
في الجامع الصغير قيل الاختلاف فيما اذا اوصى بشي من امور الاخرة اما اذا اوصى بشي من امور الدنيا
كان ارتثاثا بالاتفاق وقيل الاختلاف بينهما في الفصلين وجواب ابي يوسف خرج في الذي اوصى بامور الدنيا
وجواب محمد خرج في الذي اوصى بامور الاخرة لابي يوسف انها من امور الاحيا ولمحمد انها من امور الميت
لانه قد اوصى بما يعتق به رقبته او يدخله في الاخرة قال ابو بكر الرازي وان اكثر من كلامه
في الوصية فطال غسل لان الوصية شي من امر الموت فاذا طالت اشبهت امور الدنيا **قوله**
ومن وجد قتيلا في المصر غسل وهذا لان ترك الدم ترك الغسل في شهدا احد انما كان لاثر الظلم
حتى يكون الدم شاهدا له على خصمه فلما خف الظلم بوجوب القسامة والدية لم يكن في معناهم
فغسل **قوله** الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما استثنا من قوله غسل يعني لا يغسل القتيل في المصر
اذا علم انه قتل بحديدة مظلوما لكن هذا فيما اذا عرف قاتله لوجوب القصاص اما اذا لم يعلم قاتله
فيغسل وان قتل بحديدة لانه ليس في معنى شهدا احد لانه اذا لم يعلم قاتله تجب القسامة والدية

قوله

ارتثاثا كذا روي عنه مطلقا سوا كانت الوصية ...
كان ارتثاثا وقال في شرح الطحاوي وقيل انه لا اختلاف بينهما في الحقيقة وجواب ابي يوسف خرج في الذي اوصى بامور الدنيا ...

والاصل ان كل مقتول ظلما لم تجب عن نفسه بدل هو مال فانه لا يغسل وان وجب عن نفسه بدل هو
مال فانه يغسل كما يغسل من قتل بحق وعند الشافعي يغسل القتيل في المصر وان قتل بحديدة وان عرف
قاتله لوجوب القصاص وهو بدل الدم كالدية ولنا ان القصاص عقوبة اما في الدنيا ان وجدوا
في الاخرة ان لم يوجد فلم يكن وجوب تلك العقوبة قادحا في شهادة قتلى احد فكذا فيما نحن فيه **قوله**
وعند ابي يوسف ومحمد ما لا يلبث بمنزلة السيف يعني لا يشترط في قتيل وجد في المصر ان يقتل بالحديد
عندهما بل المثقل من الحجر والخشب مثل السيف حتى لا يغسل القتيل ظلما في المصر اذا عرف قاتله وعلم انه
قتله بالمثقل لوجوب القصاص عندهما وعند ابي حنيفة لا يجب القصاص في القتل بالمثقل لانه لو
وجب فلا يخلو اما ان يستوفي دقا او جرحا فلا يجوز الاول لقوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا
بالسيف ولا يجوز الثاني للزوم الزيادة والقصاص مبناه على المماثلة **قوله** ومن قتل في حد
او قصاص غسل وصلي عليه وهذا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما رجم شراحة الهمدانية
قال لاهلها اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم والمعنى فيها قتلها بحق فكذا القصاص ولان المرجوم
والمقتص عنه ليسا في معنى شهداء احد لانهم بذلوا ارواحهم لرضى الله تعالى مخلصا فانهما بذلا روحهما
لايفاء حق واجب عليهما فلم يلحقا بهم في ترك الغسل **قوله** ومن قتل من البغاة او قطاع الطريق لم
يصل عليه وقال الشافعي يصلي عليه والبغاة هم الذين خرجوا على الامام لنا ما ذكر الشيخ ابو الحسين
القدوري ان عليا رضي الله عنه لم يصل على قتلى نهروان وغيرهم ممن خالفوه ولم ينكر عليه احد
من الصحابة عنهم فحل محل الاجماع وقطاع الطريق بمنزلة البغاة لانهم لما قطعوا سبل المسلمين وباينوا جماعتهم
وخرجوا عن طاعة الامام صاروا في العصيان مثلهم ثم لا فرق بين ما اذا قتلوا في حال الحرب او اخذوا
وقتلوا حدا حيث لا يصلي عليهم كذا روي عن محمد في النوادر وفرق الصدر الشهيد في الواقعات
وقال ان اهل البغي ان قتلوا في الحرب لا يصلي عليهم وان قتلوا بعدما وضعت الحرب اوزارها
يصلي عليهم وكذلك قطاع الطريق وفي الغسل اختلف المشايخ قيل يغسلون وقيل لا والمكابرون في
المصر بالسلاح ليلا بمنزلة قطاع الطريق والقاتل نفسه بحديدة ظلما يغسل ويصلي عليه عند ابي
حنيفة ومحمد ذكره في التتمة وذكر في شرح السير اختلاف المشايخ قال شمس الائمة الحلواني يصلي عليه
وقال القاضي علي السغدي الاصح انه لا يصلي عليه لانه باغ على نفسه والله سبحانه وتعالى اعلم

الصلاة في الكعبة

قال الامام حميد الدين الضرير لما كان الشهيد معدولا عن جنسه من الموتى حتى سقط الغسل عندنا
وسقط الصلاة عند البعض ناسب ان يذكر الصلاة في الكعبة عقيب ذلك لان الصلاة معدولة
عن ساير المساجد من جعل الظهر الى الظهر فانه يجوز فيها وفي غيرها لا يجوز **قوله** الصلاة
في الكعبة جايزة فرضها ونفلها خلافا للشافعي فيهما ولمالك في الفرض يعني ان الشافعي لا يجوز الصلاة
في الكعبة اصلا لا الفرض ولا النفل فيه نظر وعند مالك يجوز النفل ولا يجوز الفرض للشافعي ما روي

في حديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل البيت فكبر في نواحي البيت وخرج ولم يصل فيه
ولنا قوله تعالى وطهر بيتي للطائفين والقائمين والركع السجود وحدث ابو جعفر الطحاوي عن يونس
عن ابن وهب عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل الكعبة
هو واسامة بن زيد وبلال وعثمن بن طلحة الحجبي واغلقها عليهم ومكث فيها قال ابن عمر فسالت بلالا
حين خرج ماذا صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال جعل عمودا على يساره وعمودين على يمينه
وثلاثة اعمدة وراءه وكان البيت يومئذ على ستة اعمدة ثم صلى وجعل بينه وبين الجدار على ثلاثة
اذرع وذكر هذا الحديث ابو داود في السنن عن القعنبي عن مالك عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى
الله عليه وسلم وفي السنن ايضا مسندا الى عبد الرحمن بن صفوان قال قلت لعمر بن الخطاب كيف
صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم حين دخل الكعبة قال صلى ركعتين ولان هذه الصلاة تمت
شروطها فجازت كما صلى خارج البيت في المسجد وهذا لانه استقبل جزءا من الكعبة وقال هو الشرط
لان استيعابها ليس بممكن ولان كل بقعة جازت النافلة فيها جاز الفرض ايضا فكذا هنا **قوله**
فيها اي في الكعبة **قوله** لانه متوجه الى القبلة ولا يعتقد امامه على الخطا وهذا التعليل
ليس بكاف لجواز صلاة من جعل ظهره الى ظهر الامام لان هذه العلة وهي توجه القبلة وعدم
اعتقاد خطا الامام حاصلة فيما اذا جعل ظهره الى وجه الامام ومع هذا صلاته فاسدة فكان
ينبغي ان يزاد فيه قيد اخر بان يقال لانه متوجه الى القبلة غير متقدم على امامه ولا يعتقد
امامه على الخطا **قوله** بخلاف مسالة التحري يعني اذا صلوا في ليلة مظلمة فجعل بعضهم ظهره
الى ظهر الامام وقد علم حال امامه لا يجوز صلاته لانه اعتقد امامه على الخطا وقد مر في اخر
باب شروط الصلاة **قوله** ومن جعل منهم ظهره الى وجه الامام لم تجز صلاته لتقدمه لانه
اذا كان وجهه الى وجه الامام جازت ذكره الحاكم ولكنه يكره **قوله** فيحلق الناس اي صاروا
حلقة حلقة **قوله** وصلوا بصلاته اي بصلاة الامام يعني اقتدوا به • اعلم ان الناس
استداروا حول الكعبة فصلوا جماعة جاز لفعل المسلمين بمكة من لدن رسول الله صلى الله عليه
وسلم الى يومنا هذا من غير نكير فمن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام لم يضره اذا لم يكن
في جهة الامام لانه مستقبل الجزء من الكعبة ليس بمتقدم على امامه فصار كمن صلى خلفه وهذا لان
التقدم والتاخر من الاسماء الاضافية فلا يظهر الا عند اتحاد الجهة بخلاف ما اذا كان من جهة
الامام لانه حينئذ يكون مستدبرا للامام متقدما عليه وذلك يخرجه من حكم الاقتدا **قوله**
ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته • اعلم ان الصلاة فوق الكعبة جايزة بمنزلة الصلاة في
جوفها عندنا وقال الشافعي لا يجوز الصلاة فوقها الا اذا كان بين يديه سترة وهذا بناء على ان
الكعبة هي البقعة الى عنان السما عندنا دون البنا فيستقبل هواها كمستقبل بنائها الا ترى ان من صلى
على جبل ابا قبيس جازت صلاته مع انه اعلى من بنا الكعبة فكيف يعتبر البنا وهو مما ينقل ويرفع فلو

نقل البناء الى غيرها لو تجز الصلاة اليه وقد بنتها قريش قبل مبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بخمس
بسنين وبناها الزبير بعد ما بويع له بالخلافة فلما قتل ابن الزبير نقض الحجاج بناء ابن الزبير وبنى على
الاساس الاول وقال صاحب ديوان الادب العنان السحاب **قوله** الا ان يكون استثناء من قوله
جازت صلاته وتذكير الضمير في انه على تأويل فعل الصلاة او اداها **قوله** ورد النهي عنه اي عن ترك
التعظيم للكعبة والله اعلم

كتاب الزكوة

لما فرغ عن الصلاة شرع
في الزكوة اقتداء بما ذكر الله تعالى في كتابه العزيز لقوله اقيموا الصلاة واتوا الزكاة ثم
الزكاة في اللغة عبارة عن النماء يقال زكى الزرع يزكو اذا نمى وفي الشريعة عبارة عن حق يجب لاجل
المال يعتبر في وجوبه الحول والنصاب والاسم شرعي فيه معنى اللغة لانه تحصل بها الزكوة النماء
من الثواب والاصل في وجوب الزكاة الكتاب والسنة والاجماع قال تعالى اقيموا الصلاة
واتوا الزكاة وذكر البخاري سندا الى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى اليمن
فقال ادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله واني رسول الله فان هم اطاعوا لذلك فاعلمهم ان الله
قد افترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة فان هم اطاعوا لذلك فاعلمهم ان الله قد افترض
عليهم صدقة في اموالهم تؤخذ من اغنيائهم وترد في فقرائهم وفي الصحيح ايضا سندا الى ابي هريرة
من اتاه الله مالا فلم يؤد زكاته مثل له ماله يوم القيمة شجاعا اقرع له زبيبتان يطوقه يوم
القيمة ثم ياخذ بلهزمتيه يعني شدقيه ثم يقول انا مالك انا كنزك ثم تلا ولا يحسبن الذين يبخلون
الاية قال ابو عبيد الشجاع الحية والاقرع الذي لا شعر على راسه لانه يقري السم ويجمعه في
راسه حتى يتمعط شعره والزبيبتان النكتتان السوداوان فوق عينيه وهو اوحش ما يكون من الحيات
واخبثه ويقال هما الزبدان في شدقيه **قوله** الزكاة واجبة انما وصف الزكاة بالوجوب
وان كانت ثابتة بدليل لا شبهة فيه كالكتاب لمعنيين اما لانه اراد بالوجوب الثبوت والتحقق
واما لان مقدار الزكاة ثبت باخبار الاحاد وان كان اصلها ثابتا بالكتاب ثم وجوب الزكاة بثمان
شرائط خمس في المالك وثلاث في المملوك اما في المالك فكونه حرا بالغا عاقلا مسلما وان لا يكون عليه
دين واما في المملوك فكمال النصاب وحولان الحول وكونه سائمة او للتجارة واشتراط كل منهما نعلم
من بعد ان شاء الله تعالى ثم الحقوق المتعلقة بالمال على ثلاثة انواع نوع يجب على المالك في
الملك كالزكاة وثمرته تظهر فيما اذا لم يكن للمال مالك كسوائم الوقف والخيل المسبلة او كان له مالك
ولكن لم يكن من اهل وجوب الزكاة كالصبي والمجنون لا تجب الزكوة ونوع يجب على المالك بسبب الملك
كالحج وصدقة الفطر والاضحية وفائدته اذا وجبت هذه الاشياء ثم هلك المال بعد الوجوب
لا تسقط وتبقى دينا في الذمة ولكن لا يؤمر باراقة الدم بعد مضي الوقت ونوع يجب في المال
لا على اعتبار المالك كالعشر والخمس حتى يجب العشر في ارض الوقف ثم ان الزكوة تجب في الذمة او في
العين قال اصحابنا انها تجب في عين المال خلافا للشافعي رحمه الله حيث قال في احد قوليه تجب

في الذمة لنا قوله عليه الصلاة والسلام في كل خمس ذود شاة وذلك يقتضي تعلق الوجوب
بعين المال **قوله** على الحر البالغ انما شرطت الحرية لما ذكر الشيخ ابو بكر الجصاص الرازي في شرح
الطحاوي باسناده الى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق
وانما شرط العقل والبلوغ خلافا للشافعي لقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلاثة
النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يحتلم فدل الحديث على نفي الوجوب لان ايجاب
الزكاة ينافي رفع القلم ولان الزكاة احد الاركان الشرعية الا ترى الى ما ذكر في الصحيح البخاري
سندا الى ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله
الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلاة وايتاء الزكاة والحج وصوم رمضان ثم لا يجب سائر
الاركان على الصبي والمجنون فلا تجب الزكوة ايضا ولانه حكم يعتبر في وجوبه الحول فلا يجب عليهما
كالعقل والجزية **فان قلت** سلمنا انها لا تجب عليهما بالحديث ولكن لم لا يجوز اخراج الولي
عنهما **قلت** يلزم حينئذ اداء زكوة غير واجبة على مالك وذلك فاسد على انا نقول قول
ابي بكر الصديق بحضرة الصحابة من غير نكير عليه يدل على عدم وجوب الزكوة على الصبي والمجنون
فقال والله لاقاتلن من فرق بين الصلاة والزكوة وهذا لانه اذا وجب الزكاة دون الصلاة
يلزم التفريق بينهما لا محالة • فان قلت يلزم على هذا المكاتب فانه يجب عليه الصلاة دون الزكاة
فيلزم التفريق بين الامرين • قلت عدم وجوب الزكوة على المكاتب بالحديث الذي ذكرناه
انفا فاذا كانت الزكاة لا تجب على من تجب عليه الصلاة وهو المكاتب فلان لا تجب على من لا تجب
عليه الصلاة وهو الصبي والمجنون اولى واحرى • فان قلت الزكوة حق في مال فيلزمهما كالعشر
والنفقات • قلت هذا ينتقض بالحج فانه حق في مال فلا يجب عليهما وبالذمي ايضا فانه يلزمه
المغصوب والنفقات ولا يلزمه الزكاة ولا يقال يرد عليكم صدقة الفطر والعشر حيث يستوي
فيه الصغير والكبير لانا نقول لا نسلم وهذا لان صدقة الفطر اجريت مجرى حقوق الادميين بدليل
انها تلزم الانسان عن غيره الا ترى انها تلزم عن عبده والصغير والكبير يستويان في حقوق الادمي
والعشر لا يعتبر فيه المالك بدليل وجوبه في ارض الوقف وانما شرط الاسلام لما ذكر في الصحيح
والسنن مسندا الى ثمامة بن عبد الله بن انس ان انسا حدثه ان ابا بكر كتب له هذا الكتاب لما وجهه
الى البحرين بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله صلى الله
عليه وسلم على المسلمين والتي امر الله بها رسوله فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها
ومن سئل فوقها فلا يعط والحديث فيه طول **قوله** اذا ملك نصابا ملكا تاما احتراز عن الملك
الناقص حيث لا تجب فيه الزكاة كالمبيع قبل القبض لا زكاة فيه لان تمام الملك لم يوجد بدليل ان
المشتري لا يجوز تصرفه قبل القبض ومن ذلك المال المغصوب والعبد الابق والمال المجحود اذا
عاد الى صاحبه لا زكاة فيه عندنا لما مضى خلافا لزفر والشافعي لنا ان الملك فيه ناقص

بدليل عدم الانتفاع به فصار كالمكاتب اذا رجع الى مولاه بعد العجز ومن ذلك الدية على
العاقلة لان الملك فيها ناقص ولهذا اذا مات احد من العاقلة سقط ما عليه ومن ذلك المهر
اذا كان دينا وبدل الصلح عن دم العمد وبدل الخلع لان ذلك بدل ما ليس بمال كالدية على العاقلة
اما المهر اذا كان عينا وحال عليه الحول في يد الزوج فلا زكاة فيه عند ابي حنيفة على المراة خلافا
لصاحبيه والشافعي وجه قول ابي حنيفة ما قلناه ووجه قولهم ان الملك فيه تام بدليل ان تصرفها
يجوز فصار كالمقبوض وكذلك بدل الكتابة لا زكاة فيه على المولى لما مضى لانه لا يجب على المولى على عبده
دين صحيح ونقصان الملك مانع لوجوب الزكوة ثم الدين اذا كان بدلا عن مال هو على وجهين
اما ان يكون بدلا عن مال لو بقي ذلك المال في يده لا يجب فيه الزكاة كبدل عبيد الخدمة وثياب
البدن ففي اصح الروايتين عن ابي حنيفة لا يجب فيه الزكاة لما مضى وفي الرواية الاخرى يجب
الزكاة اذا قبض المائتين واما ان يكون بدلا عن مال لو بقي ذلك المال في يده لا يجب فيه الزكاة
كبدل عروض التجارة فلا خلاف بين اصحابنا في وجوب الزكاة فيه واختلافهم في نصاب الاداء
فقال ابو حنيفة تتقدر ذلك باربعين وعندهما يجب في قليل المقبوض وكثيره الا الدية على
العاقلة وبدل الكتابة فانهما اشترطا فيهما حولا لان الحول بعد قبض المائتين لان كل الديون عندهما
صحيحة سوى هذين ثم الديون الصحيحة التي يجب فيها الزكاة اختلفوا فيها فقال اصحابنا لا يجب
اخراج الزكاة قبل القبض وقال الشافعي في الجديد اذا كان الدين حالا على ملي معترف به في
الظاهر والباطن وجب اخراج زكاته وان لم يقبضه لنا انه لو وجب التعجيل يلزم اخراج الكامل
عن الناقص وذلك لا يجوز كالزام اخراج البيض عن السود وهذا لان الدين انقص من العين
بدليل ان اداء الدين عن العين لا يجوز • فان قلت دين مقدور على تسليمه لاعتراف المديون
فيجب الاخراج كالوديعة • قلت لا نسلم ذلك في المقيس عليه ولئن سلمنا فالفرق ظاهر لان
ذلك اداء الدين عن العين فبطل القياس قوله وعليه اجماع الامة اي على وجوب الزكاة قوله
لما ذكرنا اراد به ما ذكرنا من الدليل لقوله وليس على الصبي والمجنون زكاة عندنا قوله
لانه عليه الصلاة والسلام قدر السبب به اي قدر النبي صلى الله عليه وسلم سبب وجوب
الزكاة بالنصاب وهو ما ذكر في الصحيح البخاري عن ابي سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال ليس فيما دون خمسة اوسق من التمر صدقة وليس في ما دون خمس اواق من الورق
صدقة وليس فيما دون خمس ذود من الابل صدقة وفي السنن عن علي عن النبي عليه الصلاة
قال هاتوا ربع العشر من كل اربعين درهما درهم وليس عليكم شيء حتى تتم مائتي درهم فاذا كانت
مائتي درهم ففيها خمسة دراهم قوله لقوله عليه الصلاة والسلام لا زكاة في مال حتى
يحول عليه الحول ولفظ الحديث في السنن ليس في مال زكاة حتى يحول عليه الحول رواه علي قوله
لاشتماله على الفصول المختلفة الضمير راجع الى الحول واراد بالفصول فصول السنة وهو الربيع

وهذا اذا العين عن الدين

والصيف والخريف والشتاء والضمير في فيها راجع الى الفصول وفي انه على الغالب قوله
ثم قيل هو واجب على الفور اي اداء الزكاة واجب على الفور والمراد به ان يجب الفعل في اول
اوقات الامكان وهو قول عامة اهل الحديث وبه قال الشيخ ابو الحسن الكرخي وفي المنتقى عن
محمد اذا كان له مائتا درهم فحال عليها حولان ولم يزك فقد اساء ولا يحل له ما صنع وعليه
زكاة حول واحد وقال محمد من لم يؤد زكاته لا تقبل شهادته • وروي عنه ان التاخير لا يجوز
وذكر محمد بن شجاع الثلجي عن اصحابنا انه على التراخي • وعن ابي بكر الجصاص الرازي كذلك وهذا بناء
على ان الامر المطلق عن الوقت موجب للاداء على الفور او على التراخي فيه اختلاف مشايخنا على ما عرف
في اصول الفقه وجه قول الكرخي ان اول اوقات امكان الاداء مراد بالاتفاق فلا يكون ما
بعده مرادا الا بدليل ولهذا اذا ادى في اول اوقات الامكان يخرج عن العهدة ووجه قول من قال
بالتراخي ان الامر مطلق عن الوقت فلا يجوز تقييده باول اوقات امكان الاداء ولهذا لا يضمن بالتاخير
فلو كانت واجبة على الفور لوجب الضمان به كما في قضاء رمضان • قال في المغرب قول الفقهاء الامر
على الفور لا على التراخي اي على الحال وهو في الاصل مصدر فارت القدر اذا غلت فاستعير للسرعة
ثم سميت به الحالة التي لا ريث فيها ولا لبث فقيل جاء فلان وخرج من فوره اي من ساعته قوله
ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط اي بعد التقصير يعني اذا فرط في اداء الزكاة بعد التمكن
فهلك المال لا ضمان عليه وتسقط عنه الزكاة وهذا عندنا وقال الشافعي لا تسقط عنه الزكاة
كما في الاستهلاك لانه صار دينا في ذمته ولنا ان الواجب جزء من النصاب فلا يتصور بقاء الجزء بعد
هلاك النصاب بخلاف ما اذا استهلك لانه دخل في ضمانه فبقي دينا على ذمته قوله وليس على
الصبي والمجنون زكاة عندنا خلافا للشافعي • اعلم ان الزكاة تجب على الصبي والمجنون عند الشافعي
لكن يؤمر الولي بالاداء الى الفقراء ان كان لهما ولي وان لم يكن لهما ولي ياخذها السلطان ويصرفها
الى مصارفها ونصب ولي يؤدي عنهما • ويحكى عن ابن شبرمة انه قال لا يزكي الذهب والفضة
من مال اليتيم ويزكي الابل والبقر والغنم وجه قول الشافعي ان الزكاة مؤنة مالية فتجب عليهما كما
تجب سائر المؤن كالعصوب والنفقات والعشر وصدقة الفطر ولنا ان اداء الزكاة عبادة لان
الاسلام بني عليه كما ورد في الحديث ولا تتحقق العبادة الا باختيار صحيح او ما اختار نائب ثبتت
نيابته عن اختيار صحيح ليتحقق الابتلاء ولا اختيار للمجنون والطفل اصلا ولا صحة لاختيار الصبي
العاقل فلا يجب عليهما الزكاة ولهذا لو ادى الصبي العاقل بنفسه لا يصح عند الخصم نعم ان
اختياره ليس بصحيح • فان قلت سلمنا ان اداء الزكاة عبادة لكن تجري فيها النيابة فلم لا يجوز اداء
الولي عنهما بسبيل النيابة • قلت انما لا يجوز اداء الولي لان النيابة انما ثبتت باختيار المنوب عنه
او باقامة الشرع النائب مقام المنوب عنه جبرا وقد اقام الشرع الولي قائما مقام الصبي في بعض
الاحكام وهنا ما اقامه مقامه فمن ادعى فعليه البيان ولا اختيار للصبي اصلا او لا صحة له

فلا معتبر اذا نابه اما صدقة الفطر فان القياس ان لا تجب وهو قول محمد وفي الاستحسان تجب
وهو قولهما لانها مؤنة ومعنى العبادة فيها تابع وكذا العشر والامر في الخراج اظهر لانه مؤنة فيها معنى
العقوبة على ما حققنا في شرح اصول الفقه والصبي من اهل المؤن كالنفقات وغيرها • فان
قلت لا نسلم ان نيابة الولي عن الصبي لم تثبت شرعا الا ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام
من ولي يتيما فليزك ماله وفي رواية فليؤد زكاته • قلت لا نسلم ان هذا الحديث صحيح بدليل
ان الصحابة اختلفوا في وجوب الزكاة في مال اليتيم • وروي عن عبد الله بن مسعود وابن عباس
في اخرين من الصحابة مثل قولنا • وروي عن عمر وعلي وابن عمر وعايشة مثل قول الخصم ولم ينقل عن احد
منهم الاحتجاج بالحديث فدل انه ليس بثابت ولين سلمنا انه ثابت فنقول المراد من الرواية الاولى
التنمية لان التزكية عبارة عن التنمية وذلك يكون بالتجارة والاسترباح والمراد من الرواية
الثانية زكاة الراس وهي صدقة الفطر بدليل اضافة الزكاة الى الصبي دون المال وقد مرنا في التقرير
فيما مضى اول كتاب الزكاة **قوله** ولو افاق في بعض السنة فهي بمنزلة افاقته في بعض الشهر في رمضان
يعني يجب الزكاة كما يجب الصوم • ثم اعلم ان الجنون على نوعين اصلي وهو ان يدرك مجنونا وعارض
وهو ان يدرك عاقلا ثم جن اما الاصلي فحكمه وحكم الصبي سوا ويعتبر ابتدا الحول من حين الافاقة
لان التكليف لم يسبق هذه الحالة فصارت الافاقة كالبلوغ واما العارضي فحكمه انه اذا
افاق في شي من السنة وان قلت تجب الزكاة لتلك السنة كذا ذكر محمد في نوادر الزكاة لان المعتبر
اول الحول لكونه وقتا لانعقاد واخره لانه وقت الوجوب وكان مكلفا فيهما ولا يضره زوال العقل
فيما بين ذلك وان استمر سنة لا يجب عليه الزكاة كما في الاصلي • وروي هشام عن ابي يوسف انه
اعتبر الافاقة اكثر السنة فان كان مفيقا في اكثر السنة يجب والا فلا • وروي ابن سماعة عنه
انه اذا افاق ساعة من الحول في اوله او وسطه او اخره وجبت الزكاة وهو قول محمد وجه رواية
هشام ان الاكثر يقوم مقام الجميع فاذا كان مفيقا في الاكثر فقد غلبت الصحة الجنون فصار
كجنون ساعة فوجبت الزكاة واذا كان مجنونا في الاكثر صار كانه جن في جميع السنة قال الشيخ
ابو الحسن الكرخي والذي يجن ويفيق بمنزلة الصحيح لان هذا الجنون لا يستحق به الحجر فهو كالنوم
واما المغمى عليه فهو كالصحيح لان الاغما لا يوثر في العبادات التي ليس من شرطها الطهارة بدلالة
الصوم والحج **قوله** ولا فرق بين الاصلي والعارض يعني في ظاهر الرواية يعني يجب الزكاة اذا
افاق في بعض السنة ولا يعتبر ابتدا الحول من حين الافاقة لان الحول مدة للعبادة فاذا افاق في
جز منه تعلق به الوجوب كما في رمضان واما على غير ظاهر الرواية فبين الاصلي والعارض فرق
وقد ذكرناه **قوله** لانه ليس بمالك من كل وجه وهذا لان المكاتب مالك يدا لا رقبة لان رقبته
للمولى لانه عبد ما بقي عليه درهم بالحديث وانما خرج عن ملك المولى يدا لتحقيق معنى الكتابة وهو
بدل الكتابة وسيعرف في بابه **قوله** ومن كان عليه دين يحيط بماله فلا زكاة عليه • اعلم

ان الدين اذا كان يطالب به من جهة العباد يمنع الزكاة بقدر الدين ويزكي الفاضل عن الدين
اذا بلغ نصابا • وقال الشافعي يجب الزكاة على المديون لعموم النصوص ولملك النصاب الذي
هو سبب الوجوب ولنا ان الصدقة تحل له مع ثبوت يده على ماله فلم تجب عليه الزكاة كالمكاتب
ولان الدين يوجب نقصان الملك ولهذا يأخذ الغريم حقه من غير قضا ولا رضا فلا يجب كما في مال
المكاتب ولانه مشغول بالحاجة الاصلية وهي هاهنا حاجة دفع الحبس والاثم فلا يجب فيه الزكاة
تحقيقه ان الزكاة انما تجب في المال الفاضل عن الحاجة لانها تجب على الاغنيا والغنى انما يتحقق
بالمال الفاضل ومال المديون ليس بفاضل فلا يجب فيه الزكاة كما في ثياب البذلة والمهنة
وغيرهما اما عموم النصوص فقد خص منها اشيا كثياب البذلة والمهنة ومال المكاتب فيخص المتنازع
بالقياس وانما شرطنا ان يكون الدين يطالب به من جهة العباد مثل ثمن المبيع والاجر والمهر لانه يوثر
في نقصان الملك بخلاف ما اذا لم يكن بحيث يطالب به من جهة العباد كدين النذور والكفارات
وصدقة الفطر ووجوب الحج فانها عبادة لا يطالب بها ادمي كالصلاة ثم لا فرق ان يكون الدين
حالا او مؤجلا وقال بعض مشايخنا ان كان المهر مؤجلا لا يمنع وجوب الزكاة لانه غير مطالب به عادة
وان كان معجلا يمنع لانه يطالب به عادة • وقال بعض مشايخنا ان كان الزوج على عزم الادا
يمنع والا فلا لانه لا يعد دينا وقد قال اصحابنا ان النفقة ما لم يقض بها لا تمنع الزكاة لانها
ليست في حكم الدين فاذا قضى بها القاضي منعت الزكاة كذا ذكر الشيخ ابو الحسين القدوري وقالوا
ايضا فيمن ضمن دركا في بيع فاستحق المبيع بعد الحول لم يسقط الزكاة لان الدين انما وجب عليه عند
الاستحقاق **قوله** كالما المستحق بالعطش اي بعطش نفسه او دابته يعني ان الما المستحق بالعطش
يعد معدوما حتى يجوز التيمم مع وجوده فكذا مال المديون يعد معدوما حتى لا يجب الزكاة
فيه والمهنة بفتح الميم وكسرها الخدمة والابتذال وانكر الاصمعي الكسر **قوله** ودين الزكاة
مانع اي لوجوب الزكوة • اعلم ان وجوب الزكوة يمنع الزكوة عند ابي حنيفة ومحمد في الاموال
الظاهرة والباطنة سوا كانت الزكاة في العين او في الذمة وقال زفر الزكاة لا تمنع الزكاة
وقال ابو يوسف اذا كانت الزكاة في العين منعت الزكاة استحسانا وان كانت في الذمة
لا تمنع الزكاة كما اذا وجبت عليه الزكوة فاتلف مال الزكاة ثم ملك مالا اخر فان وجوبها في الذمة
وجه قول زفر ان الزكاة عبادة فوجوبها ليس بمانع للزكاة كالنذور والكفارات ووجه قول ابي
يوسف ان القياس ما قاله زفر الا ان الزكاة اذا كانت في العين فجزء منها مستحق بها وكان النصاب
ناقصا وهذا المعنى لا يوجد فيما في الذمة فبقي على اصل القياس فلا يمنع وجوب الزكوة ولنا
ان الاموال الظاهرة يطالب بها الامام والحقوق التي يطالب بها الادمي تمنع الزكاة كالدين وما
الاموال الباطنة فان حق الاخذ فيها ايضا للسلطان ولهذا كان ياخذها الامام الى زمن عثمان
ثم فوض الى اربابها باجماع الصحابة لمصلحة راوها فصاروا كالوكلا عن الامام ولهذا اذا علم الامام

قوله وفي المدفون في ارض او كرم اختلاف المشايخ اي اختلاف مشايخ بخاري واراد بالارض المملوكة لان حكم المدفون في المفازة قد علم قبل هذا **قوله** ولو كان الدين على مقر ملي او معسر تجب الزكاة والملي الغني المقتدر كذا في المغرب وهذا لانه اذا كان مقرا بالدين يمكن الوصول اليه لكن امكان الوصول في الغني ابدا بلا واسطة وفي المعسر بواسطة وهي الكسب وقال الحسن بن زياد ان كان الدين على معسر مقر به فمضى عليه حول ثم قبضه فلا زكاة وجه قول الحسن ان الدين على المعسر لا يمكن الانتفاع به فهو كالتاوي ذكره الشيخ ابو الحسين القدوري **قوله** وكذا لو كان على جاحد وعليه بينة او علم به القاضي لما قلنا اي تجب الزكاة لما مضى لامكان الوصول **وروى** هشام عن محمد ان الدين المجحود اذا كان لصاحبه بينة فلم يقمها حتى مضى حول فلا زكاة فيه قال في تحفة الفقهاء والصحيح رواية هشام لان البينة قد تقبل وقد لا تقبل فلم يمنع ذلك من توي المال اما اذا علم القاضي بالدين او بالغصب فانه تجب الزكاة لان القاضي يقضي بعلمه في الاموال فصاحبه مقصر في الاسترداد فلا يعذر **وروى** المعلى عن ابي يوسف ان الغريم اذا كان يقر في السر ويجحد في العلانية فلا زكاة في الدين لعدم الانتفاع به فصار كالمجحود في الحالين **وروى** ابن رستم عن محمد فيمن اودع رجلا لا يعرفه مالا ثم اصابه بعد سنين قال لا زكاة فيه بمنزلة المدفون في مفازة وان اودع رجلا يعرفه فنسيه سنين ثم ذكره ففيه الزكاة قال الشيخ ابو الحسين القدوري وهذا صحيح لانه اذا لم يعرفه فما في يده تاوي ومن يعرفه فيده قائمة مقام يده وانما فرط في النسيان فلا تسقط الزكاة **قوله** ولو كان على مقر مفلس فهو نصاب عند ابي حنيفة والمفلس بفتح الفاء وتشديد اللام المفتوحة وهو الذي فلسه الحاكم اي نادى بافلاسه لان حكم المقر المفلس اذا لم يقض القاضي بافلاسه قد ذكر قبل هذا اعلم ان الدين اذا كان على المعسر وقد فلسه الحاكم ففيه الزكاة عند ابي حنيفة وابي يوسف لما مضى خلافا لمحمد اما ابو حنيفة فمن اصله ان تفليس القاضي لا ينفذ لان مال الله غاد ورائح فذمته بعد التفليس صحيحة كما قبله واما ابو يوسف فانه يصحح التفليس عنده لكنه يقول ان الدين يكون بمنزلة الدين المؤجل في سقوط المطالبة الى وقت اليسار فلا تسقط الزكاة واما محمد فانه لما صح التفليس عنده جعله بمنزلة المال التاوي والمجحود وبمنزلة ما ضاع من ماله بحيث لا يقدر عليه كذا ذكر الجصاص وغيره **قوله** وابو يوسف مع محمد في تحقق الافلاس حتى تسقط المطالبة الى اليسار **قوله** ومع ابي حنيفة في حكم الزكاة يعني تجب الزكاة لما مضى اذا قبض عند ابي حنيفة وابي يوسف رعاية لجانب الفقراء **قوله** ومن اشترى جارية للتجارة فنواها للخدمة بطلت عنها الزكاة • اعلم ان ما كان للتجارة فانه يصير للخدمة والقنية بمجرد النية حتى ينضم اليها عمل التجارة وهو البيع ولهذا قال محمد في الجامع الصغير عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل اشترى جارية فنواها للخدمة بطلت عنها الزكاة وان نواها بعد ذلك للتجارة لم تكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في الثمن زكاة مع ماله وهذا لان التجارة تصرف فلا يحصل الا بالفعل

المال

المرقوف ؟

وما كان للخدمة والقنية فلا يصير للتجارة بمجرد النية ؟

بهقي

159

بخلاف الخدمة والقنية فانها ترك التصرف فيحصل بمجرد النية نظيره السفر والاقامة فان المقيم لا يكون مسافرا الا بالنية والفعل والمسافر يصير مقيما بمجرد النية لان الاقامة ترك السفر فيوجد ذلك بمجرد النية • ثم اعلم ان ما يدخل في ملك الرجل على ضربين نوع يدخل بغير صنعه كالارث ونوع يدخل بصنعه وهو على ضربين بدل وغير بدل فالذي هو بدل على ضربين ايضا اما ان يكون مبادلة مال بمال كما في الشراء والاجارة واما ان يكون مبادلة مال بغير مال كالمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد والذي هو بغير بدل كالهبة والصدقة والوصية ثم الميراث لا يكون للتجارة حتى يتصرف فيه الا اذا كان الموروث ذهبا او فضة وهذا لان التجارة تصرف والميراث لم يدخل في ملكه بتصرفه وقبوله بخلاف ما اذا دخل في ملكه بالشراء والاجارة لانه يكون للتجارة اذا نواها لاقتران النية بالعمل وفي الهبة والصدقة والوصية والمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد اختلاف بين ابي يوسف ومحمد ذكره الطحاوي فعند ابي يوسف يكون للتجارة اذا نواها لانها دخلت في ملكه بتصرفه وقبوله فاذا انضافت النية كانت للتجارة كالمشتراة وعند محمد لا يكون شيء من ذلك للتجارة كالموروثة لان هذه العقود ليست من عقود التجارة الا ترى ان الاذن في التجارة لا يتضمن هذه العقود ولا يملكها المضارب ولا العبد المأذون وانما يملكان التصرف في عقود التجارات • قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا اشترى ارض عشر او خراج للتجارة لم يكن عليه زكاة التجارة انما عليه حق الارض من العشر والخراج هذا لفظه وذلك لان الجمع بين الزكاة وبين العشر والخراج متعذر لكن العشر والخراج اقوى فانهما يجبان من غير اعتبار حول وان كان على صاحب الارض دين ولا تخلو ارض عنهما في دار الاسلام الا عارضا **قوله** بعد ذلك اي بعد نية الخدمة **قوله** وقيل الاختلاف على عكسه وهو ما نقل الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي عن القاضي الشهيد انه ذكر في مختلفه هذا الاختلاف على قلب هذا في قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يكون للتجارة وفي قول محمد يكون للتجارة **قوله** ولا يجوز اداء الزكاة الا بنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب وهذا لان الزكاة فرض مقصود لعينه فلا بد من النية كالصلاة والصوم ثم اذا وجدت النية مقارنة للاداء جاز بلا اشكال اما اذا وجدت وقت عزل مقدار الواجب ولم تحضره نية عند الدفع جاز ايضا رواه هشام عن محمد كذا ذكره ابو بكر الجصاص الرازي وهذا لان اشتراط النية مع تفريق الدفع في كل مرة فيه حرج وذلك مدفوع شرعا فاكتفي بالنية عند العزل لا يقال يرد عليكم ما ذكره ابو جعفر الطحاوي ان من امتنع من ادائها فاخذها الامام منه كرها فوضعها في اهلها اجزأت عنه وفي تلك الصورة لم توجد النية اصلا • لانا نقول للامام ولاية اخذ الصدقات فقام دفعه مقام دفع المالك كالاب يعطي صدقة الفطر جازت مع عدم نية الصغير لوجود نية من له الولاية في الاعطاء **قوله** ومن تصدق بجميع ماله لا ينوي الزكاة سقط فرضها استحسانا والقياس ان لا يسقط وهو قول زفر كذا

عدم ؟

ذكر الشيخ ابو نصر وجه القياس ان الفرض انما يسقط اذا وجدت النية ولم توجد فلا يسقط وجه
الاستحسان ان نية اصل العبادة قد وجدت وانما كان يشترط نية التعيين لمزاحمة ساير الاجزا
فلما ادى الجميع على وجه القربة زالت المزاحمة فسقط الفرض لوجود اداء الجزء الواجب ضرورة
وهذا كالصوم في رمضان فانه يصاب بمطلق الاسم لتعينه ولا يحتاج الى التعيين **قوله**
ولو ادى بعض النصاب سقط زكاة المودي عند محمد لان الواجب شايع في الكل فلو تصدق
بالجميع اجزاه عن زكاته فاذا تصدق بالبعض اجزاه عن قدره وعند ابي يوسف لا يسقط لمزاحمة
ساير الاجزا لانها محل للواجب بخلاف ما اذا تصدق بالجميع لا ينوي الزكاة حيث يسقط الفرض
لعدم المزاحمة اذ لم يبق محل الواجب اصلا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب صدقة السوائم

فصل في الابل ذكر الصدقة واراد بها الزكاة اقتداء بكتاب الله تعالى في
قوله انما الصدقات للفقراء والسوايم جمع سايمة وهي المال الراعي كذا قال صاحب الديوان
من قولهم سامت الماشية اذا رعت والبداءة بصدقة المواشي لكون قاعدة هذا الامر من العرب
وهم ارباب المواشي والبداءة بذكر الابل لان كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي
كتبه لابي بكر وكتبه ابو بكر لانس هكذا **قوله** ليس في اقل من خمس ذود صدقة وخمس ذود
بالاضافة كما في تسعة رهط والذود ما بين الثلاث الى العشر وقيل من الثنين الى التسع وهذا
لما روى صاحب السنن ان ابا بكر رضي الله عنه كتب لانس فيما دون خمس وعشرين من الابل الغنم
في كل خمس ذود شاة وذكر في الحديث ومن لم يكن عنده الا اربع فليس فيها شي الا ان يشاء ربها ثم
اسنان الابل التي تجب في الزكاة اولها بنت المخاض وهي التي طعنت في الثانية وانما سميت بها
لان امها حملت بعدها وهي ماخض يقال مخضت الحامل مخاضا اي اخذها وجع الولادة ومنه
قوله تعالى فاجاءها المخاض الى جذع النخلة او لان امها لحقت بالمخاض من النوق والمخاض ايضا
النوق الحوامل واحدتها خلفة ثم بنت اللبون وهي التي طعنت في الثالثة سميت بها لان امها حملت
قبلها وولدت وهي ذات لبن ثم حقه وهي التي طعنت في الرابعة سميت بها لانها استحقت الضراب
او لانها استحقت ان يحمل عليها ثم جذعة وهي التي طعنت في الخامسة سميت بها لانها اطاقت الجذع
يقال جذع الدابة اذا حبسها على غير علف وبعدها اسنان لم يذكرها الفقها لانه لا مدخل
لها في الزكوات **قوله** بهذا اشتهرت كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وسلم
روى صاحب الصحيح اعني البخاري مسندا الى ثمامة بن عبد الله بن انس ان انسا حدثه
ان ابا بكر كتب له هذا الكتاب لما وجهه الى البحرين بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة
التي فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين والتي امر الله به رسوله فمن سيلها من
المسلمين على وجهها فليعطها ومن سيل فوقها فلا يعط في اربع وعشرين من الابل فما دونها الغنم

كان مر الابل

ذلك

من كل خمس شاة اذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض انثى فاذا بلغت ستة
وثلثين الى خمس واربعين ففيها بنت لبون انثى فاذا بلغت ستة واربعين الى ستين ففيها حقة
طروقة الجمل فاذا بلغت واحدة وستين الى خمس وسبعين ففيها جذعة فاذا بلغت يعني ستة
وسبعين الى تسعين ففيها بنتا لبون فاذا بلغت احدى وتسعين الى عشرين ومائة ففيها
حقتان طروقتا الجمل فاذا زادت على عشرين ومائة ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين
حقة **قوله** ثم اذا زادت على مائة وعشرين تستانف الفريضة ولا خلاف بين الفقهاء
الى مائة وعشرين الا ما روي عن علي انه قال في خمس وعشرين من الابل خمس شياه قال سفيان
الثوري كان علي افقه من ان يقول ذلك وانما هو من غلط الرجال قال ابو بكر الرازي
يحتمل ان يكون علي اخذ من خمس وعشرين خمس شياه على جهة القيمة عن بنت مخاض فظن الراوي
انها فرضا واختلفوا في الزيادة على مائة وعشرين فقال اصحابنا تستانف الفريضة فيكون
في خمس شاة مع الحقتين وفي عشر شاتان هكذا الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان وبنت مخاض
الى مائة وخمسين ففيها ثلاث حقاق ثم تستانف الفريضة هكذا في كل خمس شاة فاذا بلغت مائة
وخمسة وسبعين ففيها ثلاث حقاق وبنت مخاض الى مائة وستة وثمانين ففيها ثلاث حقاق
وبنت لبون الى مائة وستة وتسعين فيجب فيها اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة
ابدا مثل ما استونفت من مائة وخمسين الى مائتين • وقال مالك اذا زادت الابل على
مائة وعشرين واحدة فالمصدق بالخيار ان شاء اخذ منها ثلاث بنات لبون وان شاء تركها حتى
تبلغ مائة وثلثين فيوخذ منها بنتا لبون وحقة • وقال الشافعي اذا زادت على مائة
وعشرين واحدة ففيها ثلاث بنات لبون وهو احد قولي مالك كذا في التحفة لنا ما روى
ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي عن عبد الرزاق بن ابي بكر عن ابيه عن جده عن عمرو
ابن حزم عن النبي صلى الله عليه وسلم قال فاذا كانت الابل مائة وعشرين ففيها حقتان
فان كانت اكثر من ذلك فاعد في كل خمسين حقة وما كان من اقل من خمسة وعشرين ففي كل
خمس شاة • فان قلت ان الشافعي تمسك بما روي في الصحيح فاذا زادت على عشرين ومائة
ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة فما جوابه • قلت نحن نعمل به ايضا لا ترى
ان في تسعين ومائة يجب ثلاث حقاق وبنت لبون وكذا في المائتين اربع حقاق عندنا فيحمل
حديث الخصم عليه لان ظاهره يدل على زيادة فيها اربعون وفيها خمسون لكن نحمل الغنم
بحديث عمرو بن حزم وقد روي القول بالاستيناف عن علي وابن مسعود ولان كل حيوان وجب
في الخمسين الاولى جاز ان يعود بعد المائة والعشرين كبنات اللبون والحقاق فدل على جواز
عود الغنم وابنة المخاض **قوله** ثم يدار الحساب على الاربعينات والخمسينات فيجب في
مائة واربعين حقتان وبنت لبون وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق **قوله** من غير شرط

اي بعد ما صارت الابل مائة وثلثين يدار الحساب على مذهب الشافعي على الاربعينات والخمسينات

عوه ما دونها اي ما دون بنت اللبون واراد بما دونها الشاة وبنت المخاض **قوله** في كتاب
عمرو بن حزم هو عمرو بن حزم الانصاري استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم على نجران اليمن
يعلمهم السنة ويأخذ منهم صدقاتهم وكتب له كتابا مشهورا عند اهل العلم عهد اليه فيه وكان
هو عاملهم الى وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** والبخت والعراب سواء في
وجوب الزكاة والبخت جمع بختي وهو الذي تولد بين العربي والعجمي منسوب الى بخت نصر
والعراب جمع عربي وانما كانا سواء لان مطلق اسم الابل المذكور في الحديث يتناولهما واختلا
في النوع لا يخرجهما من الجنس والله اعلم **فصل في البقر** ذكر فصل البقر عقيب فصل
الابل للمناسبة بينهما من حيث الضخامة والتبيع الحولي الذي تم له حول وطعن في الثانية سمي
بذلك لانه يتبع امه والمسن هو الذي تم له سنتان وطعن في الثالثة والاصل هنا ما اورد الشيخ
ابو بكر الرازي وغيره من مشايخنا في كتبهم عن معاذ عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في كل
ثلاثين من البقر تبيع او تبيعة وفي كل اربعين مسنة ثم اعلم انه لا خلاف بين الامة في هذا وانما
خلافهم فيما زاد على الاربعين واختلفت الرواية فيه عن ابي حنيفة **روى** ابو يوسف انما
زاد على الاربعين فبحساب ذلك كذا ذكره ابو بكر الجصاص الرازي وهو ظاهر الرواية معناه
ان كانت الزيادة واحدة تجب مسنة وجزء من اربعين جزءا من مسنة فعلى هذا الاعتبار الى ستين
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا يجب في الزيادة شيء الى خمسين فاذا كانت خمسين
ففيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع لان الزيادة على الاربعين عشرة وهي ثلث ثلاثين وربع
اربعين فيخير بين اعطاء ربع المسنة وبين اعطاء ثلث التبيع الى ستين **وروى** اسد بن عمرو عن ابي
حنيفة انه لا شيء في الزيادة الى ستين ثم في الستين تبيعان او تبيعتان وهو قول ابي يوسف ومحمد
والشافعي وجه رواية ابي يوسف وهي رواية الاصل ان عموم قوله تعالى خذ من اموالهم
صدقة يدل على الوجوب فيما زاد على الاربعين الا في موضع قام دليل التخصيص نصا ولا نص
هنا ولا اجماع فلا يثبت العفو بخلاف ما بين كل عقدين من ستين الى ما فوقها فان ذلك وقص بالنص والا
وكذلك ما بين الثلاثين والاربعين فان ذلك وقص ايضا بالنص والاجماع ووجه رواية
الحسن انه وقص مرتب على نصاب البقر فلا يزاد على تسعة اصله ما بعد الستين ووجه رواية
اسد ما ذكره ابو الحسن القدوري في شرح الكرخي ان معاذا سئل عما بين الاربعين والستين فقال
تلك اوقاص لا شيء فيها والوقص بفتح القاف ما بين الفرضين كالشنق وقيل الاوقاص في البقر
والاشناق في الابل كذا في المغرب **قوله** ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة وذلك جزء
من اربعين جزءا من مسنة لان الاربعة عشر الاربعين وربع الاربعة واحد فيكون ربع العشر
جزءا من اربعين جزءا وفي نصف عشر مسنة يكون جزئين من اربعين جزءا لان عشر الاربعين اربعة
ونصف الاربعة اثنان **فصل في الغنم** قدم فصل الغنم على فصل الخيل

وفي الستين يجب مسنة وجزء من اربعين جزءا من مسنة

ولا نص هنا من الاربعين والستين ولا اجماع

لان زكاة الغنم متفق عليها وزكاة الخيل فيها اختلاف قال ليس في اقل من اربعين شاة صدقة
فاذا كانت اربعين سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة الى مائة وعشرين فاذا زادت واحدة
ففيها شاتان الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه فاذا بلغت اربعمائة ففيها
اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا خلاف في هذه الجملة بين اهل العلم الا ما حكي عن الحسن بن
صالح بن حي من انه اذا زادت على ثلثمائة واحدة ففيها اربع شياه وفي اربعمائة خمس شياه والاصل فيه
ما روي في الصحيح البخاري في كتاب ابي بكر لانس وفي صدقة الغنم في سائمتها اذا كانت اربعين
الى عشرين ومائة شاة فاذا زادت على عشرين ومائة الى مائتين شاتان فاذا زادت الى ثلثمائة
ففي كل مائة شاة فاذا كانت سائمة الرجل ناقصة من اربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة
الا ان يشاء ربها والمراد من الزيادة اللاحقة بثلثمائة هي المائة الكاملة لا ما دونها وهو مذهب
عامة الفقهاء يؤيده ما روي في شرح الكرخي عن انس بن مالك ان ابا بكر كتب له الكتاب الذي
كتبه له رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال فيه وليس في سائمة الغنم صدقة حتى تبلغ اربعين
فاذا كان اربعين ففيها شاة الى مائة وعشرين فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين فاذا
زادت واحدة ففيها ثلاث شياه الى ثلثمائة فاذا زادت واحدة فلا شيء فيها حتى تبلغ اربعمائة فتكون
اربع شياه ثم في كل مائة شاة **قوله** والنص ورد به اي بلفظ الغنم وهو ما روي في حديث
ابي بكر وفي صدقة الغنم في سائمتها اذا كانت اربعين الى عشرين ومائة شاة ثم لفظ الغنم
لما كان شاملا للضان والمعز ولفظ الحديث ورد به استوى الضان والمعز في وجوب الزكاة
قوله ويؤخذ الثني في زكوتها ولا يؤخذ الجذع والثني منها ما تمت له سنة والجذع ما اتى عليه
اكثرها وذكر في اجناس الناطفي عن ابي علي الدقاق انه قال الجذع من الضان ما تمت له ثمانية
اشهر وطعن في الشهر التاسع وفي الاجناس ايضا عن ابي عبد الله الزعفراني انه ما تمت له سبعة
اشهر وطعن في الثامن وفي شرح الاقطع قال الفقهاء ان الجذع من الغنم ما له ستة اشهر والثني ابن
سنة والجذع من البقر ابن سنة والثني ابن سنتين والجذع من الابل ابن اربع سنين والثني ابن خمسة
هذا على مذهب الفقهاء وقال اهل اللغة الجذع من البهائم قبل الثني الا انه من الابل في السنة
الخامسة ومن البقر والشاء في السنة الثانية ومن الخيل في الثالثة والجمع جذعان وجذاع وعن
الازهري الجذع من المعز لسنة ومن الضان لثمانية اشهر والثني الذي يلقي ثنيته وهو من الابل ما
استكمل السنة الخامسة ودخل في السادسة ومن البقر والغنم ما استكمل الثانية ودخل في الثالثة
ومن الفرس والبغل والحمار ما استكمل الثالثة ودخل في الرابعة وهو في كلها بعد الجذع وقبل
الرباعي والجمع ثنيان وثناء في ظاهر الرواية لا يجوز في زكاة الغنم الا الثني **وروى** الحسن
عن ابي حنيفة انه يجوز الجذع من الضان وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي وجه الظاهر ما
ذكره الشيخ ابو الحسين القدوري عن علي انه قال لا يجزي في الزكاة الا الثني فصاعدا

ولان ما لا يجوز في الزكاة من المعز لا يجوز من الضان كما دون الجذع ولان المأخوذ هو الوسط
نظرا للجانبين والجذع من الصغار فلا يجوز الجذع من الضان كما لا يجوز من المعز وجه رواية الحسن
قوله عليه الصلاة والسلام انما حقنا في الجذعة والثني ولان الاضحية لما جازت من الجذع من الضان
فلان يجوز الزكاة من الجذع اولى لان الاضحية يشترط لها ما لا يشترط للزكاة وتاويل الحديث الجذع
من الابل توفيقا بينه وبين ما روي عن علي رضي الله عنه **قوله** وجواز التضحية به عرف نصا
عن قوله ولانه يتادى به الاضحية فكذا الزكاة لكن فيه نظر لان جواز التضحية بالجذع من الضان
ثبت نصا لا بمعنى قياس جواز الزكاة عليه **قوله** ويؤخذ في زكاة الغنم الذكور والاناث وعندنا
لا يجوز الذكر الا اذا كانت كلها ذكورا كذا في شرح مختصر الكرخي وفي شرح ابي نصر لنا ان الشاة
تتناول الذكر والانثى والشرع اوجب الشاة في صدقة الغنم فيجوز الذكر كالانثى ولان كل نصاب جاز
اخذ الذكر منه اذا كان كله ذكورا جاز اخذ الذكر منه اذا كان كله اناثا كالبقر قال الشيخ ابو الحسين
القدوري قال الشافعي الشاة اسم للذكر والانثى وانما حكى قوله ليكون احتج عليه والله اعلم

فصل في الخيل **قوله** اذا كانت الخيل سائمة ذكورا واناثا فصاحبها بالخيار ان شاء
اعطى عن كل فرس دينارا وان شاء قومها واعطى من كل مائتي درهم خمسة دراهم وهذا عند
ابي حنيفة وهو قول زفر اعلم ان الخيل اذا كانت سائمة ذكورا واناثا وحال عليها الحول يجب فيها
الزكاة عند ابي حنيفة رواية واحدة وان كانت اناثا ففيها روايتان عن ابي حنيفة وان كانت
ذكورا منفردة فالمشهور عن ابي حنيفة انه لا يجب فيها شيء **وروي عنه** انها يجب فيها ايضا
وان كانت علوفة او سائمة للحمل والركوب والجهاد فلا يجب الزكاة فيها كذا في التحفة وان كانت
للتجارة يجب فيها الزكاة سواء كانت تعلف في المصر او تسام في البراري كذا في التحفة ايضا وقال
ابو يوسف ومحمد والشافعي لا زكاة في الخيل على حال اذا لم تكن للتجارة لهم ما روي عن ابي هريرة
في الصحيح البخاري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس على المسلم صدقة في عبده ولا في
فرسه وفيه ايضا عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ليس على المسلم في فرسه وغلامه صدقة
وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق الا ان في الرقيق صدقة
الفطر ولانه ليس لها نصاب مقدر فلا يجب فيها الزكاة كالحمير ولابي حنيفة ما ذكر ابو بكر
الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي قال روى ابو يوسف عن غورك السعدي عن جعفر بن محمد عن
ابيه عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في كل فرس سائمة دينار وليس في الرابطة
شيء فان قيل غورك مجهول قيل لا نسلم بل هو معروف مولى جعفر بن محمد يعرفه اهل المعرفة بالرجال
ولان الرقيق اذا كان للتجارة يجب فيه الزكاة فكذا الخيل اذا كانت سائمة يجب فيها الزكاة لان
التجارة والاسامة يؤثران في معنى النماء وسبب وجوب الزكاة هو المال النامي وتاويل الحديث الذي
رواه الخصم ان المراد من الفرس فرس الغازي او غير السائمة بدليل قوله في عبده لان العبد اذا كان

للدر والنسل

كذا

للتجارة

للتجارة يجب فيه الزكاة وكذا الفرس اذا كانت للتجارة فعلم بهذا انه عليه الصلاة والسلام
لم ينف الزكاة عن الفرس كيف ما كانت ثم الاناث المنفردة على احدى الروايتين لا يجب فيها
الزكاة لعدم النماء بالتوالد وعلى الرواية الاخرى يجب لانه يوجد فيها النماء بفحل مستعار فيكون
النماء لصاحبها اما الذكور المنفردة فعلى المشهور من الرواية لا يجب فيها شيء لعدم النماء بالتوالد
ولحمها غير مقصود لان اكله مكروه عنده وعلى الرواية الاخرى يجب فيها ايضا لاطلاق
الحديث ولان زكاة السوم لا تختلف بالذكورة والانوثة ولهذا لا تختلف في الابل والبقر
والغنم **قوله** والتخيير بين الدينار والتقويم ماثور عن عمر رضي الله عنه وهو ما ذكره
الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح الكرخي كتب عمر بن الخطاب الى ابي عبيدة في صدقة الخيل
خير اربابها فان شاؤا ادوا عن كل فرس دينارا والا قوموها واخذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم
قال الشيخ الامام الاسبيجابي جعل الطحاوي الاختيار الى المصدق وليس كذلك وانما
الخيار الى صاحب المال ان شاء ادى دراهم وان شاء ادى دنانير وليس للمصدق الاتباع وانما
كان حق الاخذ الى السعاة لانها سائمة ترعى في البرية والمفازة وتحتاج الى حماية السلطان
قوله ولا شيء في البغال والحمير قال في شرح الطحاوي للاسبيجابي ان الحمر والبغال
لا شيء فيها بالاجماع وهذا لقوله عليه السلام ليس في الجبهة ولا في الكسعة ولا في النخة
صدقة قال في ديوان الادب الجبهة الخيل والكسعة الحمير والنخة البقر العوامل واصله
من النخ وهو السوق الشديد ثم اذا لم يجب في الحمير لم يجب في البغال ايضا لان البغل من نسل
الحمار فيكون النص الوارد في الحمار كالوارد في البغل اما اذا كانت الحمير والبغال للتجارة
فيجب فيها الزكاة لوجود النماء بالتجارة كما في عروض التجارة **فصل** وليس في الحملان
والفصلان والعجاجيل صدقة العجاجيل جمع عجول بمعنى عجل كالاباييل في جمع ابول على ما حكي
عن الكسائي لما ذكر حكم الكبار من السوائم ثم شرع في بيان حكم الصغار منها ما ذكر في الاجناس
عن ابن شجاع عن الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف قال سألت ابا حنيفة عن اربعين حملا فقال
فيها شاة مسنة قال ابو يوسف فقلت له ان كانت المسنة اكثر قيمة من الحملان اوجب اكثر من
المال المزكى فقال لا بل منها حمل منها فقلت فيؤخذ الحمل في الزكاة فاطرق راسه ثم قال لا شيء فيها
فقوله الاول اخذ به زفر وقوله الثاني اخذ به ابو يوسف وقوله الثالث اخذ به محمد بن الحسن
كذا في الاجناس وقول مالك مثل قول زفر وقول الشافعي مثل قول ابي يوسف كذا ذكره الشيخ
ابو الحسين القدوري قال صاحب التحفة تكلم الفقهاء في صورة المسألة فانها مشكلة لان
الزكاة لا تجب بدون مضي الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحملان والفصلان والعجاجيل قال
بعضهم الخلاف في هذا ان الحول هل ينعقد على الحملان والفصلان والعجاجيل ام لا او يعتبر
انعقاد الحول من حين الكبر وقال بعضهم الخلاف فيمن كانت له امهات فمضت ستة اشهر فولدت

له

اولادا ثم ماتت الامهات وبقي الاولاد ثم تم الحول وهي صغار وعلى هذا اذا استفاد صغارا
في وسط الحول ثم هلكت المسان اما الحجة على زفر فما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن
عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بعث معاذا على اليمن قال انك تقدم على قوم اهل
الكتاب وليكن اول ما تدعوهم اليه عبادة الله فاذا عرفوا الله فاخبرهم ان الله قد فرض عليهم
خمس صلوات في يومهم وليلتهم فاذا فعلوا فاخبرهم ان الله قد فرض عليهم زكوة اموالهم وترد
على فقرائهم فاذا اطاعوا بها فخذ منهم وتوق كرائم اموال الناس حدث الطحاوي باسناده الى
هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة قالت بعث النبي صلى الله عليه وسلم مصدقا في اول الاسلام
فقال لا تاخذ من حزرات الناس ونهى عليه الصلاة والسلام عن اخذ الماخض والربا وفحل
الغنم وكرائم اموال الناس خيارها على المجاز وحزرة المال خياره والجمع حزرات والماخض التي
في بطنها ولد والربا التي معها ولدها والفحل ظاهر ولا شك ان من اخذ مسنة من اربعين حملا
كان اخذا من خيار المال وذلك خلاف السنة فلا يجوز ولان الكبيرة ربما يكون اكثر قيمة من قيمة
مجموع الصغار او من قيمة اكثرها وذلك اجحاف فلا يجوز لان وضع الزكاة على وجه اليسر واما
الحجة على ابي يوسف فما حدث ابو بكر الرازي عن الشيخ ابي الحسن الكرخي باسناده الى سويد بن غفلة
قال اتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فاتيته فجلست اليه فسمعته يقول في عهدي
ان لا اخذ من راضع لبن شيا ولان الفرض تارة يتغير بزيادة العدد وتارة بزيادة السن فيكون
لنقصان السن تاثير في منع وجوب الزكاة كنقصان العدد فيكون اربعون حملا كتسعة وثلثين
مسنة فلا يجب فيها شيء ولان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب الزكاة باسم الشاة وعدد ما
وكذلك في الابل والبقر فلو وجد الاسم وعدم العدد لا تجب الزكاة فكذا اذا وجد العدد
وعدم الاسم لان الحمل لا يسمى شاة • فان قلت اسم الابل والبقر والغنم يتناول الصغار
والكبار فيجب في الصغار كما يجب في الكبار • قلت لا نسلم ان الاسم يتناول الصغار منفردة
بخلاف ما اذا كان معها كبير حيث يتناول لها الاسم بسبيل التبعية وهذا كلفظ المذكر يقع
على الاناث عند الاجتماع ولا يقع عليها منفردة • فان قلت قد روي عن ابي بكر
الصديق رضي الله تعالى عنه انه قال لو منعوني عناقا مما كانوا يؤدونه الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه وهذا يدل على جواز اخذ الصغار • قلت معناه لو
كان العناق مما يجب ثم منعوني لقاتلتهم كقوله تعالى لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا
وايضا ان السعاة كانوا ياخذون الصدقات فيجمعونها في ايديهم فتوالدت في ايديهم فيكون
معناه لو منعوني عناقا مما ولدت في ايديهم لقاتلتهم • وقيل الصحيح من الرواية لو منعوني
عقالا قال الكسائي العقال صدقة عام يقال اخذ منهم عقال هذا العام اذا اخذت صدقته
ويحتمل عقال البعير قال ابو عبيد ويروى ان عمر بن الخطاب كان ياخذ مع كل فريضة عقالا فاذا جاءت

الغنم

معه

الى المدينة باعها وتصدق بالعقال لما ان العقال ليس بواجب في الصدقة فكذا العناق **قوله**
وهذا آخر اقواله اي اقوال ابي حنيفة لان له اقوالا ثلاثة كما ذكرنا **قوله** وكان يقول
اولا اي كان يقول ابو حنيفة **قوله** وجه قوله الاول وهو قوله يجب فيها ما يجب في المسان
اي في الكبار ان الاسم المذكور في الخطاب ينتظم الصغار والكبار لان الابل والبقر والغنم
اسم جنس فنقول لا نسلم ان الاسم يتناول الصغار اذا كانت وحدها **قوله** ووجه
الثاني اي القول الثاني وهو قوله فيها واحدة منها تحقيق النظر من الجانبين اي من جانبي الفقير
والغني وهذا لان ايجاب الكبير اضرار بالغني وفي عدم ايجاب شيء اضرار بالفقير فوجب واحد
من الصغار **قوله** ووجه الاخر اي القول الاخر وهو قوله ليس في الحملان والفصلان
والعجاجيل صدقة ووجهه ان المقدرات لا تثبت بالقياس والذي ورد به الشرع في زكاة
الغنم الثني فهو ممتنع لان اخذه من الصغار اخذ خيار المال وذلك لا يجوز فلما امتنع ما ورد
به الشرع امتنع الزكاة في الصغار اصلا لعدم ثبوت المقادير بالقياس **قوله** دون زيادة
الزكاة حتى اذا دفع واحدا من الصغار فلا يجوز ولما روي عن عمر انه قال لسعاته عدوا
عليهم السخلة ولو راح بها الراعي على يده وشكى اليه الناس وقالوا ان سعاتك يعدون
علينا السخلة ولا ياخذونها في الصدقة فقال انا عفونا لكم عن الربا والماخض والاكلة
وفحل الغنم والاكيلة التي يسمنها صاحبها لياكلها وتفسير باقي الالفاظ مر قال في الزيادات
رجل له تسعة وثلثون حملا ومسنة واحدة فان كانت المسنة وسطا اخذت وان كانت
جيدة لم توخذ ويودي صاحب المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط لم يجب الا هي
فان هلكت الكبيرة بعد الحول بطل الواجب كله عند ابي حنيفة ومحمد لان الصغار كانت
تبعا للكبار عندهما وعند ابي يوسف يجب في الباقي تسعة وثلاثون جزءا من اربعين جزءا
من حمل لان الفضل على الحمل انما وجب باعتبار الكبيرة فبطل بهلاكها واذا هلك الكل الا
الكبيرة فان فيها جزءا من اربعين جزءا من شاة مسنة لان كل الواجب لم يكن فيها بل كان فيها وفي
الصغار تبعا فكانت الصغار كانها كبار فاذا هلكت الصغار بقيت الكبار بقسطها وكذلك
رجل له اربعة وعشرون فصيلا وبنت مخاض سمينة او وسط وكذلك تسعة وعشرون عجولا
وفيها مسنة او تبيعة ثم الاصل الذي يعتبر في حال اختلاط الصغار والكبار ان يكون العدد
الواجب في الكبار موجودا كما اذا كان له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا فانه يجب مسنتان
في قولهم اما اذا كان له مسنة ومائة وعشرون حملا يجب مسنة واحدة عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف يجب مسنة وحمل وكذا تسعة وخمسون عجولا وتبيع حيث يوخذ التبيع
وعجل معه وكذلك خمس وسبعون من الفصلان وبنت لبون فعندهما يوخذ بنت لبون وفصيل
كذا ذكر الشيخ ابو الحسين القدوري وغيره من اصحابنا **قوله** ويجب في كل خمس وعشرين

يعني حمل الصغار يتناول المسن في اعداد النصاب دون تادية الزكاة

يجب عندهما لانه ليس فيها ما يجزي في الوجوب غيره وقال ابو يوسف يوخذ التبيع

واحد الى اخر قال صاحب الاجناس قد اختلفت الرواية عن ابي يوسف فى كيفية اداء الزكاة عن
الفصلان فقال فى املاء محمد بن الحسن رواية بشر بن الوليد قال ابو يوسف اذا بلغ الفصلان
عددا يجب واحد منها لو كانت كلها كبارا يجب فيها فصيل وهو تقدير خمسة وعشرين ثم لا يجب شى اخر
حتى يبلغ عدد الفصلان ستة وسبعين فيجب فيها فصيلان لان يبلغ ستة وسبعين ثنى الواجب
فيه فى الكبار حيث يجب بنتا لبون ثم لا يجب شى اخر حتى يبلغ مائة وخمسة واربعين فيجب فيها ثلاثة
من الفصلان فانه يبلغ ثلث الواجب فيه فى الكبار حيث يجب حقتان وبنت مخاض وقد اعترض
محمد على ابي يوسف فقال انما اوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم الزكاة فى جنس الابل بصفة
مخصوصة وهو وجوب الزكاة من خمسة الى خمسة وعشرين ومن خمسة وعشرين الى ستة وسبعين
وما لا يجب فى هذين الموضعين كذلك فى غيره ولابي يوسف ان الفرض يتغير بالسن والعدد
فى الابل ولا سن فى الفصلان فوجب اعتبار التغيير بالعدد وفى كتاب الزكاة لحسن بن زياد
عن ابي يوسف فى الفصلان المفردة فى الخمس الاقل من واحدة ومن شاة وفى العشر الاقل من ثنتين
منها ومن شاتين وفى خمسة عشر الاقل من ثلاثة منها ومن ثلاث شياه وفى العشرين الاقل من اربعة
منها ومن اربع شياه وفى خمسة وعشرين فصيل منها وفى ستة وثلاثين واحد منها وفى ست
واربعين واحد منها وفى احدى وستين واحد منها وفى ستة وسبعين اثنان منها ووجه هذه
الرواية ما قال القدوري ان الكبار فى خمسة منها شاة وتجزى واحد منها فكذلك الصغار
تجزي واحد منها الا ان يعطي شاة فتجزي كما تجزي من الكبار وفى العشر من الكبار ضعف ما فى
الخمسة فوجب ان يكون فى الصغار الاقل من ثنتين منها ومن شاتين ورواها الكرخي ايضا
ولما سمع بذلك ابن ابي مالك ضحك فقال كيف يقول ابو يوسف فى عشرين اربعة منها وفى
خمسة وعشرين واحد فقيل له كانك تنكر الرواية فقال لا ولكن كان قولا لابي يوسف فرجع
عنه وروى الحسن بن مالك عن ابي يوسف ان فى العشر منها الاقل من واحد منها ومن شاتين
وهو الصحيح لان الكبار تجزي فى العشر واحد منها فالصغار اولى وكذا فى خمسة عشر ينظر الى
قيمة ثلاث شياه والى قيمة فصيل واحد فيجب الاقل وفى العشرين يجب الاقل من اربع شياه ومن
فصيل واحد وفى خمسة وعشرين يجب واحد منها كذا فى شرح الطحاوي للاسبيجابي وعن ابي
يوسف يجب فى الخمسة خمس فصيل وفى العشر خمسا فصيل وفى خمسة عشر ثلاثة اخماس فصيل وفى
عشرين اربعة اخماس فصيل وفى خمسة وعشرين واحد منها وهذا معنى قوله فى المتن على هذا
الاعتبار وهذا لانه لما وجب فى الخمسة والعشرين فصيل يجب فى الخمسة خمس الفصيل لان الخمسة
خمس الخمسة والعشرين وعن ابي يوسف انه ينظر فى خمسة فصلان الى قيمة خمس فصيل والى قيمة
شاة فيجب الاقل منهما وفى العشر يجب الاقل من قيمة شاتين ومن قيمة خمسي فصيل وفى خمسة عشر يجب
الاقل من قيمة ثلاث شياه ومن قيمة ثلاثة اخماس فصيل وفى العشرين يجب الاقل من اربع شياه ومن

اربعة اخماس فصيل وفى الخمس والعشرين يجب واحد منها ثم لا يجب فى الزيادة شى على الروايات
كلها حتى يبلغ عددا ثنى الواجب فيه فى الكبار فيجب فصيلان ثم لا شى حتى يبلغ عددا ثلث الواجب
فيه فى الكبار فيجب ثلاثة فصلان وبيان ذلك مر **قوله** ومن وجب عليه سن فلم يوجد
اي الجذعة والسن هي المعروفة واريد بها ذات سن على حذف المضاف واقامة المضاف اليه
مقامه او سمى بها صاحبها كما سمى المسنة من النوق بالناب لان السن مما يستدل به على عمر الدواب
اعلم ان الابل اذا وجب فيها الفريضة كبنت مخاض او بنت لبون او حقة او جذعة فلم يوجد
ذلك الواجب اخذ المصدق اعلى من الواجب ورد فضل القيمة او اخذ ادنى منه واخذ ما يتم
به قيمة الواجب من الدراهم وقد جعل محمد الخيار فى المصدق وقد قيل ينبغي ان يكون الخيار
الى صاحب المال ان شاء دفع القيمة وان شاء دفع الاعلى واسترد الفضل من الدراهم وان شاء
دفع الادنى وما يتم به قدر الواجب من الدراهم لان دفع القيم فى الزكوات جائز عندنا
وذلك الى رب المال دون المصدق وانما الخيار للمصدق فى فصل واحد وهو فيما اذا اراد ان
يدفع لاجل الواجب بعض العين من سن اخر بطريق القيمة ان شاء اخذ المصدق وان شاء لم ياخذ
كما اذا وجبت بنت لبون فاراد صاحب المال دفع بعض الحقة او كان الواجب الحقة فاراد
رب المال دفع بعض الجذعة لان التشقيص فى الاعيان عيب وهذه المسالة مبنية على ان اخذ
القيمة فى الزكاة جائز عندنا واصل ذلك ما روي البخاري فى الصحيح بقوله حدثنا محمد
ابن عبد الله حدثنا ابي حدثنا ثمامة ان انسا حدثه ان ابا بكر كتب له فريضة الصدقة التي
امر الله رسوله من بلغت عنده من الابل صدقة الجذعة وليست عنده جذعة وعنده حقة
فانها تقبل منه الحقة ويجعل معها شاتين ان استيسرتا له او عشرين درهما ومن بلغت عنده
صدقة الحقة وليست عنده الحقة وعنده الجذعة فانها تقبل منه الجذعة ويعطيه المصدق
عشرين درهما او شاتين ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الا بنت لبون فانها
تقبل منه بنت لبون ويعطي شاتين او عشرين درهما ومن بلغت صدقته بنت لبون وعنده حقة
فانها تقبل منه الحقة ويعطيه المصدق عشرين درهما او شاتين ومن بلغت صدقته بنت لبون
وليست عنده وعنده بنت مخاض فانها تقبل منه بنت مخاض ويعطي معها عشرين درهما او شاتين
وقد ذكر فى السنن فى حديث ابي بكر رضي الله عنه فان لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر وانما
امر بابن لبون مقام بنت مخاض لان قيمته حينئذ كانت مثل قيمتها ثم المعتبر ما بين القيمتين فى الرد
والاسترداد ايش كان لان القيمة تتفاوت باختلاف الرخص والغلاء وتقدير العشرين فى الحديث
ليس بلازم لانه كان بحسب الغالب فى ذلك الزمان المصدق آخذ الصدقة من قولهم صدق
اذا اخذ الصدقة كذا فى ديوان الادب **قوله** الا ان فى الوجه الاول له ان لا ياخذ
ويطالب بعين الواجب او بقيمته لانه شراء واراد بالوجه الاول قوله اخذ المصدق اعلى منها

وَرَدَّ الفضل وفيه نظر عندي لانهم قالوا الخيار الى صاحب المال حتى يكون رفقا به لان الزكاة
وجبت بطريق اليسر فاذا كان للمصدق ولاية الامتناع من قبول الاعلى لزم العسر وفي ذلك العود
على الموضع بالنقض فلا يجوز وايضا فيه خلاف السنة لان من لزمه الحقة تقبل منه الجذعة اذا لم
تكن عنده حقة وكذلك من لزمه بنت لبون وعنده حقه تقبل منه الحقة ويعطي المصدق عشرين
درهما او شاتين وقد ذكرنا حديث الصحيح قبل هذا وارد بالوجه الثاني قوله او اخذ دونها ورد
الفضل وقوله ويجوز دفع القيم في الزكاة عندنا • اعلم ان دفع القيمة في باب الزكاة والعشر
والخراج والنذر والكفارة وصدقة الفطر يجوز عندنا خلافا للشافعي له النصوص والقياس على
الهدى والاضحية ولنا ما ذكرنا قبل هذا من حديث الصحيح والسنن لان جواز اخذ الجذعة عن
الحقة واخذ الحقة عن بنت لبون ورد شاتين او عشرين درهما ليس الا بطريق القيمة ولان اداء
البعير عن خمسة من الابل جائز بالاتفاق كذا ذكره ابو بكر الرازي وغيره والشرع لم يوجب في
الخمسة منها الا شاة فدل ان البعير قام مقام الشاة بطريق القيمة لان ذلك غير المنصوص وقد
روى ابو عبيد في حديث معاذ بن جبل انه كان يقول باليمن ايتوني بخميس او لبيس اخذ منكم الصدقة
فانه ايسر عليكم وانفع للمهاجرين بالمدينة قال الاصمعي الخميس الثوب الذي طوله خمس اذرع
كانه يعني الصغير من الثياب واللبيس الخلق فدل هذا على جواز اخذ القيمة لان اخذ الثياب عن الذهب
والفضة والطعام والماشية في الصدقة لم يكن الا بطريق البدل ولان الامر بالاداء الى الفقير
ايصال للرزق الموعود الى الفقير فيخرج عن عهدة الامر بقيمة الشاة بيانه ان الله تعالى وعد
الرزق لعباده بقوله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها ثم لما امر الله تعالى الغني
باداء الزكاة التي هي حق الله تعالى خالصا الى الفقير الذي له حق بحكم الوعد علم ان المقصود من
الامر باداء الزكاة ايصال لذلك الرزق الموعود وكفاية الفقير فصار كان الشرع قال للغني ادّ ما
عليك من حقي للفقير الذي له علي حق بحكم الوعد ثم كما يحصل رزق الفقير وكفايته بعين الشاة
يحصل بقيمتها ايضا بل اولى لان الفقير بعين الشاة يتوسل الى نوع من الكفاية وهو الاكل وبقيمتها
يتوسل الى انواع من الكفاية فيخرج عن العهدة بالقيمة بالطريق الاولى وانما لم يجز اعطاء القيمة
عن الهدايا والضحايا والرقاب لان معنى القربة اراقة الدم وذلك لا يتقوم فلم يقم شيء اخر
مقام ذلك وكذلك الاعتاق لان معنى القربة اتلاف الملك ونفي الرق وذلك لا يتقوم • فان
قلت لا نسلم ان المقصود كفاية الفقير ولهذا لا يجوز اداء الزكوة الى الفقير الكافر والى الوالد
والولد وان كانوا فقراء • قلت انما لم يجز اداؤها اليهم لان الشرع لم يأمر باداءها اليهم • فان
قلت لو كان المقصود كفاية الفقير فلا يخلو اما ان يكون كفاية العمر او كفاية الحال فالاول ممنوع
لانها لا تحصل عن قدر الزكاة وكذا الثاني لان اداء الزكوة يجوز الى من له كفاية الحال كمن كان له
خادم ودار وما يساوي مائتي الا درهما • قلت المقصود لا ذاك ولا ذاك بل المقصود الكفاية

165

الحاصلة بقدر الزكوة فلا يرد السؤال قوله كالجزية يعني ان اداء القيمة في الجزية يجوز بالاتفاق
لانه ادى ما لا متقوما عن الواجب فكذا يجوز القيمة في الزكاة لهذا المعنى قوله وليس في
العوامل والعلوفة صدقة خلافا لمالك والعلوفة بفتح العين ما يعلف من الغنم وغيرها الواحد
والجمع سواء والعلوفة بالضم جمع علف كذا قاله المطرزي يقال علفت الدابة ولا يقال
اعلفتها والدابة معلوفة وعليف كذا في الجمهرة وجه قول مالك ان النصوص المقتضية للزكاة
عامة يشمل السائمة وغيرها كقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وقوله عليه الصلاة والسلام
في كل خمس ذود شاة ولنا ما روى ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي باسناده الى علي
ابن ابي طالب عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس على العوامل شيء وروى محمد
في الاصل عن ابي حنيفة عن الهيثم عمن حدثه عن علي بن ابي طالب انه قال ليس في الابل العوامل
والحوامل صدقة وروى ابو بكر الرازي ايضا فيه باسناده الى ليث عن طاوس عن ابن عباس
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس في البقر العوامل صدقة وقد صح الحديث في الصحيح
البخاري وغيره في كتاب ابي بكر الصديق لانس هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله على
المسلمين والتي امر الله به رسوله فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها ومن سئل فوقها فلا يعط
ثم قال في اخر الحديث وفي صدقة الغنم في سائمتها اذا كانت اربعين الى عشرين ومائة شاة فعلم
من هذا الحديث ان لا زكوة في العلوفة لانه ذكر السائمة وبقي الجواب عما سواها حيث قال
ومن سئل فوقها فلا يعط ولان الزكاة تجب بوصف النماء الا ترى ان العروض اذا كانت لغير
التجارة لا تجب فيها الزكاة ولا نماء في العوامل والعلوفة فلا تجب الزكاة وعموم النصوص خص
منه اشياء كثيرة كثياب البذلة والمهنة وما دون النصاب فيخص المتنازع بما ذكرنا وبالقياس قوله
الاسامة او الاعداد للتجارة اي دليل المال النامي يقال اسمت الماشية فسامت اي رعيتها
فرعت ولم يوجد اي دليل المال النامي يعني ان الحكم يدار على الدليل فلما لم يوجد الدليل
لم يجب الزكوة قوله ولا ياخذ المصدق اي اخذ الصدقة يقال صدق اذا اخذ الصدقة
كذا في الديوان قوله لقوله عليه الصلاة والسلام لا تاخذوا من حزرات اموال الناس
اي كرائمها وفي هذا التفسير نظر عندي لان تفسير الشيء بلفظ المجاز عيب لان حزرة المال خياره
والكرائم تستعمل في خيار الاموال ونفائسها على المجاز وقال ابو عبيد الحزرة خيار المال وتقال
حزرات وحزرات قال بعضهم سميت حزرة لان صاحبها لا يزال يحرزها في نفسه وسميت حزرات
لان صاحبها يحرزها كذا في الغريبين وقوله من حواشيها اي اوساطها فيه نظر ايضا لان الحواشي
جمع حاشية وهي لم تجئ بمعنى الوسط بل معناه خذوا من جانب من جوانبها من غير اختيار وهي في
الاصل جمع حاشية الثوب وغيره لجانبه كذا في المغرب ورذال المال رديه قوله ولان
فيه نظرا من الجانبين اي من جانبي الفقير والغني وهذا لانه فوق الرذيل ودون السمين بفتح الاول

في الوسط نظر من الجانبين

نظر للفقير وفي الثاني نظر للغني فافهم **قوله** ومن كان له نصاب فاستفاد في اثنا الحول من جنسه ضمه الي ماله وزكاه به • اعلم ان الفايدة على ضربين من جنس الاصل ومن غير جنسه والثاني لا يضم الي الاصل بالاتفاق بل يستانف له حول اخر كما اذا كانت له ابل فاستفاد بقرا او غنما في اثنا الحول والاول لا يخلو اما ان كان حاصلا بسبب الاصل كالاولاد والارباح وذا يضم بالاجماع وان كان حاصلا بسبب مقصود في نفسه كالموروث والمشتري والموهوب ونحوها يضم عندنا خلافا للشافعي لنا ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض الي خمس وثلاثين فاذا زادت واحدة ففيها بنت لبون ولم يفصل بين الزيادة في اول الحول او في اثنايه وقد روي عن عثمان انه قال للساعي عد عليهم السخلة من الاصل او من غيره ولان كل زيادة في اول الحول اذا احدثت وجب ضمها اليه فاذا احدثت في اثنا الحول جاز ان يضمها كالسخال ولان الحول والنصاب شرط في حق الاصل للتيسير ثم اشتراط النصاب سقط في الفايدة بالاتفاق فيسقط اشتراط الحول ايضا لان اعتبار الحول في كل مستفاد واسبابه كثيرة كالتجارة والكسب والارث والهبة والصدقة والوصية تفضي الي العسر وهو خلاف موضوع الزكاة فلا يجوز والمراد بالضم ان تجب الزكاة في الفايدة عند تمام الحول على الاصل • فان قلت قد صح في الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في مال زكاة حتى يحول عليه الحول فعلى تقدير الضم يجب القول بايجاب الزكاة من غير اشتراط الحول • قلت لا نسلم لانا جعلنا حولا الحول على الاصل حولا لان الحول على الفايدة ولهذا لا يعتبر في السخال حول على حدة • فان قلت العلة في السخال كونها حاصلة من الامهات لا نسلم فتوجب الحق بطريق السراية • قلت لا نسلم ان الحق في السخال بطريق السراية لانه لو كان كذلك لم يجب في السخال شي عند تمام الحول على الاصل لان السخال باينة من الامهات في ذلك الوقت والحق الواجب في الاصل لا يسري في الاولاد البانية كالعتق وساير الحقوق وايضا قد تجب الزكاة في الامهات لاجل الاولاد الا ترى ان من كانت له مائة وعشرون شاة فولدت واحدة قبل الحول فتم الحول تجب فيها شاتان فصار حدوث الولد موجبا للحق في الام وفي ساير الغنم التي ليس هو منها فعلم ان القول بالسراية من الامهات الي الاولاد فاسد ثم انما قيد بقوله فاستفاد في اثنا الحول لان المستفاد في اول الحول يضم بالاتفاق والمستفاد بعد الحول لا يضم بالاتفاق ثم اذا كان له نصاب في اول الحول فهلك بعضه في اثنا الحول فاستفاد تمام النصاب او اكثر يضم ايضا عندنا لان نقصان النصاب في اثنا الحول لا يقطع حكم الحول عندنا خلافا لزفر والشافعي فصار المستفاد مع نقصان النصاب كالمستفاد مع كماله **قوله** والزكاة عند ابي حنيفة وابي يوسف في النصاب دون العفو الي اخره • اعلم ان المال اذا اجتمع فيه نصاب وعفو يتعلق الوجوب بالنصاب دون العفو عند ابي حنيفة وابي يوسف حتى اذا اهلك قدر العفو لا يسقط شي من الزكاة وقال محمد وزفر الوجوب يتعلق بهما وما هلك هلك منهما وهو احد

قوله

قولي الشافعي وجه قول محمد وزفر ان ما يتعلق به الوجوب ليس بعين لان الواجب لا يتعلق الا ربعين المعين من ثمانين شاة فاذا اهلك اربعون من الثمانين شاة يشيع الهلاك في النصاب والعفو جميعا كما لو اختلط النصاب بمال اخر ثم هلك البعض يشيع الهلاك كما اذا كان لرجل مايتا درهم فحال الحول ثم ورث مايتي درهم فخلطهما بالمايتين فهلك النصف يسقط نصف الزكاة فكذا هنا ولان الاربعين اذني نصاب يتعلق به الزكاة فاذا زاد عليه يتعلق الواجب بالكل كما ان ادنى الفرض في القراءة اية عند ابي حنيفة وعندهما ثلاث ايات فاذا قرا ماية اية يتعلق الفرض بالكل فاذا كان كذلك يسقط الوجوب بقدر الهالك ويبقى بقدر الباقي ولان الزكاة وجبت شكرا لنعمة المال والكل نعمة فيتعلق الوجوب بالكل وجه قول ابي حنيفة ان النبي عليه الصلاة والسلام اوجب في اربعين شاة شاة وجعل ما زاد عفوا الي ماية وعشرين فثبت ان الوجوب لا يتعلق بالعفو ولان هذه زيادة لا يزيد بها الوجوب فلا يتعلق بها الوجوب كالزيادة المستفادة من غير الجنس ولان العفو تابع للنصاب بدليل انه لا يثبت الا بعد وجود النصاب فيصرف الهلاك اليه كالربح في باب المضاربة وابو يوسف يقول الامر في العفو كذلك اما النصب فيشيع الهلاك فيها لان كل واحد اصل وليس احد النصب اولي بصرف الهلاك اليه من الباقي وقال ابو حنيفة النصاب الزايد تبع من وجه لوجوده بعد النصاب الاول فيصرف الهلاك الي النصاب الزايد اولا **بيانه** فيما قال في الجامع الكبير رجل له ثمانون شاة فحال الحول فهلك اربعون بقي الشاة الواجبة عند ابي حنيفة وابي يوسف صرفا للهلاك الي العفو وعند محمد وزفر يبقى نصف الواجب صرفا للهلاك الي الكل شايعا ولو كان له ماية وعشرون فهلك ثمانون بقي الشاة الواجبة عندهما وعند محمد وزفر يبقى ثلث شاة ولو كان له ماية واحد وعشرون شاة وهما نصابان فهلك احد وثمانون بقي من الواجب شاة عند ابي حنيفة صرفا للهلاك الي النصاب الزايد عنده وعند ابي يوسف ومحمد وزفر يجب اربعون جزوا من ماية واحد وعشرين جزءا من شاتين لصرفنا الهلاك الي الكل شايعا ولو هلك شاة يبقى من الواجب شاة عنده صرفا للهلاك الي النصاب الزايد فصار كانه لم يملك الا ماية وعشرين شاة وعند ابي يوسف ومحمد وزفر يسقط جزو واحد من ماية واحد وعشرين جزءا من شاتين ويبقى الباقي واذا كان له اربعون من الابل فهلك منها عشرون بعد الحول يبقى الباقي اربع شياه عند ابي حنيفة لان الهالك كان لم يكن بدليل انه لا يضمن زكاته فصار كان الحول حال على عشرين وعند ابي يوسف عشرون جزءا من ستة وثلاثين جزءا من بنت لبون لان الاربعة الزايدة على الستة والثلاثين عفو فيصرف الهلاك الي الاربعة اولا ثم الهلاك يشيع في الكل فيسقط بقدر الهالك وعند محمد نصف بنت لبون لان اصله ان الواجب يتعلق بالنصاب والعفو فيجب حينئذ بنت لبون في الاربعين فاذا

سقط

المال

اولاد

عليهما

ولو قدم الزكاة على الحول وهو مالك للنصاب جاز قال اصحابنا يجوز تعجيل الزكاة قبل ان يحول
الحول في جميع الاموال اذا كان مالكا للنصاب في اول الحول واجمع وتعه في وسط الحول بنصاب او
بعضه وقال مالك لا يجوز لنا ما روى الشيخ ابو الحسين القدوري ان النبي صلى الله عليه وسلم ٥
استلف من العباس زكاة عامين ولانه حق مؤجل فاذا عجل فقد احسن كالدين المؤجل بخلاف ما اذا
لم يكن عنده نصاب حيث لا يجوز التعجيل لانعدام سبب الوجوب وبخلاف ما اذا عجل زكاة المائتين
ثم هلكت المائتين ثم استفاد مائتين اخرين لم يجز المعجل عن المستفاد لانه عجل عن مال لا زكاة فيه والذي
استفاده لم يعجل زكاته وكذا يجوز التعجيل لاكثر من سنة لما قلنا **قوله** ويجوز لنصب اذا كان في
ملكه نصاب واحد • اعلم ان تعجيل الزكاة لنصابين او لاكثر يجوز عندنا خلافا لزفر لنا ان النصاب
الاول اصل والزايد عليه تابع بدلالة الضم واذا كان كذلك كان وجود النصاب الاول سببا لوجوب
الزكاة في المستفاد فجاز التعجيل للنصب لوجود سبب الوجوب وله انه عجل زكاة ما ليس في ملكه فلا
يجوز اذا لم يكن معه نصاب اصلا وفيه نظر لان النصاب الاول اذا لم يوجد لا يوجد سبب الوجوب
فلا يصح قياس المتنازع عليه وقال اصحابنا اذا عجل ثم هلك المال لا يرجع على الفقير وقال الشافعي يرجع
عليه اذا قال انها معجلة لنا انه مال وصل الى الفقير بنية الزكاة فلا يجوز الرجوع عليه كما اذا اطلق
في الدفع بخلاف ما اذا هلك المال والمعجل في يد الساعي حيث يرده لان المقصود لم يتم وهنا قد تم
المقصود لانه وصل الى يد الفقير فلا يجوز الرجوع والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب زكوة النقدين

قوله في الفضة لما فرغ عن ذكر زكاة السوائم شرع في بيان زكاة ساير الاموال من الفضة
والذهب وعروض التجارة واراد بالمال المال التجارة كالنقدين وعروض التجارة وعقار التجارة وغيرها
من اموال التجارة وان كان اسم المال يشمل السوائم وغيرها وقد روي عن محمد ان المال كل ما يملكه
الانسان من دراهم او دنانير او ذهب او فضة او حنطة او خبز او حيوان او ثياب او سلاح او غير ذلك
وعن الغوري المال النصاب وعن الليث مال اهل البادية النعم كذا ذكره المطرزي والمال في اصطلاح
اهل الجبر والمقابلة ما يجتمع من ضرب عدد في مثله كالتسعة هي مضروب الثلاثة في الثلاثة وهم
يسمون الثلاثة شيا اذا كان مجهولا واصحاب المساحة يسمون الثلاثة ضلعا والتسعة مربعا واهل
الحساب يسمون الثلاثة جذرا والتسعة مجذورا وقد عرف في موضعه وتقدم النقدين على عروض
التجارة باعتبار انهما اصلان لساير الاموال في معرفة القيم الا ترى انها تقوم باحدهما ثم تقديم
الفضة على الذهب لكثرة تداولها في الايدي **قوله** ليس فيما دون مايتي درهم صدقة وهذا لما
روي في السنن سندا الى علي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال هاتوا ربع العشور من كل اربعين
درهما درهم وليس عليكم شيء حتى تتم مايتي درهم فاذا كانت مايتي درهم ففيها خمسة دراهم فما زاد
فعلى حساب ذلك تاويله فما زاد فعلى حساب كل اربعين درهما درهم **قوله** لقوله عليه

الصلاة

168

الصلاة والسلام ليس فيما دون خمس اواق صدقة تمام الحديث ما ذكره البخاري سندا الى ابي
سعيد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون خمس ذود صدقة من الابل
وليس فيما دون خمس اواق صدقة وليس فيما دون خمسة اوسق صدقة **قوله** وليس في الزيادة شيء
حتى تبلغ اربعين درهما وهذا قول ابي حنيفة وقال صاحباه ما زاد على المائتين فزكاته بحسابه وهو
قول الشافعي وجه قولهم ما روي في حديث علي فما زاد فعلى حساب ذلك ولانها زيادة من جنس الاثمان
فيجب فيها الزكاة وانما اشترط النصاب الاول حتى يثبت الغنا لانه لا صدقة الا عن ظهر غنى واشتراط
النصب بعد النصاب الاول في السوائم للاحتراز عن التشقيص لان فيه ضرر الشركة وجه قول ابي
حنيفة ما رواه ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي سندا الى معاذ بن جبل ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم امره حين وجهه الى اليمن ان لا ياخذ من الكسور شيا فاذا بلغ الورق مايتي درهم فخذ
منها خمسة دراهم ولا تاخذ مما زاد حتى يبلغ اربعين درهما فتاخذ منها درهما **وروي** في حديث
عمرو بن حزم فاذا بلغت مايتين ففيها خمسة دراهم ثم في كل اربعين درهم وليس فيما دون الاربعين
صدقة ومعنى فما زاد فعلى حساب ذلك اي في كل اربعين درهما درهم بدلالة السياق ولقوله
عليه الصلاة والسلام ولا تاخذ مما زاد حتى يبلغ اربعين درهما ولان كل مال له نصاب كان له
عفو بعد النصاب كما في السوائم ولان كل حالة يعتبر فيها عفو السائمة يعتبر فيها عفو الاثمان كما
في الابتدا ولان في ايجاب الكسور حرجا وهو مدفوع شرعا فلا يجب فيما زاد على المائتين شيء الى الاربعين
الا ترى ان من كان له مايتا درهم وسبعة دراهم يجب عليه في السنة الاولى خمسة دراهم
وسبعة اجزاء من اربعين جزءا من درهم على قولهما وفي السنة الثانية يجب خمسة دراهم وجزء واحد من
من اربعين جزءا من درهم صحيح وجزء اخر من اربعين جزءا من ثلثة وثلثين جزءا من اربعين جزءا من درهم
وهذا لا يفهمه كثير من الفقهاء فكيف العامي الذي لا خبرة له اصلا **قوله** والمعتبر في الدراهم
وزن سبعة وهو ان يكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل • اعلم ان الدراهم كانت مختلفة في
زمن عمر وكانت على ثلاثة اصناف على ما ذكر في الفتاوى الصغرى صنف منها كل عشرة عشرة مثاقيل
كل درهم عشرون قيراطا وصنف منها كل عشرة ستة مثاقيل كل درهم اثنى عشر قيراطا وهو ثلاثة
اخماس مثقال وصنف منها كل عشرة خمسة مثاقيل كل درهم نصف مثقال وهو عشرة قراريط
وكان المثقال نوعا واحدا وهو عشرون قيراطا وكان عمر يطالب الناس في استيفاء الخراج باكبر
الدراهم ويشق عليهم ذلك فالتمسوا منه التخفيف فشاور عمر اصحاب رسول الله صلى الله عليه
وسلم فاجتمع رايهم على ان ياخذ عمر من كل نوع ثلاثة فاخذ فصار الدرهم بوزن اربعة عشر قيراطا
فاستقر الامر عليه في ديوان عمر وتعلق الاحكام به كالزكوة والخراج ونصاب السرقة وتقدير
الديات ومهر النكاح وهذا لان ثلث العشرين قيراطا ستة وثلثان وثلث الاثنى عشر اربعة وثلث
العشرة ثلاثة وثلث فالمجموع اربعة عشر قيراطا فيكون عشرة دراهم مثل وزن سبعة مثاقيل لان

كل اربعين درهما ولان الزكاة وجبت شكرا لنعمة الله المال والكل نعمة فيجب فيها الزكاة

قوله

سبعة مثاقيل مائة واربعون قيراطا فكذا عشرة دراهم مائة واربعون قيراطا وما يتأدى درهم بثلاثة
واربعين مثقالا لان قدر الدرهم الواحد سبعة اعشار المثقال الواحد لان اربعة عشر قيراطا
سبعة اعشار عشرين قيراطا والمثقال الواحد مثل الدرهم الواحد ومثل ثلاثة اسباعه فافهم
ثم الدينار الواحد ستة دوانق وهو عشرون قيراطا وهو ستون حبة وهو اربعة وعشرون طسوجا
وهو مائة وعشرون شعيرة وهو مائتان واربعون ارزة والارزة خردلتان حديثتان من الخردل
البري وكل شعيرة ارزتان وكل حبة من الشعير شعيرتان ومن الارز اربع ارزات وكل طسوج خمس شعيرات
وكل قيراط اثنا عشر ارزة ومن الحبات ثلاث حبات ومن الشعير ست شعيرات وثلثا الدينار اربعون
حبة ونصفه ثلثون حبة وثلثه عشرون حبة وربعه خمسة عشر حبة وسدسه عشر حبات وسبعه
ثماني حبات واربعة اسباع حبة وثمنه سبع حبات ونصف وتسعه ست حبات وثلثا حبة وعشره
ست حبات قال في خلاصة الفتاوى قيل يعتبر في كل بلدة وزن تلك البلدة وعن الامام ابي
بكر محمد بن الفضل انه كان يوجب في كل مائتي درهم بخارية خمسة منها وبه اخذ الامام شمس الائمة
السرخسي **قوله** واذا كان الغالب على الورق الفضة فهو في حكم الفضة قال صاحب المغرب
الورق بكسر الراء المضروب من الفضة وكذا الرقة • اعلم ان الورق اذا لم يكن خالصا وكان
مخلوطا بالغش فان كان الغالب هو الفضة فيجب في المخلوط ما يجب في الخالص من غير نية التجارة وان
كان الغالب الغش وهي الستوقة فلا زكاة فيه اذا لم يكن معدة للتجارة الا ان يبلغ ما فيه من
الفضة نصابا فحينئذ تجب فيه الزكاة اما اذا كان معدا للتجارة فيعتبر ان يبلغ قيمته نصابا كما في
سائر السلع وذلك ان الغش اذا كان قليلا لا يعتبر به لان الفضة لا تنطبع الا بقليل غش فجعل
القليل عفوا دون الكثير فجعل الفاصل بين القليل والكثير الغلبة فايهما كان اغلب من الفضة
او الغش كان الورق في حكمه **قوله** اعتبارا للحقيقة يعني انما جعلنا الغلبة فاصلة بين
القليل والكثير اعتبارا للحقيقة **بيانه** ان القلة والكثرة من اسماء المقابلة فما لم يزد على
النصف لا يتحقق الكثير والقليل لان الكثير ما يقابله قليل والقليل ما يقابله كثير **قوله**
الا ان في غالب الغش لا بد من نية التجارة هذا استثناء من قوله فهو في حكم العروض يعني ان الغش اذا
كان غالبا في الورق يكون في حكم العروض فلا بد من نية التجارة لوجوب الزكاة **قوله** الا
اذا كان يخلص منها فضة تبلغ نصابا هذا استثناء من قوله لا بد من نية التجارة يعني ان الورق
الغالب الغش انما يشترط فيه نية التجارة لوجوب الزكاة اذا لم يكن فيه فضة تبلغ نصابا فلا حاجة
الى نية التجارة ثم الظاهر ان خلوص الفضة من الدراهم ليس بشرط بل المعتبر ان يكون في الدراهم
فضة بقدر النصاب بدليل ما ذكره الشيخ ابو الحسن الكرخي في مختصره بقوله فاذا كانت ستوقة
فلا زكاة فيها الا ان يكون يبلغ ما فيها من الفضة مائتين لان الغالب عليها الستوق الغش فاسم الدراهم
لا يتناولها فاعتبر ما فيها من الفضة **قوله** لانه لا يعتبر في عين الفضة القيمة ولا نية التجارة

وحبة اثنا عشر حبة م

اما اذا كان فيه فضة تبلغ نصابا ... لانه في الفضة نية التجارة م

فيه نظر لانه لا حاجة الى ذكر القيمة وكان ينبغي ان يقول لا يعتبر في عين الفضة نية التجارة خلاف
العروض حيث يشترط فيها نية التجارة على ما يجيء بيانه

فصل في الذهب

مر وجه المناسبة **قوله** لما روينا اشارة الى ما ذكر في فصل الفضة انه عليه الصلاة
والسلام كتب الى معاذ ان خذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم ومن كل عشرين مثقالا من ذهب
نصف مثقال **قوله** والمثقال ما يكون كل سبعة منها وزن عشرة دراهم وهو المعروف
فيه نظر لان عرف المثقال بان يكون كل سبعة من الدنانير وزن عشرة دراهم وقد ذكر قبل هذا
اعتبار الدراهم بان يكون كل عشرة منها سبعة مثاقيل فما حصل التعريف اصلا لا للدينار ولا
للدرهم لتوقف معرفة كل منهما على الاخر وقوله هو المعروف ليس بعذر عن التشنيع فلو قال
والمثقال هو المعروف لكان الامر هونا ما ولكن البيان للدرهم والدينار وهو ما حققته قبل
هذا في فصل الفضة فاعرفه وقد ذكر بعضهم في شرحه في هذا الموضع ما يكون عن التحقيق بعيدا
الف فرسخ منها اي من المثاقيل ومن الدنانير **قوله** وذلك فيما قلنا اي ربع العشر فيما
قلنا وهو ان في كل اربعة مثاقيل قيراطين والقيراطان من اربعة مثاقيل ربع العشر لان عدد
المثاقيل وهي اربعة اذا ضرب في عدد قراريط المثقال وهو عشرون يكون ثمانين وعشر الثمانين
ثمانية وربع الثمانية اثنان فيكون القيراطان ربع عشر اربعة مثاقيل فافهم **قوله** وهي
مسئلة الكسور اي هذه المسألة وهي وجوب الزكاة فيما دون اربعة مثاقيل عندهما وعدم
وجوبها فيه عند ابي حنيفة مسئلة الكسور يعني ان الكسور لا زكاة فيها عند ابي حنيفة وتجب
عندهما بحساب ذلك وقد مر التحقيق في فصل الفضة من الجانبين فيكون الكلام هنا كالكلام
ثم لان الخلاف في الموضعين واحد **قوله** وكل دينار عشرة دراهم في الشرع فيكون اربعة
مثاقيل في هذا كاربعين درهما وفيه نظر لانه اراد بهذا التقدير ان الدينار والمثقال سوا
وقد قرر قبل هذا ان عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل لا وزن دينار واحد فكيف يكون الدينار
مثل عشرة دراهم نعم قد كانت الدراهم كذلك في الابتداء ولذلك قدر الدية من الذهب
الف دينار ومن الورق عشرة الاف درهم وعن علي لا قطع في اقل من دينار او عشرة دراهم وفرض
عمر الجزية على من بلغ الحلم اربعين درهما او اربعة دنانير وكل دينار في الزكاة عدله عشرة دراهم
الا ترى ان عشرين مثقالا من الذهب مقابل بمائتي درهم فثبت ان قيمة الدينار كانت يومئذ
عشرة دراهم كذا ذكره ابو بكر الرازي في كتاب الديات من شرح الطحاوي ثم جعل عمر كل عشرة دراهم
وزن سبعة مثاقيل فاستقر الامر على ذلك في تقدير نصب الزكوات والديات والمهور ونصاب
السرقة وغير ذلك **قوله** فيكون اربعة مثاقيل في هذا كاربعين درهما وهذا مسلم لان اربعة
مثاقيل خمس عشرين مثقالا كما ان اربعين درهما خمس المائتين ثم الواجب في باب الزكاة ربع العشر
بالحديث وذلك قيراطان من اربعة مثاقيل ودرهم واحد من اربعين درهما **قوله** وفي

وزن م

كان م

تبر الذهب والفضة وحليهما واوانيهما الزكاة وقال الشافعي لا تجب في حلي النسا وخاتم الفضة
غير مصنوغ • اعلم ان الزكاة واجبة عندنا في حلي الذهب والفضة سوا كانت حليا يحل استعمالها
او لا وعند الشافعي لا زكاة في الحلي التي يحل استعمالها وله في الحلي التي لا يحل استعمالها قولان
لنا ما روي في السنن مسندا الى عطا عن ام سلمة قالت كنت البس اوضاحا من ذهب فقلت يا رسول الله
اكنز هو فقال ما بلغ ان تؤدي زكاته فزكي فليس بكنز **وروي** في السنن ايضا مسندا الى
عبد الله بن شداد بن الهاد انه قال دخلنا على عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم فقالت دخل
علي رسول الله صلى الله عليه وسلم فراى في يدي فتخات من ورق فقال ما هذا يا عائشة قلت
صنعتهن اتزين لك يا رسول الله قال اتؤدين زكاتهن قلت لا او ما شاء الله قال هو حسبك من النار
قيل لسفيان كيف تزكيه قال تضمه الى غيره وفي السنن ايضا عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امراة
اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعها ابنة لها وفي يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب فقال
لها اتعطين زكاة هذا قالت لا قال ايسرك ان يسورك الله بهما يوم القيمة سوارين من نار قال
فخلعتهما فالقتهما الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت هما لله ولرسوله والوضح الحلي وجمعه اوضاح
والفتخات جمع فتخة وهي الخاتم الذي لا فص له والمسكة بفتح الميم والسين المهملة السوار ولان
الزكاة حكم متعلق بوصف ملازم لعين الذهب والفضة وهو وصف الثمنية فيبقى ما بقي العين
كما ان حكم الربا لما كان متعلقا بوصف ملازم لعين الذهب والفضة وهو الوزن عندنا والثمنية
عند الخصم بقي ما بقي العين فان قيل لا نسلم ان الزكاة متعلق بوصف الثمنية ولئن سلمنا ذلك لكن لا
نسلم ان الثمنية ملازمة لعين الذهب والفضة • قلت اما الجواب عن الاول فنقول ان سبب
وجوب الزكاة المال النامي بدليل ان العروض اذا كانت للتجارة تجب فيها الزكاة والا فلا
والابل اذا كانت سائمة تجب فيها الزكاة والا فلا والاسامة والتجارة تؤثران في النماء الا ان
حقيقة النماء ليست بمعتبرة لانه قد يحصل بالتجارة والاسامة وقد لا يحصل وقد يقل وقد
يكثر وقد تكون رابحة وقد تكون خاسرة ويختلف ذلك باختلاف الاشخاص والازمان فاقيم
دليل التجارة ودليلها في الذهب والفضة الثمنية • واما الجواب عن الثاني فنقول ان المراد
من الثمنية ان يكون الذهب او الفضة بحال يقدر به مالية الاشيا ويتوصل به اليها والذهب
او الفضة بهذه الصفة قبل الصياغة وبعدها فثبت ان الثمنية ملازمة للذهب والفضة
فيبقى الحكم المتعلق وهو الزكاة ما بقي عين الذهب والفضة ولان كل عين لم تكن معدة للاستعمال
وجبت فيها زكاتها فان الزكوة تجب فيها وان كانت معدة للاستعمال كالحجام والاواني ولا
يرد علينا العروض اذ لا زكاة فيها اذا لم تكن معدة للاستعمال ما لم يبلغها بنية التجارة • فان
قلت حلي معدة للاستعمال المباح فلا تجب فيها الزكاة قياسا على حلي اللآلي والجواهر وعلى ثياب
البدن • قلت اما ثياب البدن فلم يوجد فيها دليل النماء الذي هو سبب وجوب الزكاة لان

وتعلقه للنماء باختلاف الاشخاص والازمان
فاعتبر الدليل وهو التجارة لكن التجارة
لا يمكن اعتبارها حقيقة ايضا لانها قد تكون
وقد لا تكون وقد تقل وقد تكثر

الاعداد للنماء اما باصل الخلقة او باصطلاح الناس فلم يوجد لا هذا ولا ذاك وكذلك اللآلي
والجواهر فانها لا تتعين للثمنية الا بالاصطلاح ولم يوجد **قوله** بخلاف الثياب اي ثياب
البذلة وهو جواب عن قول الشافعي وبيانه مر والله اعلم

فصل في العروض

وانما اخر هذا الفصل عن النقدين لكونها بناء عليهما من حيث انها تقوم بهما والعرض بفتح العين
وسكون الراء ما ليس بنقد كذا في ديوان الادب والمراد منه المتاع القيمي والجمع عروض **قوله**
الزكاة واجبة في عروض التجارة كائنة ما كانت يعني من اي جنس كانت اعلم ان عروض التجارة
تجب فيها الزكاة وقال مالك اذا نضت زكاها لحول واحد وقال نفاة القياس لا زكاة فيها كذا
ذكره القدوري لنا ما قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي **روي عن عمر**
انه قال لحماس بن عمرو اد زكاة مالك قال انما مالي الجعاب والادم قال قومها واد زكاتها وروي
عن ابن عمر وابن عباس زكاة العروض ولم يرو عن غيرهم من السلف خلافه فصار اجماعا ولانه
مال يطلب منه النماء لا من بذل منافعه فيجب الزكاة كما في السوائم لكن لما لم يكن في العروض نصاب
من عينها جعل النصاب من قيمتها لانها هي المقصودة من اعيان العروض ويحتج على مالك بان ما وجبت
زكاته لحول واحد وجبت لكل حول كالسوائم والدراهم ثم الزكاة تجب في العروض في عينها حتى
اذا هلكت بعد الحول سقطت الزكاة وقال الشافعي في قيمتها لنا انها عين فلا تجب الزكاة في قيمتها
كما في السوائم وانما اعتبر التقويم ليعلم قدر النصاب كما اعتبر العدد والوزن في الدراهم
والدنانير ليعلم بها قدر النصاب **قوله** لقوله عليه الصلاة والسلام فيها اي في عروض
التجارة **قوله** وتشترط نية التجارة ليثبت الاعداد • اعلم ان نية التجارة انما تكون كافية
في وجوب الزكاة في العروض اذا وجدت النية في حال الشراء لاقتران النية بعمل التجارة اما اذا حصل
الملك في العروض ثم وجدت نية التجارة فلا تكون للتجارة ولا تجب فيها الزكاة ما لم يوجد البيع لعدم
اقتران النية بالعمل وقد مر بيانه قبيل باب صدقة السوائم **قوله** تقومها بما هو الانفع للمساكين
قال الشيخ ابو نصر البغدادي وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يقومها بالثمن الذي اشتراها به ان كان
دراهم كان او دنانير فان كان اشتراها بالعروض قومها بغالب نقد البلد وذكر ابن سماعة عن محمد
انها تقوم بالنقد الغالب في ذلك الموضع وقال في كتاب زكاة الاصل ان شاء قومها بالدراهم وان
شاء قومها بالدنانير قال صاحب التحفة ومشايخنا حملوا رواية كتاب الزكاة على ما اذا كان لا يتفاوت
النفع في حق الفقرا بالتقويم بايهما كان حتى يكون جمعا بين الروايتين وجه قول ابي حنيفة ان المالك نظر
له من حيث تقدير النصاب واعتبار الحول فوجب النظر للفقرا باعتبار الانفع وهو ان تقوم بما يبلغ نصابا
حتى اذا قومت بالدراهم تبلغ نصابا واذا قومت بالدنانير لا تبلغ نصابا تقوم بالدراهم وان كانت
تبلغ نصابا على تقدير التقويم بالدنانير دون الدراهم تقوم بالدنانير ووجه قول ابي يوسف ان
البدل له حكم المبدل ولهذا بني حوله عليه فصارت كان الثمن كان في يده ووجه قول محمد ان كل ما يحتاج

فيه الي التقوم يعتبر فيه النقد الغالب كما في المستهلكات **قوله** على كل حال سوا اشتري بالفضة
او بالذهب او بالعروض **قوله** كما في المغصوب والمستهلك اراد بالمستهلك ما اذا استهلكه
من عيران نفسه **قوله** واذا كان النصاب كاملاً في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك
لا يسقط الزكاة • اعلم ان كمال النصاب في ابتدا الحول وانتهايه شرط اما فيما بين ذلك فهل يشترط
قال علماونا ليس بشرط وقال زفر يشترط كمال النصاب من اول الحول الي اخره والنقصان فيما بين ذلك
يقطع حكم الحول كذا في التحفة وقال الشافعي يعتبر في السايمة والاثمان كمال النصاب من اول الحول
الي اخره كذا في شرح ابي نصر لنا ان النصاب انما اشترط في اول الحول لانه وقت الانعقاد والحول لا
ينعقد على ما ليس بنصاب واشترط في اخر الحول لانه وقت الوجوب وما بينهما ليس بوقت الوجوب
ولا بوقت الانعقاد فلم يعتبر كمال النصاب فيه كما في عروض التجارة ولان اعتبار النصاب في اثنا
الحول قد يشق لانه قد يزيد وقد ينقص واعتبار الزيادة او النقصان في كل ساعة يفضي الي الحرج
وذاك مدفوع شرعا وهذا كما في تعليق الطلاق والعتاق بدخول الدار حيث لا يعتبر حالة البقا
اذ يشترط قيام الملك وقت اليمين لانه حال الانعقاد وكذا وقت الدخول لانه وقت نزول الجزا
ولا يعتبر زواله فيما بين ذلك فان قلت الزكاة انما تجب بقدر معلوم وصفة معلومة فزوال
الصفة اعني صفة الاسامة فيما بين الحول يبطل الوجوب فلان يبطل زوال القدر اولى قلت
ينتقض هذا بعروض التجارة فانه لا خلاف بين الفقها ان نقصان العروض التي للتجارة في اثنا
الحول لا يوجب استينا الحول فكذلك الدراهم والجامع بقا بعض النصاب وليس النقصان
كهلاك الاصل كما لو يكن نقصان قيمة العروض في اثنا الحول كهلاك الاصل **قوله** وتضم قيمة
العروض الي الذهب والفضة وهذا لان العروض تنعقد نصابا باعتبار القيمة فاذا قومت
صارت قيمتها من جنس الدراهم والدنانير فتضم لوجود المجانسة والدليل على ان انعقاد النصاب
فيها باعتبار القيمة انها تقوم في ابتدا الحول للانعقاد وعند تمام الحول للوجوب فيكون الواجب
جزا من النصاب باعتبار القيمة حتى يتخير بين ادا الجزئين ادا القيمة ثم لا خلاف في الضم ولكن الخلاف
في كيفية الضم قال ابو حنيفة ان شا قوم العروض فضم قيمتها الي الذهب والفضة وان شا قوم الذهب
والفضة فضم القيمة الي قيمة العروض وقال ابو يوسف ومحمد لا يضم الذهب والفضة بالقيمة ولكن
تقوم العروض فتضم باعتبار الاجزا وليس عندهما تقوم الدراهم والدنانير اصلاً في باب الزكاة
قوله لان الوجوب في الكل باعتبار التجارة وان افترقت جهة الاعداد **بيانه** ان سبب
وجوب الزكوة ملك النصاب النامي الفاضل عن الحاجة والنما اما بالاسامة واما بالتجارة و ما
التجارة اما باعداد الله تعالى وهو الذهب والفضة واما باعداد العبد وذاك بنية التجارة
والتجارة والتجارة جميعا فلما حصل النما بالتجارة صحت قيمة العروض الي الذهب والفضة وان افترقت
الجهتان في الاعداد والمراد باعداد الله تعالى خلق الذهب والفضة للتجارة **قوله**



ومن هذا الوجه صار سببا اي من حيث الثمنية صار كل واحد من الذهب والفضة سببا لوجوب
الزكاة وتحقيقه من قبيل هذا الفصل • اعلم ان الذهب والفضة يضم احدهما الي الاخر
عندنا لكن بالقيمة عند ابي حنيفة وبالاجزا عندهما حتى اذا كان النصف من احدهما والنصف
من الاخر او الثلث من احدهما والثلثان من الاخر او الربع من احدهما والثلاثة ارباع من الاخر
تضم بالاتفاق اما اذا كان من احدهما النصف ومن الاخر ربع يساوي قيمته النصف من الاخر
يضم عند ابي حنيفة خلافا لهما فيودي الزكاة من اي النوعين شا او يودي من الدراهم
حصتها ومن الدنانير حصتها وجه قولهما ان المعتبر في الذهب والفضة اعيانهما لا قيمتهما ولهذا
لا يتعلق الزكاة بقيمة الذهب والفضة حالة الانفراد الا ترى ان الابريق اذا كان وزنه
مائة وخمسين درهما وقيمته مايتي درهم لا زكاة فيها بالاتفاق ولابي حنيفة ان كل مالين
وجب ضم احدهما الي الاخر وجب بالقيمة كما في العروض ولان علة الضم المجانسة وهي بالقيمة
لا بالصورة كما في العروض **والجواب** عن مسالة الابريق انا لا نعتبر القيمة لا للإيجاب
وانما يعتبرها للضم فاذا انفرد احد الجنسين فلا يتحقق الضم فلا نعتبر القيمة او نقول انما لم
نعتبر زيادة القيمة عند الانفراد لان ذلك انما يكون بالجودة والجودة في الاموال الربوية
ساقطة العبرة الا عند المقابلة بخلاف جنسها وعند الشافعي لا يضم الذهب الي الفضة لاختلاف
الجنس كما لا يضم الغنم الي الابل قلنا هذا ينتقض بضم العروض الي العروض والي الدراهم ولا
يرد عليكم السوايم حيث لا تضم لانا نقول ان علة الضم هي المجانسة وذاك ظاهر بين الذهب والفضة
لانهما تقوم بهما الاشيا وكذا بين عروض التجارة والذهب والفضة لان الكل للتجارة بخلاف
السوايم لانها لا مجانسة بينها عند اختلاف الجنس فلا يضم بعضها الي البعض وكذا لا مجانسة بينها
وبين الذهب والفضة لانها ليست للتجارة ولان الاتفاق قد وجد بين الذهب والفضة حيث
يجب في كل منهما ربع العشر فوجب الضم ولا اتفاق بين السوايم والذهب والفضة اذ لا يجب
في السوايم ربع العشر فلم تضم **قوله** وهو رواية عنه اي الضم بالاجزا رواية عن ابي حنيفة
رواه الحسن عنه في مصوغ اي في شي مصوغ كالابريق والسوار ونحوهما وقد حذف الموصوف
كما في قوله تعالى فيهن قاصرات الطرف اي نساء قاصرات الطرف **قوله** وقيمته فوقها اي
قيمة مصوغ فوق المايتين **قوله** فضمها اي يضم الذهب الي الفضة بالقيمة يعني باعتبارها

ولذا الواجب في عروض التجارة ربع العشر

باب فيمن يمر على العاشر

الحق هذا الباب بكتاب الزكاة كما سبق في المبسوط وساير شروح الجامع الصغير المرتب لمناسبة
بينهما وهي ان الماخوذ من المسلم ربع العشر وهو الزكاة بعينها غير ان الماخوذ من الذمي لما كان ضعف
العشر ومن الحربي العشر وذاك ليس بزكاة قدم كتاب الزكاة على هذا الباب وكذا على ما بعده
من الابواب لان الزكاة احد اركان الدين عبادة محضة ليس فيها شايبة التضعيف والمجازاة

والخمس ويسمى عاشرا وان كان لا ياخذ العشر من الحربي والاصل في ذلك ما ذكر الشيخ الامام ابو الحسين
القدوري في شرحه لمختصر الكرخي ان عمر بن الخطاب نصب العشار وقال لهم خذوا من المسلم ربع العشر
ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي العشر وكان هذا بحضرة الصحابة من غير خلاف **وروي**
ان عمر بن عبد العزيز كتب الى عماله بذلك وقال اخبرني بها من سمعه من رسول الله صلى الله عليه
وسلم ولان الزكاة في المال الباطن يتعلق بها حق الامام كالمال الظاهر وانما راى عثمان ان الاموال
قد كثرت وان تتبعها يشق على الايمة ففوض ذلك الى اربابها فاذا اجتازوا بها على المصدق فقد ظهرت
فصارت كالسوايم واذا ثبت ان الماخوذ زكاة يشترط فيه ما يشترط في الزكاة من الاهلية وكون
المال ناميا فاضلا عن الحاجة حتى لا ياخذ من مال الصبي والمجنون وكذا اذا كان عليه دين ولا يا[خذ]
اذا كان المال للتجارة **قوله** اصبت منذ شهر يعني به انه لم يحل عليه الحول **قوله**
او على دين اراد به دينا يحيط بماله **قوله** وضع الامانة اي الزكاة **قوله** وكذا اذا
قال اديتها انا يعني الى الفقرا في المصر مراده ان المسلم اذا قال اديت الزكاة الى المساكين يصدق
مع اليمين وهذا لانه كان يملك الادا الى الفقرا في المصر ويستحلف عند ابي حنيفة ومحمد لان من
جعل القول قوله فيما يلزمه فيه الخصومة والشي مما يستحلف فيه فالقول قوله مع يمينه كالمدعا عليه
الدين **وروي** ابن سماعة عن ابي يوسف انه لا يستحلف لانه عبادة فالقول قوله في ادا[يها]
من غير يمين كذا ذكره القدوري وقال ابو يوسف في كتاب الخراج الذي صنفه اذا مر التاجر على
العاشر بمال او متاع فقال قد اديت زكاته وحلف على ذلك يقبل منه ويكف عنه ولا يقبل هذا
من الذمي والحربي لانه لا زكاة عليهما **قوله** اليه فيه اي الى صاحب المال في المصر [كذلك]
وكذا الجواب في صدقة السوايم في ثلاثة فصول يعني ان المسلم او الذمي اذا قال للعاشر في الابل
والبقر والغنم اصبت منذ شهر او على دين او اديت الى عاشر اخر وفي تلك السنة عاشر اخر وحلف على
ذلك صدق اما اذا قال اديت زكاة السايمة في المصر الى الفقرا لا يصدق وان حلف خلافا للشا[فعي]
له انه اسقط المونة عن الساعي حيث اوصل الحق الى المستحق ولنا ان حق الاخذ في السايمة للسلطان
فلا يملك صاحب المال ابطاله فيضمن فيومر بالادا ثانيا ثم قال بعض مشايخنا الزكاة هو الاول الا
ترى انه لو خفي مكان ماله عن الساعي كان ادا صاحب المال صحيحا وانما الثاني سياسة مالية وقال
بعضهم الذي اخذ الساعي هو الفريضة والاول ينقلب نفلا لما قلنا والفرض يجوز ان ينقلب
نفلا كمن صلى في منزله الظهر ثم سعى الى الجمعة ينقلب ظهره نفلا **قوله** ثم فيما يصدق في السوا[يم]
واموال التجارة لم يشترط اخراج البراة اي خط البراة في الجامع الصغير يعني فيما اذا قال اديت
الى عاشر اخر وفي تلك السنة عاشر اخر لم يشترط احضار المسلم او الذمي خط براة العاشر الاخر لان الخط
يشبه الخط والتزوير يدخله وقيل لانه امين فيقبل قوله من غير حجة وشرطه في الاصل وهو المبسوط
على رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة لان العادة ان العاشر اذا اخذ كتب بذلك براة فاذا لم

ولانه لم يحل عليه الحول

قوله

172

يكن معه براة فالظاهر يكذبه فلم يقبل قوله من غير براة وفيما قال صاحب الهداية نظر لان ما
يصدق في السوايم الفصول الثلاثة وما يصدق في اموال التجارة الفصول الاربعة ولاينا[في]
كلامه في جميع الفصول المذكورة لانه اذا قال على دين او اصبت منذ شهر او اديتها الى الفقرا في
المصر فمن اين ياتي بخط براة العاشر على رواية الاصل وليس ثم عاشر اللهم اذا قال اردت بالعام
الخاص مجازا وهو ما اذا قال اديت الى عاشر اخر **قوله** وما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي
اعلم ان المسلم اذا قال على دين او لم يحل عليه الحول او اديته الى عاشر اخر او هو ليس للتجارة
او هو بضاعة عندي صدق في ذلك كله اذا حلف وكذا الذمي ولا يصدق الحربي في شي من
ذلك الا اذا قال في الجواري هن امهات اولادي او قال في غلمان معه هم اولادي يصدق في
ذلك وهذا لان اهل الحرب لا عبرة لديونهم ولهذا لا ينظر قاضينا في خصوماتهم فيما داين بعضهم
بعضا فلم يعتبر دعوى الدين بخلاف الذمي فان دينه معتبر محكوم به وكذا اذا قال الحربي لم يحل
عليه الحول لا يلتفت اليه لان اعتبار الحول في حق الذمي لتمام الحماية لتحصل له الاستنما ماله
اذ الحول زمان الاستنما شرعا وعادة والحربي تم له الحماية بنفس الامان اذ لو لم يكن الامان لصار
سبيا مع امواله ولانه لا يمكن في دارنا حولا فلم يعتبر الحول لما لا يلزم الناقضة وكذا اذا قال
اديت الى عاشر اخر لا يلتفت اليه لان الماخوذ اجرة الحماية وقد وجدت بنفس الامان بخلاف الذمي
حيث لا تتم الحماية الا بالحول وكذا اذا قال ليس للتجارة لا يعتبر لانه لا يتكلف الانتقا[ل]
الى غير داره الا للتجارة ظاهرا فاذا ادعى انه ليس للتجارة فالظاهر يكذبه بخلاف الذمي فانه من
اهل دارنا قد يغرها بغير مال التجارة ظاهرا فيصدق في دعواه والحكم في البضاعة هكذا لهذا
المعنى ولانه ليس كالمسلمين في احكامهم بخلاف الذمي فيصدق الذمي ولا يصدق الحربي بخلافهما اذا
قال انهن امهات اولادي حيث قالوا لا يوخذ منه شي لانهن لم يبقين مالا باقراره فلا يوخذ الابن
المال وكذا اذا قال هم اولادي لهذا المعنى ولان كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد فصدق قوله
نسب من في يده منه اي من الحربي **قوله** لانه يبنى عليه اي لان الشان يبنى امية الولد على
النسب **قوله** فيهن اي في امهات الاولاد قوله وهكذا امر عمر سعاته وهذا الماثور يانه في او[ل]
الباب ولان الذمي لا زكاة عليه في الحقيقة الا ان السلطان لما حمى ماله وجب الاخذ لاجل الحما[ية]
ولما وجب الاخذ وجب ضعف ما على المسلم اعتبارا ببني تغلب وتحقيقا للذل الكفر فلما ثبت الضعف
في الذمي ثبت ضعف ذلك في الحربي تحقيقا لفضل الذل والصغار لان الحربي من الذمي بمنزلة
الذمي من المسلم الا ترى انه لا تقبل شهادة الحربي على الذمي كما لا تقبل شهادة الذمي على المسلم
ثم ما يوخذ من المسلم زكاة توضع موضع الزكاة وتسقط عنه زكاة تلك السنة وما يوخذ من الذمي
ليس بزكاة ولكنه يوخذ على شرايط الزكاة لكنه يصرف الى مصارف الجزية والخراج ولا تسقط
عنهم جزية رووسهم في تلك السنة غير نصارى بني تغلب فان عمر صالحهم على الصدقة مضاعفة

الامر

وقد كان في تلك السنة عاشر اخر

حتى

مكان الجزية فاذا اخذ العاشر منهم سقطت الجزية كذا في شرح الطحاوي وكذا ما يوخذ من الحربي يصرف الى مصارف الجزية كذا في شرح الطحاوي وكذا ما يوخذ من الحربي يصرف الى مصارف الجزية

قوله وان مر حربي بخمسين درهما لم يوخذ منه شي الا ان يكونوا ياخذون منا من مثلها وهذا لان الماخوذ من الذمي ضعف ما يوخذ من المسلم والماخوذ من الحربي ضعف ذلك والنصاب شرط في الاصل فكذا في المضاعف فلا يوخذ من القليل الا ان ياخذوا من القليل من تجارنا فحينيذ ناخذ مثل ذلك بطريق المجازاة وذلك غاية الانصاف اذ لا عصمة لاموالهم في الاصل وهذا كما ذكر الحاكم الشهيد في مختصر الكافي ان العاشر لا ياخذ العشر من مال الصبي الحربي الا ان يكونوا ياخذون من اموال صبياننا شيا **قوله** لقول عمر فان اعياكم فالعشر قال عمر في الحربي خذ منه كما ياخذون منا فان اعياكم فالعشر يعني اذا اشتبه الحال بان لم يعلم العاشر ما ياخذون من تجارنا يوخذ منهم العشر **قوله** لانه غدر وانما يكون اخذ الكل غدرا لوقوعه بعد الحماية

قوله وان مر الحربي على عاشر فعشره ثم مر مرة اخرى لم يعشره حتى يحول الحول وهذا لانه في الامان الاول ما لم يحل الحول ولم يرجع الى دار الحرب فاذا حال الحول او رجع الى دار الحرب تجدد الامان وينتهي الامان الاول فيعشره ثانيا لان الحربي لا يمكن في دارنا سنة بل يجعل ذميا فاذا مر ثانيا بعد الحول يعشره كالذمي ولان اخذ العشر لحفظ المال وفي اخذه في كل مرة افنا لا حفظه فلا يعشر ليلا يلزم العود على الموضوع بالنقض بخلاف ما اذا رجع الى دار الحرب ثم خرج من ثويه ذلك حيث يعشره لانه لا يلزم افنا المال لانه حصل له الربح بدخوله في دار الحرب

وفي قول صاحب الهداية لانه لا يمكن من المقام الا حولا نظر لان الحربي لا يمكن من اقامة سنة في دارنا الا باسترقاق او جزية والرواية مسطورة في كتاب السير وقد تكلف بعضهم في تصحيح هذا اللفظ وقال المراد منه ان يحول الحول وهذا تكلف بعيد خارج عن العربية فلعل السهو وقع من الكاتب لانه يجوز ان يكون كلام صاحب الهداية لانه لا يمكن من المقام حولا بدون حرف الاستثنا قبل قوله حولا او يجوز ان يكون لانه يمكن من المقام الا حولا بدون حرف النفي قبل قوله يمكن والله عالم السراير

قوله فان مر ذمي بخمر او خنزير عشر الخمر دون الخنزير يعني ينظر الى قيمة الخمر فياخذ نصف عشر القيمة وهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ان مر بكل واحد منهما على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير وان مر بهما جملة عشر الخنزير ايضا وقال زفر يعشرهما جميعا كيف كان وقال الشافعي لا يعشر واحد منهما وجه قول الشافعي انه لا مالية ولا قيمة لواحد منهما ووجه قول زفر انهما سوا في المالية والتقوم في حق اهل الذمة ولهذا يجب الضمان على متلف خنزير الذمي كما يجب على متلف خمره فيعشرهما جميعا ووجه قول ابي يوسف ان الخنزير يجعل تبعا للخمر اذا انضما كما ان ابا حنيفة لا يقسم العبيد فاذا انضمت الى ساير الاموال يقسمها تبعا ووجه قول ابي حنيفة ان الاخذ بسبب الحماية والحماية بالولاية والاصل في الولايات

ولاية المرء على نفسه ثم تتعدى الى غيره والمسلم له ولاية حماية الخمر دون الخنزير الا ترى ان النصراني اذا اسلم وله خمر او خنزير يكون له ولاية الخمر ليخللها او تتخلل دون الخنزير فاذا كان له عشر الخمر دون الخنزير ولان القيمة في ذوات القيم يعطى لها حكم العين ولهذا اذا غصب شيا من ذوات القيم واتى بالقيمة يجبر على القبول كما اذا اتى بالعين بخلاف ما اذا غصب شيا من ذوات الامثال واتى بالقيمة لا يجبر على القبول • وكذا اذا تزوج على فرس واتى بالقيمة يجبر المراة على القبول بخلاف ما اذا تزوج على دن من الدبس واتى بالقيمة حيث لا يجبر المراة على القبول واذا كان كذلك عشر الخمر لانه ليس لقيمتها حكم عينها لكونها من ذوات الامثال ولا يعشر الخنزير لان قيمته لها حكم عينه لكونه من ذوات القيم وليس للمسلم تملك الخنزير والفرق بين الخمر والخنزير ان الخمر كانت مالا للمسلمين قبل ان تصير خمرا وتصير مالا لهم اذا تخللت وفيما بين ذلك مال لاهل الذمة فغلب عليها معنى المالية بخلاف الخنزير حيث لم يكن مالا للمسلمين فلا يصير مالا لهم فعشرت الخمر دون الخنزير • فان قلت لا نسلم ان القيمة لها حكم العين في ذوات القيم الا ترى ان الذمي اذا باع دارا بخنزير وشفيعها مسلم ياخذها بقيمة الخنزير فلو كان لها حكم العين لما اخذ بالقيمة كما لا ياخذ بعين الخنزير • قلت انما اقيمت القيمة مقام العين حكما لا حقيقة فصار لها شبهة العين وهذه الشبهة لم تعتبر في حق العباد لاحتياجهم بخلاف العشر وهو حق الله تعالى حيث اعتبرت هذه الشبهة لاستغنايه تعالى وايضا لو لم ياخذ الشفيع بالقيمة ولا ياخذ بعين الخنزير يفوت حقه ويقع في ضرورة ومواضع الضرورة مستثناة من قواعد الشرع

والجواب عما قال ابو يوسف ان التبعية باطلة اذ ليس احدهما باحق من الاخر اما ابو حنيفة لم يقل في قسمة العبيد اذا انضمت الى ساير الاموال بالتبعية وانما كان يابى القسمة في العبيد للتفاوت وعدم التسوية فاذا انضمت الى ساير الاموال تحقق التسوية بضم ساير الاموال الى موضع التفاوت **قوله** والخنزير منها اي من ذوات القيم هذا الحكم اي حكم العين والخمر منها اي من ذوات الامثال **قوله** ومن مر على العاشر بمايه درهم واخبره ان له في منزله مائة اخرى قد حال عليه الحول لم يزك المائة التي مر بها وهذا لان الاخذ بالحماية والمائة التي مر بها قليل لا يستحق حمايته شي عرفا وشرعا لان ادنى ما يستحق حمايته شي هو النصاب والذي في البيت لم يدخل تحت الحماية فلا يضم ما مر به الى ما في بيته فلا يعشر **قوله** فلو مر بمائتي درهم بضاعة لم يعشرها الى اخره وقوله بضاعة بالجر على انها صفة لما قبلها • اعلم ان المستبضع او المضارب او العبد الماذون له في التجارة اذا مر بمائتي درهم على العاشر لم يعشر واحد منهم لانهم في حق ادا الزكاة ليسوا بمالكين ولا نايبين عن صاحب المال لانهم ما امروا الا بالحفظ والتصرف دون ادا الزكاة وكان ابو حنيفة يقول اولا في المضارب يعشره لانه بمنزلة المالك لانه يصح بيعه من رب المال ثم رجع عن هذا وقال لا يعشره لانه في حكم الاجير والمضارب عن التصرف في مال المضاربة بعد ان صار عروضا

في

الزكاة غير مالك الا ان يكون نصيبه من الربح يبلغ نصابا فحينئذ يوخذ منه العشر في نصيبه
وقال ابو يوسف في الجامع الصغير عن ابي حنيفة في الماذون له في التجارة يعشر ثم قال لا ادري
رجع ابو حنيفة عن هذا اولا وقياس قوله الثاني في المضاربة ان لا يعشر وليس مع الفرق فلان
الماذون له بمنزلة المالك حتى لا يرجع بالعهدة على المولى فكان هو المحتاج الى الحماية بخلاف المضار
فانه يرجع بالعهدة على رب المال ولهذا اذا اشترى وهلك الثمن يرجع على رب المال قال الصدر
الشهيد في الجامع الصغير ذكر في الاصل انه لا يوخذ من هولا كلهم ثم قال فالحاصل ان لا يعشر في
الفصول الثلاثة عندهم **قوله** وكذا المضاربة اي المضاربة كالبضاعة **قوله** ثم رجع
الى ما ذكر في الكتاب اي رجع ابو حنيفة الى ما ذكر في كتاب الجامع الصغير وهو ان المضارب اذا مر
بما يتي درهم لم يعشرها **قوله** لانه مالك له اي لان المضارب مالك لنصيبه من الربح **قوله**
رجوعا منه اي من ابي حنيفة يعني ان رجوعه في المضارب لم يكن رجوعا في العبد الماذون فلا جل
هذا عشر في العبد الماذون دون المضارب **قوله** وان كان مولاه معه يوخذ منه اي ان كان
مولى العبد الماذون معه يوخذ من المولى ايضا لان المولى لا يملك ما في يده على اصل ابي حنيفة و لهذا
اذا اعتق عبدا عبده الماذون لا يصح عند ابي حنيفة وعندهما لا يوخذ ايضا وان كان يملك
المولى ما في يده لكون كسب العبد مشغولا بالدين فيكون قوله لانعدام الملك في المتن على اصل ابي
حنيفة او للشغل على قولهما فافهم **قوله** لان التقصير من قبله حيث مر عليه وهذا لانه لما
مر على عاشر اهل البغي بعد وجود حماية السلطان وقع التقصير من قبل نفسه فيعشر ثانيا اذا مر على عاشر
اهل العدل اما اذا غلب اهل البغي فاخذوا العشر لا يوخذ ثانيا لان التقصير ما جاء من قبله بل
جا من قبل السلطان حيث ضيعهم فلم يحمهم والاخذ بالحماية والله اعلم

باب المعادن والركاز

اخر باب المعادن عن باب العاشر لما ان العشر اكثر وجودا من الخمس الذي يوخذ من المعادن
او لان العشر اقل ذا انا من الخمس الا ترى ان خمس العشر اثنان وعشرها واحد والقليل يتقدم على
الكثير ذا انا نقدم بيانا قال في شرح الطحاوي المال المستخرج من الارض له اسام ثلاثة الكنز
والمعدن والركاز ثم الكنز اسم لما دفنه بنو ادم والمعدن اسم لما خلقه الله تعالى في الارض
يوم خلق الارض والركاز اسم لهما جميعا فقد يذكر ويراد به الكنز ويذكر ويراد به المعدن وهو
ماخوذ من الركز وهو الاثبات يقال ركز رمحه اي اثبته وهذا المعنى في المعدن حقيقة لانه
خلق فيه مركبا وفي الكنز مجاز بالمجاورة كذا قال فخر الاسلام **قوله** قال معدن ذهب او
فضة او رصاص او حديد او صفر وجد في ارض خراج او عشر ففيه الخمس عندنا اي قال محمد في
الجامع الصغير اعلم ان الخارج من الارض على ثلاثة اضرب منها ما يذوب وينطبع بالحيلة
كالذهب والفضة والنحاس والرصاص وما اشبه ذلك ففيه الخمس عندنا اذا وجد في ارض خراج

لان المولى لا يملك الا اذا كان على العبد دين محيط بماله فلا يوخذ من المولى

مملوكة

مملوكة قل ذلك او كثر والاربعة الاخماس للواجد كما لو كان غير الحربي المستامن فانه يسترد منه
ما وجد الا اذا قاطعه الامام فحينئذ يكون له المشروط وقال الشافعي يجب في معادن الذهب
والفضة ربع العشر وفيما ينطبع من غير الذهب والفضة الخمس في الذهب والفضة اشترط
الحول في قول لنا ما روى صاحب الصحيح البخاري باسناده الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم العجماء جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس **وروى** ابو بكر الجصاص الرازي
في شرحه لمختصر الطحاوي حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
عما يوجد في الخرب العادي فقال النبي صلى الله عليه وسلم فيه وفي الركاز الخمس فدل على ان
الركاز هو المعدن لانه اخبر ولا عن المدفون ثم عطف عليه الركاز والعطف للمغايرة ولان
الركاز لما كان بينا ولا المعدن والكنز والمعدن حقيقة كما بينا كان المعدن احق بالارادة ولانه
مال وصل الينا وايد اهل الشرك عنه فوجب فيه الخمس كالمدفون ثم اسم الركاز لما كان يتناول
ما سوى الذهب والفضة من الحديد والنحاس والرصاص وما اشبه ذلك وجب فيه الخمس كما وجب
فيهما ولانه منطبع مستفاد من المعدن فوجب فيه الخمس كالذهب فان قيل حسن لا يجب الزكاة
في عينه فلا يجب حق المعدن كالفيروزج قلت لا نسلم ان القياس صحيح اذ الفارق موجود
لان الفيروزج لا ينطبع فصار كالتراب والنوع الثاني ما كان مائعا كالقير والنفط ونحو ذلك
فلا شي فيه لانه ماء خارج من الارض فصار كالماء **والنوع الثالث** ما لا ينطبع وليس
بمائع كالجص والكحل والزرنيخ والياقوت والفصوص والفيروزج ونحوها فلا شي فيه لقوله عليه
السلام لا زكاة في الحجر وللقياس على التراب ومعلوم ان النبي صلى الله عليه وسلم لم ينف به
زكاة التجارة لانها واجبة فيه كوجوبها في غيره فتعين الخمس **قوله** خلافا للصيد جواب عن قول
الشافعي حيث قال لا شي في المعدن لانه مباح كالصيد نفرق بينهما فنقول المعادن كانت في
ايدي ملوك الكفرة قبل ظهور الاسلام فحوته ايدي ملوك الاسلام غلبة وقهرا خلافا للصيد حيث
لم يكن في يد احد فلم يدل عدم الوجوب في الصيد على عدم الوجوب في المعدن **قوله** الا ان
للغانمين يدا حكمية هذا جواب سوال مقدر وهو ان يقال لما وجب في المعدن الخمس لليتامى والمساكين
وابن السبيل وجب ان يكون اربعة الاخماس للغزاة لا للواجد فقال في جوابه يد الغزاة على ما في
باطن الارض حكمية لا حقيقية لانهم لما ثبت ايديهم على ظاهر الارض حقيقة ثبت على باطنها حكما فصار
ما في باطنها غنيمة حكما لا حقيقة فباعتبار الحكم اوجبنا الخمس رعاية لجانب الفقراء وباعتبار الحقيقة
لم نكن اربعة الاخماس للغزاة بل كانت للواجد عملا بالجهتين قال في التحفة ويجوز دفع الخمس الى الوالدين
والمولودين وهم فقرا كما في الغنايم ويجوز للواجد ان يصرف الى نفسه اذا كان محتاجا ولا يغنيه اربعة
الاخماس خلافا للشافعي **قوله** ولو وجد في داره معدنا ليس فيه شي عند ابي حنيفة الى اخره لهما
الاطلاق قوله عليه الصلاة والسلام وفي الركاز الخمس وله ان صاحب الدار ملكها بجميع اجزائها

ولم يشترطه في قول والبئر جبار رجلا سائلا

والمعدن من اجزائها ولا مونة في ساير اجزائها فكذا في هذا الجزء بخلاف الكنز لانه ليس من اجزاء الارض لانه
ليس مركب فيها **والجواب** عن الحديث انه عام مخصوص منه الاحجار فخص المتنازع وفي الار
المملوكة روايتان عن ابي حنيفة على رواية الاصل لا فرق بين الارض والدار حيث لا شي فيها لان الارض
لما انتقلت اليه انتقلت بجميع اجزائها والمعدن من تربة الارض فلم يجب فيه الخمس لمالكه كالغنيمة اذا
باعها الامام من انسان سقط عنها حق ساير الناس لانه ملكها بدل كذا قال الجصاص وعلى رواية
الجامع الصغير بينهما فرق ووجهه ان الدار لا مونة فيها اصلا فلم يخمس فصار الكل للواجد بخلاف الار
فان فيها مونة الخراج والعشر فيخمس **قوله** فان وجد ركازا اي كنزا وجب الخمس عندهم لما روينا
اي يجب الخمس في الكنز بلا خلاف لقوله عليه الصلاة والسلام وفي الركاز الخمس اعلم ان الكنز
اما ان يكون عليه علامة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة واما ان يكون عليه علامة
الكفر كالمنقوش عليه الصنم واما ان لا يكون عليه علامة اصلا والذي عليه علامة الاسلام فحكمه
حكم اللقطة من التعريف والتصدق على نفسه ان كان فقيرا او على غيره ان كان غنيا والذي عليه
علامة الكفر ان وجد في ارض مباحة كالمفاوز والجبال وغيرها ففيه الخمس بلا خلاف لانه دفين الكفار
فحكمه حكم الغنيمة واربعة اخماسه للواجد سوا كان حرا او عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا
لانهم من اهل الغنيمة الا الحربي المستامن فانه يسترد منه ما اخذ الا اذا عمل في المفاوز باذن الامام
على شرط فله المشروط وان وجد في الارض المملوكة ففيه الخمس ايضا واربعة اخماسه للمختط له وهو
الذي خصه الامام بتمليك هذه البقعة حين فتح اهل الاسلام تلك البلدة ولورثته ان عرفوا والا فلا
مالك الارض او ورثته والا فلبيت المال كذا قال صاحب التحفة وهذا قولهما وعند ابي يوسف
اربعة الاخماس للواجد له ان الواجد الظاهر للمسلمين الخمس فكان الباقي له كالموجود في الصحرا ولهما
ان صاحب الخطة هو الذي ملكه بديا والكنز تملك باليد والحيازة كالغنيمة ثم لا ينتقل ملكه عند انتقال
الارض لانه ليس من تربة الارض فصار كمتاع موضوع في الارض فلا ينتقل بانتقال الارض الى المشتري
فاذا ظهر كان لصاحب الخطة كمن اصطاد سمكة وفي بطنها درة فباع السمكة لا تخرج الدرة عن ملك
الصايد بخلاف المعدن فانه ينتقل بانتقال الارض الى المشتري لانه من عروق الارض واما الذي
ليس عليه علامة اصلا فعلى ظاهر المذهب يعتبر جاهليا لان الكنوز غالبا من الكفرة وقيل في زماننا
حكمه حكم اللقطة لانه قد طال عهد الاسلام **قوله** على كل حال اي سوا وجد في الارض المباحة
او المملوكة او الدار لما بينا اي لقوله عليه الصلاة والسلام وفي الركاز الخمس **قوله** على ما قالوا
اي المتاخرون **قوله** ومن دخل دار الحرب بامان فوجد في دار بعضهم ركازا رده عليهم تحرزا
عن الغدر • اعلم ان الداخل في دار الحرب اذا وجد ركازا كنزا او معدنا فان وجد في الصحرا
فهو له بلا خمس سوا دخل بامان او بغير امان وانما كان له لسبق يده على مال مباح وانما يجب الخمس
لانه اخذه متلصصا غير مجاهد حتى لو دخل جماعة ممتنعون وظفروا على كنوزهم يجب فيه الخمس

وان وجده في ارض مملوكة يرده الى صاحب الارض ان دخل بامان لئلا يودي الى الغدر والخيانة
وان لم يرده واخرجه الى دار الاسلام يكون ملكا له ولا يطيب له كالمملوك بشرا فاسد فلو باعه يصير
ملكا للمشتري وان دخل بغير امان حل له ولا خمس فيه لانه اخذه متلصصا **قوله** وفي الزيبق
الخمس في قول ابي حنيفة اخرا خلافا لابي يوسف قال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي في الزيبق اذا
في معدنه ففيه الخمس في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا شي عليه وكنت اقول فيه الخمس فلم
ازل به حتى قال فيه الخمس ورايت انه لا شي فيه قال ابو بكر الجصاص وهذا يوجب ان لا يكون بينهما
خلاف في المعنى لان ابا حنيفة لم يوجب بديا فيه الخمس لانه كان عنده انه لا ينطبع وانه بمنزلة
القير والنفط فلما قيل انه ينطبع كالرصاص اوجب فيه فحصل جواب المسالة موقوفا على انه ينطبع او
لا ينطبع عندهما جميعا والزيبق بكسر البا بعد الزاء الساكنة كذا في ديوان الادب **قوله**
ولا خمس في العنبر واللولو عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف فيهما وفي كل حلية تستخرج من البحر
خمس له ما روي ان يعلى بن منبه كتب الى عمر بن الخطاب في عنبرة وجدت على ساحل البحر فكتب اليه انه
سيب من سيب الله يوتيه من يشا فيها وفيما دسره البحر الخمس ولهما ان باطن البحر ليس في استيلا احد
فلا يكون الماخوذ منه في معنى الغنيمة ولهذا قالوا اذا استخرج الذهب او الفضة من باطن البحر لا
فيه ولان العنبر اما ان يكون حشيش البحر ولا خمس في الحشيش واما ان يكون روث دابة في البحر
على حسب ما قيل فيه ولا خمس في الروث ايضا ونقل في ينبوع الاحكام عن امالي بن رستم لو اشترى
سمكة في بطنها عنبر فانه للمشتري لانه طعامه وهو حشيش تاكله السمكة نقد صرح ان العنبر
حشيش واللولو يتولد من مطر الربيع ولا خمس في المطر او يوخذ من الصدف وهو حيوان ولا خمس في
الحيوان والصحابي لا يجوز تقليده فيما يدرك بالقياس على ما هو اختيار الشيخ ابي الحسن الكرخي وتاو
حديث عمر فيما وجد في ساحل البحر فكان ماخوذا من ايدي الكفار ولا خمس في المسك اتفاقا
قوله دسره البحر اي دفعه **قوله** متاع وجد ركازا اي كنزا يعني اذا وجد كنزا متاعا
في ارض غير مملوكة يجب فيه الخمس واربعة اخماسه للواجد لانه هو والذهب سوا في كونه غنيمة

باب زكوة الزرع والثمار

المراد من الزكاة هو العشر او خرجت تسمية الزكاة على مذهبهما لانهما يشترطان النصاب والبقا
وانما الحق هذا الباب بكتاب الزكاة لكونهما من الوظائف المالية وتاخير العشر لانه مونة فيها
معنى القربة والزكوة قربة محضة على ما عرف في الاصول **قوله** قال ابو حنيفة في قليل ما
اخرجته الارض وكثيره العشر سوا سقي سيحا او سقته السما الى اخره والمراد من السيح الما الجاري
ومن السما المطر • اعلم ان الخلاف هنا في موضعين في اشتراط النصاب وفي اشتراط البقا قال ابو
حنيفة لا يشترط واحد منهما وقالا كلاهما شرط والمراد من الثمرة الباقية ان تبقى الى سنة من غير
تكلف كالحنطة والشعير لهما في الاول ما روي في الصحيح البخاري مسندا الى ابي سعيد الخدري انه

ثم قال ويحكى عن ابي يوسف ان ابا حنيفة كان يقول لا شي فيه

رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمسة اوسق من التمر صدقة وليس فيما دون خمس اواق
صدقة وليس فيما دون خمس ذود من الابل صدقة وفي السنن مسندًا الى ابي سعيد الخدري يرفعه الى النبي
صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة وفي الثاني قوله عليه الصلاة والسلام
ليس في الخضراوات صدقة والزكاة ليست بمرادة فتعين العشر ولابي حنيفة قوله تعالى يا ايها الذين
امنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وقوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده
وروى في الصحيح البخاري مسندًا الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قال فيما سقت السماء والعيون
وكان عثريا العشر وما سقي بالنضح نصف العشر رواه ابن عمر قال ابو سليمان الخطابي العثري الذي يشرب
بعروقه من غير سقي ولا سما ولم يفرق في الكتاب والسنة بين القليل والكثير والباقي وغير الباقي فوجب
في الكل الا ما قام عليه دليل التخصيص كالحطب والقصب والحشيش على ما يجي بيانه ولان الحول والنصاب
يشترط في وجوب الزكوة ولم يعتبر الحول في العشر فكذا النصاب ولان النصاب انما يشترط ليصير
من عليه الواجب اهلًا للوجوب بالغنا ولا يحتاج الى الغنا في العشر لانه مؤنة ولهذا يجب في ارض
المكاتب والوقف وارض الصبي والمجنون والمديون والاعتبار بالخراج يوجب في القليل ايضا اذ هما
نظيران من حيث ان كل واحد منهما يتعلق وجوبه بالارض النامية والخراج يجب في قليل الخارج فكذا
العشر **والجواب** عن قولهما ان المراد بالصدقة الزكاة كما في قوله تعالى خذ من
اموالهم صدقة والمراد بالاوساق تقدير النصاب بمائتي درهم لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق
وقيمة كل وسق كانت اربعين درهما واما الجواب عن قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الخضراوات
صدقة قلنا قال الشيخ ابو بكر الرازي قد روي ذلك من وجه ضعيف مرسلا لا يلتفت الى مثله اهل
المعرفة بالحديث ولئن صح فمعناه ما يمر به على العاشر من الخضراوات عنده كالبقول والرطاب والقثا
والخيار والفواكه ونحو ذلك ثم الوسق ستون صاعا وكل صاع اربعة امنا فيكون مائتين واربعين منا
فاذا ضربت الخمسة الاوساق في مائتين واربعين يصير الفا ومائتين من هذا قول اهل الكوفة
وقال اهل البصرة الوسق ثلثمائة من **قوله** لهما في الاول اي في اشتراط النصاب **قوله**
من غير فصل اي بين القليل والكثير **قوله** ولا معتبر بالمالك فيه اي في العشر ولهذا يجب
في الارض الموقوفة وارض المكاتب كذا ذكره فخر الاسلام فلما لم يكن المالك معتبرا لم يعتبر صفة
المالك وهو الغنى الحاصل بالنصاب **قوله** ولهما في الثاني اي في اشتراط النصاب **قوله**
وله ما روينا وهو قوله عليه الصلاة والسلام ما اخرجته الارض ففيه العشر **قوله** وبه
اخذ ابو حنيفة فيه اي في الحديث الذي رواه وهو قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الخضراوات
صدقة **قوله** واما الحطب والقصب والحشيش لا يستنبت في الجنان عادة اي في البساتين
بيانه ان الحطب والقصب والحشيش والطرفا ونحوها مما لا يستنمى به الارض لا عشر فيها لان سبب
وجوب العشر الارض النامية وهذه الاشيا اذا غلبت على الارض افسدتها ولا يحصل بها النما حتى ان

صاحب

صاحب الارض لو استنمى ارضه بقوايم الخلاف وما اشبه ذلك او بالقصب او الحشيش وكان يقطع ذلك
ويبيعه كان فيه العشر عند ابي حنيفة كذا ذكره الفقيه ابو جعفر الهندواني قال في خلاصة الفتاوى
ولا عشر في الطرفا وشجر القطن والباذنجان ولا عشر في الادوية كالهليلج ولا في الكندر والصمغ
قوله وقصب الذريرة وهو نبت بالهند واجوده الياقوتي اللون المتقارب العقد وانبوبه
محشو من شي ابيض مثل نسج العنكبوت وفي مضغه حرافة وقبض من افضل الادوية لحرق النار مع دهن
ورد وخل وينفع لاورام المعدة والكبد مع العسل ومن الاستسقا مما داوما في فوايد يعرف في كتب
الطب ان شا الله تعالى **قوله** بخلاف السعف والتبن اي لا يجب فيهما العشر لان المقصود
بالغرس والزراعة التمر والحب دونهما والسعف غصون النخل منه قول بعضهم **شعر**
يوالي الغراب الذئب في كل صبحه ● وما صادت الغربان في سعف النخل
قوله على القولين اي على اعتبار القولين قول ابي حنيفة وقول ابي يوسف ومحمد فان عند
ابي حنيفة يجب نصف العشر فيما سقي بغرب او دالية من غير شرط النصاب والبقا وعندهما يجب نصف
العشر ايضا لكن مع اشتراط النصاب والبقا وعندهما يجب نصف العشر ايضا كما بينا والغرب الدلو
العظيم والدالية المنجنون كذا في ديوان الادب **قوله** قال ابو يوسف فيما لا يوسق
كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق الى اخره ● اعلم ان ابا يوسف
ومحمدا اتفقا على اشتراط النصاب في العشر وهو خمسة اوسق لكن اختلفا فيما لا يدخل في الوسق
كالزعفران والقطن فقال ابو يوسف تعتبر القيمة فاذا بلغت قيمة ما لا يوسق قيمة خمسة اوسق
من ادنى شي يدخل في الوسق كالذرة يجب فيه العشر والا فلا وقال محمد اذا بلغ الخارج خمسة اعداد
من اعلى ما يقدر به نوعه يجب العشر فاعتبر في القطن خمسة احمال وفي الزعفران خمسة امنا وكل
حمل ثلثمائة من بالعراقي كذا قال ابو بكر الجصاص الرازي وجه قول محمد ان النبي صلى الله عليه وسلم
اعتبر الوسق وهو في زمانه على ما يقدر به المكيلات فوجب على هذا ان يعتبر في كل نوع اعلى ما تقدر
به ثم اقصى ما تقدر به القطن الحمل فانه يقدر اولا بالاساتير ثم بالامنا ثم بالحمل ثم ما بعده تضعيف
الحمل واما الزعفران فانه يقدر اولا بالاوقية ثم بالرطل ثم بالمن ثم ما بعده تضعيف المن ووجه
قول ابي يوسف ان التقدير الشرعي وهو خمسة اوسق لما لم يمكن اعتباره فيما لا يوسق اعتبرت القيمة
دون الصورة لان المعاني احق بالاعتبار ولهذا ترد العروض الى نصاب الدراهم بالقيمة الا
ان ابا يوسف ترك هذا الاصل في العسل حيث قال اذا بلغ عشرة ارطال يجب فيه رطل وهو قوله
الاملا ذكره الحاكم الشهيد لحديث رواه فيه قال ابو بكر الرازي اما اذا خرج من قرطمه خمسة اوسق
يجب العشر في القرطم وفي عصفره واذا كان القرطم اقل من خمسة اوسق لم يجب في واحد منهما شي
وقال جعل محمد العصفر تبعا للقرطم واعتبر النصاب بالقرطم دون العصفر **قوله** وفي العسل
العشر اذا اخذ من ارض العشر واذا كان في ارض الخراج فليس فيه شي واذا كان في المفاوز والجبال

على الاشجار والكهوف فلا شيء فيه وهو بمنزلة الثمار تكون في الجبال والاودية لا خراج فيها ولا عشر
الي هنا لفظ ابي يوسف في كتاب الخراج • اعلم ان الاراضي نوعان عشرية وخراجية فالعشرية خمسة
انواع فارض العرب كلها عشرية وخراجية وهي من اول العذيب والقادسية الي اخر حجر باليمن بمهرة طولا
ومن يبرين والدهنا ورمل عالج الي مشارق الشام عرضا • والثاني كل ارض اسلم اهلها طوعا •
والثالث الاراضي التي فتحت عنوة وقهرا وقسمت بين الغانمين لان الارض لا تخلو عن المونة والعشر
بالبداءة اولى في حق المسلمين • والرابع المسلم اذا اتخذ داره بستانا • والخامس المسلم اذا احيى الارض
الميتة باذن الامام وهي من توابع الارض العشرية او يسقيها العشر وهو ماء السما وماء العيون المستنبطة
في الاراضي العشرية واما ارض الخراج فسواد العراق كلها خراجية وهو ما بين العذيب الي عقبة حلوان
عرضا ومن العلث الي عبادان طولا وكل ارض فتحت عنوة وقهرا وتركت على ايدي اربابها ومن
عليهم الامام فانه يضع الجزية على اعناقهم اذا لم يسلموا والخراج على اراضيهم اسلموا او لم يسلموا •
وكذلك اذا اجلاهم ونقل اليها اخرين وكذلك المسلم اذا احيى ارضا ميتة وهي تسقى بما الخراج وكذلك
الذمي اذا احيى ارضا ميتة باذن الامام او رضخ له ارضا من الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين وكذلك الذمي
اذا اتخذ داره بستانا فانها تكون خراجية كذا ذكره صاحب التحفة ثم عند اصحابنا يجب العشر في
العسل اذا اخذ من ارض العشر وقال الشافعي لا شيء فيه لان العشر يتعلق بالخارج من الارض وهذا
خارج من الحيوان فلا يكون فيه شيء كالقز المتولد من الدود ولنا ما روى الشيخ ابو الحسين القدوري
والشيخ ابو نصر البغدادي في حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان بني شبابة كانوا يودون الي
النبي صلى الله عليه العشر من نحل كان يحلهم من كل عشر قرب قربة وكان يحمي واديين لهم فلما كان زمن
عمر بن الخطاب استعمل على تلك الناحية سفيان بن عبد الله الثقفي فابوا ان يودوا اليه شيئا وقالوا
انا كنا نودي الي رسول الله صلى الله عليه وسلم فكتب سفيان الي عمر فكتب اليه عمر انما النحل ذباب غيث
يسوقه الله الى من يشا فان ادوا اليك ما كانوا يودونه الي رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم
لهم واديهم والا فخل بينهم وبين الناس فادوا اليه ذلك وحمى لهم واديهم ذكر الحديث في السنن
ايضا **والجواب** عما قاله الشافعي قلنا اصله يتولد من الارض لان النحل ياكل من ثمرات
الارض ثم ان اصحابنا اختلفوا فيما بينهم فقال ابو حنيفة يجب في قليله وكثيره وقال ابو يوسف
اذا بلغ قيمته خمسة اوسق ففيه العشر هذا ظاهر الرواية عنده وعنه في رواية كتاب الاملا
والنوادر اذا بلغ عشرة ارطال ففيه العشر كذا ظاهر الرواية عنه وكذا قاله الحاكم الشهيد
وعنه لا شيء فيه حتى يبلغ عشر قرب وكل قربة خمسون منا لحديث بني شبابة وعنه لا شيء فيه حتى
يبلغ خمسة امنا ذكره في الايضاح وقال محمد في نوادر هشام اذا بلغ العسل خمسة افراق والفرق
ستة وثلثون رطلا بالعراق ففيه العشر ذكره الحاكم الشهيد وهذا لانه يباع بالافراق والفرق ثمانية
عشر منا وخمسة الافراق تسعون منا وذكر الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي في بيان قول محمد

عنه كذا قاله الامام الاسبيجابي عنه صح

في العسل ثلاث روايات في رواية كما بينا من نوادر هشام وفي رواية لا يجب حتى يبلغ خمس قرب
وفي رواية لا يجب حتى يبلغ خمسة امنا والفرق في اللغة مكيال يسع ستة عشر رطلا **قوله**
بخلاف دود القز جواب عن قول الشافعي فاشبه الابريسم بان يقال لا نسلم ان القياس صحيح
لان النحل ياكل النور والثمر وفيها العشر فكذا فيما يتولد منهما وهو العسل ودود القز ياكل الورق
ولا عشر في الورق فكذا فيما يتولد منه وهو الابريسم **قوله** لحديث بني شبابة قال صاحب
المغرب بنو شبابة قوم بالطايف من خثعم كانوا يتخذون النحل حتى نسب اليهم العسل فقيل عسل
شبابي وشبابة تصحيف وذكر جار الله في نوابغ الكلم ايام شبابي احلى من شبابي وذكر الشيخ
ابو الحسن القدوري في شرح مختصر الكرخي انهم بطن من فهم **قوله** وعن محمد خمسة
افراق فيه نظر لانه لم يذكر سائر اقوال محمد قبل هذا في المتن حتى يقول وعن محمد وكان من حق
الكلام ان يقول وقال محمد اللهم اذا قيل انهم خمسة امنا او خمس قرب من قوله في المتن وقال
محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة اعداد الي اخره فانهم والفرق ستة وثلاثون رطلا ذكره
محمد في نوادر هشام قال صاحب المغرب لم يثبت هذا فيما عندي من اصول اللغة وكذا ما
في المحيط انه ستون رطلا **قوله** وكذا في قصب السكر يعني ان في السكر يعتبر خمسة امنا عند
محمد وقيمة خمسة اوسق عند ابي يوسف كما في الزعفران كذا ذكره الحاكم الشهيد والجصاص
والامام الاسبيجابي وغيرهم مذهب ابي يوسف ومحمد في السكر وهو على هذا البيان عطف على قوله
كالزعفران والقطن اي حكم الخلاف بين ابي يوسف ومحمد في قصب السكر كما في الزعفران والقطن
قوله وما يوجد في الجبال من العسل والثمار ففيه العشر وهي رواية اسد بن عمرو وعن ابي يوسف
والحسن بن زياد انه لا شيء فيها لان وجوب العشر بسبب ملك الارض ولم يوجد ملك الارض وجه
رواية اسد ان المقصود من ملك الارض النابتة وهو النما قد حصل **قوله** وكل شيء اخرجته
الارض مما فيه العشر لا يحتسب اجر العمال ونفقة البقر • اعلم ان المؤن لا ترفع في العشر مثل اجر العمال
ونفقة البقر وكري الانهار وغير ذلك بل يجب العشر في كل الخارج وقال فخر الاسلام ومن الناس
من قال ينظر الى قدر قيمة المؤن من الخارج فيسلم بلا عشر ثم يعشر الباقي لان قدر المؤن بمنزلة
السالم بعوض كانه اشتراه الا ترى ان من زرع في ارض مغصوبة سلم له من الخارج بقدر ما غرم
وطاب له كانه اشتراه ووجه قولنا عموم الخبر او نقول ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب العشر على
سبيل التفاوت فيما سقته السما او سقي بغرب لتفاوت المونة فلا معنى لرفع المونة لانها اذ رفعت المونة
بقي الواجب متفقا لا متفاوتا وهو خلاف الخبر والقياس في معرض النص باطل ولانه حق لا يتكرر في
خارج واحد فلا يعتبر فيه سوى زايد رفع المونة كما في نصاب الزكاة بل اولى لان الحول في الزكاة شرط
وهنا ليس بشرط على قول ابي حنيفة **قوله** قال تغلبي له ارض عشر عليه العشر مضاعفا وتغلب
قبيلة من نصارى العرب وهو بكسر اللام وانما في حالة النسبة يجوز فتح لانها وكسرها والا فصح الكسر

بالاتفاق وكذا النصاب شرط ثمة وليس هنا بشرط صح

وقد علم في الشريف ثم ان عمر صالحهم على التضعيف حيث قالوا الحقنا العار باداء الجزية خوفا
من ان لحقوا بالروم ويصيروا اعوانا لهم وكان بمحضر من الصحابة فاستقر الامر عليه وكان بنو تغلب
لهم قوة وشوكة وكانوا بقرب من الروم واصل ذلك ما قال ابو يوسف في كتاب الخراج حدثني بعض
المشايخ عن السفاح عن داود بن كردوس عن عبادة بن النعمان التغلبي انه قال لعمر بن الخطاب يا امير
المومنين ان بني تغلب من قد علمت شوكتهم وانهم بازاء العدو فان ظاهروا عليك العدو اشتدت مونتهم
فان رايت ان تعطيهم شيا فافعل قال فصالحهم عمر على ان لا يغمسوا احدا من اولادهم في النصرانية
ويضاعف عليهم الصدقة وعلى ان يسقط الجزية عن روسهم فكل نصراني من بني تغلب له غنم سائمة
فليس فيها شي حتى تبلغ اربعين فاذا بلغت اربعين سائمة ففيها شاتان الى عشرين ومائة فاذا زادت
شاة ففيها اربع من الغنم وعلى هذا الحساب تؤخذ صدقاتهم وكذلك البقر والابل اذا وجب
على المسلم شي في ذلك فعلى التغلبي مثله مرتين ونساوهم كرجالهم في الصدقة واما الصبيان فليس
عليهم شي كذا في كتاب الخراج **قوله** فان اشتراها منه ذمي فهي على حالها عندهم اي فان
اشترى الارض العشرية من التغلبي ذمي فالارض على حالها من التضعيف عندهم لانه يجوز التضعيف
على ذمي غير تغلبي في الجملة كما اذا مر على العاشر ياخذ منه نصف العشر ومن المسلم ربع العشر والنصف
ضعف الربع **قوله** وكذا ان اشتراها منه مسلم او اسلم التغلبي عند ابي حنيفة يعني يكون الارض
العشرية على حالها من التضعيف اذا اشتراها من التغلبي مسلم او اسلم التغلبي عند ابي حنيفة وسوا
ان يكون التضعيف اصليا بان ورثها التغلبي عن ابايه كذلك او تداولته الايدي في الشرا كذلك
او عارضا بان اشتراها من مسلم لان التضعيف صار وظيفة للارض فينتقل الى المسلم كالخراج
وقد روي عن الحسن بن علي وابي هريرة وانس وغيرهم رضوان الله عليهم انهم اشتروا اراضي في سواد
العراق وكانوا يودون عنها الخراج ولانه مونة فيها شبه العقوبة والاسلام لا ينافي العقوبة
كما في الحدود والقصاص فوجب القول بالبقا وعند ابي يوسف يعود الى عشر واحد لان الداعي الى
التضعيف كان كفر الكافر وقد زال وقال محمد ان كان التضعيف اصليا بقي لانه صار كالخراج
وان كان عارضا صار ردا الى الاصل عند زوال العارض قال فخر الاسلام والصحيح عند محمد التغلبي
اذا اشترى ارضا عشرية بقي العشر كذلك فلا يتصور التضعيف عارضا **قوله** قال في الكتاب
وهو قول محمد فيما صح عنه اي قال في كتاب الزكاة من المبسوط وهو قول محمد يعني العود الى عشر واحد
قول محمد في القول الصحيح عنه اي عن محمد **قوله** قال اختلف النسخ في بيان قوله والاصح
انه مع ابي حنيفة في بقا التضعيف اي قال صاحب الهداية اختلف النسخ في بيان قول محمد والاصح
ان محمدا مع ابي حنيفة لكن قول محمد لا يتاتى الا في التضعيف الاصلي لان الحادث لا يتصور عنده
ولهذا يجب على التغلبي عشر واحد عند محمد اذا اشتراها من مسلم **قوله** ولو كانت الارض لمسلم
باعها من نصراني اعلم ان الارض العشرية اذا اشتراها من المسلم نصراني غير تغلبي سقط العشر و

الخراج

178

الخراج عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يضاعف عليه العشر ويوضع موضع الخراج وقال محمد هي
عشرية كما كانت وقال مالك لا يجوز البيع وهو اختيار القاضي ابي حازم كذا ذكر القدوري وجه
جواز البيع ان العشر حق يتعلق بالمال فلا يمنع تملك الكافر كزكاة السائمة ثم وجه قول محمد ان العشر مونة
فيها شبه العبادة فلا يجب على الكافر ابتدا ولا يبطل عنه بقا كما في الخراج على المسلم وجه قول ابي
يوسف ان الكافر ليس باهل للعبادة اصلا وفي العشر معنى العبادة فلم يبق عليه العشر ولا سبيل الى
تبديل الارض العشرية الى الخراج كرها فوجب التضعيف لانه امر مشروع كما في بني تغلب ووجه قول
ابي حنيفة ان الكفر ينافي اداء العبادة فبطل العشر بخلاف الخراج فان الاسلام لا ينافي اداء العقوبة
فلما بطل العشر تعين الخراج لانه اليق بحال الكافر **قوله** ثم في رواية الى اخره يعني عن محمد
روايتان في صرف هذا العشر في رواية يصرف الى مصارف الصدقات وفي رواية يصرف الى
مصارف الخراج اي الى ارزاق المقاتلة ورصد الطريق ونحو ذلك على ما نذكر من بعد ان شا الله تعالى
قوله فان اخذها منه مسلم بالشفعة الى اخره اي ان اخذ الارض العشرية مسلم من النصراني
الذي اشتراها من مسلم بالشفعة او ردت الارض على البايع وهو المسلم لفساد البيع فالارض
عشرية كما كانت ويبطل الخراج او التضعيف اما في صورة الاخذ بالشفعة فلان الصفقة تحولت
من المشتري وهو النصراني الى الشفيع وهو المسلم فصار كان المسلم اشتراها ابتدا واما في صورة
الرد بالفساد فلان البيع لما انفسخ صار كان لم يكن ولان حق المسلم وهو البايع لم ينقطع بهذا الشرا
لان رده كان مستحقا لوقوعه فاسدا فلا خراج ولا تضعيف اذن **قوله** واذا كان لمسلم
دار خطة فجعلها بستانا فعليه العشر قالوا هذا اذا سقي بما العشر كبير وعين وبما وعر فاما اذا سقي
بما الخراج كانهار الاعاجم فهو خراجي وان سقي بسيحون وجيحون ودجلة والفرات فعند ابي يوسف
خراجي وعند محمد عشري لان الوظيفة تدور مع الما لان النما يحصل به قال الامام العتابي وهذا
مشكل لان هذا ايجاب الخراج على المسلم ابتدا وذكر شمس الايمة السرخسي في كتاب الجامع الصغير ان عليه
العشر بكل حال وهو الاظهر فان سقاه مرة من ما العشر ومرة من ما الخراج فعليه العشر لانه احق
بالعشر من الخراج **والجواب** عن اشكال العتابي فنقول ان وضع الخراج على المسلم ابتدا
بطريق الجبر لا يجوز اما اذا اختاره المسلم فيجوز ذلك وقد اختاره حيث سقاه بما الخراج الا ترى
ان المسلم اذا احيى ارضا ميتة باذن الامام وسقاها بما الخراج يجب عليه الخراج كذا هذا **قوله**
وليس على المجوسي في داره شي قال فخر الاسلام اصل ذلك ان الدور قد وقع فيها التسليم على ان لا
مونة فيها باتفاق الاثار واجماع المسلمين الا ترى ان هذا الحق انما وجب في الشرع بارض نامية
وهذه ارض غير نامية فاذا جعلها بستانا صارت نامية كما اذا جعل العلوفة سائمة ثم عليه الخراج
سوا سقاها بما العشر او بما الخراج لان الكفر ينافي العبادة بخلاف المسلم اذا جعل داره بستانا يعتبر الما
لان الاسلام لا ينافي العقوبة فاستقام توظيف الخراج عليه **قوله** وعلى قياس قولهما يجب العشر

في الما العشري **بيانه** انا ايجاب العشر على الكافر في الارض العشرية يجوز عند ابي يوسف ومحمد
كما اذا اشتري الذمي ارضا عشرية من المسلم فعلى هذا القياس يجب ان يوجد العشر من المجوسي الذي جعل
داره بستانا وسقاه بما العشر لكن عند ابي يوسف يضاعف عليه العشر وعند محمد عشر واحد ثم في رواية
يصرف الى مصارف الخراج وفي رواية يصرف الى مصارف العشر كما في الذمي اذا اشتري ارضا عشرية
قوله ثم الما العشري ما السما والابار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية احد والما
الخراجي الانهار التي شقها الاعاجم وهي هذه الانهار الصغار التي في بلاد الاعاجم وقد صارت في
ايدي المسلمين على سبيل الغنيمة اما الانهار الكبار مثل جيحون وسيحون ودجلة والفرات فهي خراجية
عند ابي يوسف وعشرية عند محمد وهذا بنا على انه هل يقع عليها الايدي وهل تدخل تحت ولاية
احد فعند ابي يوسف يقع عليها الايدي وعند محمد لا **وجه** قول محمد ان اثبات اليد على هذه المياه
قد كانت تنسب الى الكفار وقد صارت للمسلمين فاشبهت الانهار التي شقها الاعاجم ويمكن اثبات اليد
عليها باتخاذ السفن والقناطر عليها • ثم اعلم ان جيحون اسم نهر بلخ وسيحون اسم نهر الترك ودجلة اسم نهر
بغداد والفرات اسم نهر الكوفة وهذا هو المشهور وقال صاحب الكشاف سيحون اسم نهر الهند فاقول
لا مشاحة في التسمية ويحتمل انه مشترك وذكر في صحيح مسلم عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم سيحان وجيحان والفرات والنيل كل من انهار الجنة وقد روي سيحان وجيحان على
وزن فعلان **قوله** وهذا يدل عليها اي اتخاذ القناطر من السفن يدل على هذه المياه ثم اعلم ان
الخراج على نوعين خراج مقاطعة ويسمى خراج وظيفة والثاني خراج مقاسمة **اما الاول**
فهو ما ثبت بتوظيف عمر باجماع الصحابة في كل جريب ارض بيضا تصلح للزراعة قفيز مما يزرع فيها
ودرهم والقفيز هو الصاع والدرهم هو الفضة الخالصة وزنه وزن سبعة والجريب ارض طولها
ستون ذراعا وعرضها ستون بذراع الملك كسري وهي سبع قبضات يزيد على ذراع العامة
بقبضة وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم عشرة دراهم واما الجريب الذي فيه
اشجار مثمرة ولا تصلح للزراعة لم يذكر في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف اذا كانت النخيل ملتفة
جعلت عليها الخراج بقدر ما تطيق ولا ازيد على جريب الكرم وفي جريب الزعفران بقدر ما يطيق
وينظر الى غلتها فان كان يبلغ غلة الارض المزروعة يوخذ منها قدر خراج الزرع وان كان يبلغ
غلة الرطبة يوخذ خمسة واما خراج المقاسمة فهو ان الامام اذا من على اهل بلدة فتحها جعل على
اراضيهم الخراج مقدار خمس الخارج او غيره من الربع والثلث والنصف وهذا جايز كما فعله رسول
الله صلى الله عليه وسلم باهل خيبر ويكون حكمه حكم العشر ويتعلق بالخارج الا انه يوضع في
موضع الخراج لانه في الحقيقة خراج كذا ذكر صاحب التحفة وغيره **قوله** لان الصلح جرى على
تضعيف الصدقة دون المؤنة المحضة اراد بالمؤنة المحضة الخراج لانه مؤنة ليس فيه معنى العبادة
يعني ان صلح عمر وقع مع بني تغلب في تضعيف الصدقة دون الخراج فلهذا يوخذ من صبيانهم ونسائهم

واد خاله تحت ولاية احد لا يمكن
ما شبهت البحار ومياه العيون
والامطار ووجه قول ابي يوسف
الا هذه المياه

صدقة مضاعفة وخراج واحد **فان قلت** الصبي التغلبي والمرأة التغلبية اذا امرا على العاشر
باخذ من المرأة دون الصبي فكيف يوخذ هنا من الصبي التغلبي في ارضه صدقة مضاعفة **قلت**
لا تعتبر الاهلية ولا المالك في العشر والخراج حتى يجب في الاراضي الموقوفة وارض الصبيان والمجانين
خلافا للزكاة حيث تعتبر فيها الاهلية والمالك والعاشر ياخذ الزكاة ولا زكاة على الصبي **قوله**
فيضعف ذلك اذا كانا منهم اي يضعف العشر اذا كان الصبي والمرأة من بني تغلب **قوله** وليس في
عين القير والنفط في ارض العشر شي يعني لا يجب فيه العشر لانه عين تفور كعين الما ولا عشر في الما كذا
في القير والنفط اما اذا كانت في ارض الخراج يجب الخراج اذا كان حريم موضع القير والنفط ارضا
صالحة للزراعة لان سبب وجوب الخراج الارض النامية باعتبار التمكن من طلب النما بالزراعة
ثم العشر والخراج لا يجتمعان في ارض واحدة خلافا للشافعي لنا ما ذكر ابو حنيفة في مسنده عن حماد عن
ابرهيم عن علقمة عن ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يجتمع على مسلم عشر وخراج
في ارض واحدة ولان السواد فتح ولم ينقل عن احد من ائمة العدل وولاة الجور انهم جمعوا بينهما فمن جمع
بينهما فقد خالف الاجماع **قوله** لانه ليس من انزال الارض هي جمع نزل ونزل الارض ريعها
وهو ما يحصل منها وعني بها الارزاق كالحنطة ونحوها والله اعلم •

باب مصرف الزكوة

لما ذكر الزكاة وما يلحقها من خمس المعادن والعشر احتاج الى بيان المصرف فشرع في بيانه والاصل
في هذا الباب قوله تعالى انما الصدقات للفقرا والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي
الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم قال علما البيان
انما لحصر الشي في الحكم كقولك انما زيد منطلق او لحصر الحكم في الشي كقولك انما المنطلق زيد
لان كلمة ان للاثبات وما للنفي فيقتضي اثبات المذكور ونفي ما عداه ومعنى الاية والله اعلم ان
الصدقات للاصناف المذكورة لا لغيرهم كقولك انما الخلافة لقريش اي لهم لا لغيرهم والعدول
في الاية عن اللام الى في في الاربعة الاخيرة للايذان بانهم ارسخ في التصدق عليهم ممن سبق ذكره
كذا قال صاحب الكشاف وقوله فريضة من الله في معنى المصدر المؤكد لان معنى قوله انما الصدقات
فرض الله الصدقات لهم **قوله** هذه ثمانية اصناف وقد سقطت المؤلفة قلوبهم اي المذكور
في الاية ثمانية اصناف وقد سقطت المؤلفة قلوبهم في خلافة ابي بكر وانعقد على ذلك الاجماع
وهم ثلاثة عشر رجلا ذكرهم الحافظ ابو موسى المديني في اماليه عند ذكر عدي بن قيس منهم ابو سفيان
ابن حرب من بني امية والحرث بن هشام وعبد الرحمن بن يربوع من بني مخزوم وحكيم بن هشام بن خويلد
من بني اسد بن عبد العزي وصفوان بن امية من بني جمح وعدي بن قيس من بني سهم وسهيل بن عمرو وحويطب بن
عبد العزي من عامر بن لوي والعلا بن حارثة من ثقيف والعباس بن مرداس من بني سليم وعيينة بن حصن
من بني نصر بن فزاره ومالك بن عوف من بني حنظلة والاقرع بن حابس فاعطاهم رسول الله صلى الله عليه

وسلم مائة من الابل الا حويطب بن عبد العزى وعبد الرحمن بن يربوع اعطاهما خمسين خمسين من الابل وذكر
فخر الاسلام زيد الخيل وعلقمة بن علاثة منهم قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يعطيهم ليؤلفهم على الاسلام فلما قبض الرسول عليه الصلاة والسلام جاؤا الى ابي
بكر فاستبدلوا منه خطا لسهامهم فبذل لهم الخط ثم جاؤا الى عمر فاخبروه بذلك فاخذ الخط من يديهم
ومزقه وقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعطيكم ليؤلفكم على الاسلام فاما اليوم فقد
اعز الله دينه فليس بيننا وبينكم الا السيف او الاسلام فانصرفوا الى ابي بكر فقالوا انت الخليفة ام هو فقال
هو ان شاء ولم ينكر عليه فبطل حقهم من ذلك اليوم وبقي سبعة **فان قلت** ذكر صاحب الكشاف
الرواية عن عكرمة ان الصدقات تفرق على الاصناف الثمانية وكذا عن الزهري فكيف انتسخ المؤلفة
قلوبهم ولا يجوز النسخ بالاجماع على ما عليه جمهور العلما **قلت** هذا ليس من باب النسخ بل من انتها الحكم
بانتها العلة الداعية اليه وقد كانوا يعرفون الداعي الى الحكم فلما زال الداعي اجمعوا على خلاف ذلك
الحكم • **فان قلت** كيف كان يعطيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ليؤلفهم على الاسلام خوفا منهم
والانبيا عليهم الصلاة والسلام لا يخافون احدا سوى الله سبحانه وتعالى • **قلت** ما كان يعطيهم خوفا
منهم بل كان يعطيهم خشية ان يكبهم الله على وجوههم في نار جهنم كما جا في الحديث وقيل هم كانوا اصنافا
قسم كان يعطيهم ليسلموا ويسلم قومهم باسلامهم وقسم كانوا اسلموا ولكن كان يريد تقريرهم على الاسلام لضعف
قلوبهم • وقسم كان يعطيهم لدفع شرهم عن المسلمين والاستعانة بهم على عدوهم من الكفار حين كان في الاسلام
قلة **قوله** وعلى ذلك انعقد الاجماع اي على سقوط المؤلفة قلوبهم انعقد الاجماع من الصحابة
رضي الله عنهم قال صاحب التحفة اختلف اصحاب الشافعي في سهم المؤلفة قلوبهم بعضهم قالوا انسوخا
بالاجماع وبعضهم قالوا يصرف الى من كان حديث العهد بالاسلام ممن هو مثل حالهم في الشوكة والقوة حتى
يكون حملا لامثالهم على الدخول في دين الاسلام **قوله** والفقير من له ادنى شي والمسكين من لا شي له
وهذا مروي عن ابي حنيفة وقد قيل على العكس يعني ان المسكين من له ادنى شي والفقير من لا شي له قال الشيخ
ابو جعفر الطحاوي الفقرا الذين ذكرهم الله تعالى في اية الصدقات هم في المسكنة اكثر من المساكين الذين
يسالون وقال الشيخ ابو بكر الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي روى ابن سماعة عن ابي يوسف عن ابي
حنيفة ان الفقير الذي لا يسال والمسكين الذي يسال وهذا يوجب ان يكون المسكين اضعف حالا من الفقير
ثم قال وكان شيخنا ابو الحسن الكرخي يقول المسكين هو الذي لا شي له والفقير الذي له ادنى بلغة وحكى ذلك
عن ابي العباس ثعلب ثم قال قال ابو العباس حكى عن بعضهم انه قال قلت لاعرابي افقير انت قال لا بل
مسكين وانشد عن ابن الاعرابي • اما الفقير الذي كانت حلوبته • وفق العيال فلم يترك له سبد •
فسماه فقيرا مع وجود الحلوبة وهي الناقة التي تحلب يقال ما له سبد ولا لبد اي شي ثم قال ابو بكر الرازي
وحكى محمد بن سلام عن يونس النحوي قال الفقير الذي يكون له بعض ما يغنيه والمسكين الذي لا شي له
ويدل عليه قوله تعالى او مسكينا ذا متربة والمسكين الذي لا شي له وجا في التفسير انه الذي قد لزق

صار
كل

بالتراب وهو جائع عار لا يواريه عن التراب شي فدل ذلك على ان المسكين في غاية الحاجة والعدم
فان قلت قال الله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين سماهم مساكين مع وجود السفينة لهم فكيف لا يكون
للمسكين شي • **قلت** قد دل تفسير الاية المتقدمة وقول ائمة اللغة كابي العباس ويونس ان المسكين الذي
اما اضافة السفينة اليهم في الاية الاخرى فلا نسلم انها بسبيل الحقيقة بان كانت ملكا لهم فلم لا يجوز
ان تضاف اليهم بسبيل المجاز لكونها في ايديهم عارية او اجارة كما ورد في التفسير الا ترى انهم يقولون
هذا منزل فلان وان لم يكن ملكا له اذا كان المنزل مستعارا او مستاجرا وكذا يقال مسجد فلان ولا يراد
به الملك **قوله** ولكل وجه اي لكل واحد من الوجهين وجه **قوله** ثم هما صنفان او صنف واحد
اي الفقير والمسكين صنفان او صنف واحد قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وعن ابي يوسف
انهما صنف واحد حتى قال فيمن اوصى بثلث ماله لفلان وللفقرا والمساكين ان لفلان نصف الثلث
وللفريقين جميعا نصف الثلث كانهما صنف واحد وقال ابو حنيفة لفلان ثلث الثلث فجعلهما صنفين
فاقول هذا هو الصحيح لان العطف للمغايرة وقد عطف احدهما على الاخر في الاية **قوله**
والعامل يدفع اليه الامام ان عمل بقدر عمله فيعطيه ما يسعه واعوانه غير مقدر بالثمن خلافا
للشافعي • **اعلم** ان العاملين على الصدقات هم الذين يبعثهم الامام ليجمعوا الصدقات وهي
الزكوات والعشور ويعطيهم الامام من الصدقات ما يكفيهم ويكفي اعوانهم مدة ذهابهم ومجيئهم
وذلك لان كل من قام بشي من امور المسلمين يستحق على قيامه رزقا كالقضاة والمقاتلة وليس
ذلك على وجه الاجارة لانها لا تجوز الا على عمل معلوم او مدة معلومة واجر معلوم وقد كان النبي صلى
الله عليه وسلم والخلفا بعده يبعثون عمالا على الصدقات وغيرها فلم يرو عن احد منهم انه استاجر
العمال عليها ثم العامل اذا كان غنيا حل له العمالة بالاجماع وان كان هاشميا لا يجوز له عندنا خلافا
للشافعي له ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث عليا الى اليمن مصدقا وفرض له فالظاهر انه فرض له مما
ياخذ ولانه ياخذ بمقابلة عمله والمقابل بالعمل اجر والاجر يحل للهاشمي كما يحل للغني ولنا ما روى
صاحب السنن مسندا الى ابي رافع وهو مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان النبي صلى الله عليه وسلم
بعث رجلا على الصدقة من بني مخزوم فقال لابي رافع اصحبني فانك تصيب منها قال حتى اتي النبي صلى
الله عليه وسلم فاساله فاتاه فساله فقال مولى القوم من انفسهم وانا لا تحل لنا الصدقة ولان
العامل في جمع الصدقات يعمل لله تعالى لان الصدقة عبادة ومستحق العبادة هو الله تعالى فصار
العامل في الصدقات عاملا لله تعالى واشتغاله بذلك من اسباب الحاجة فصار مصرفا للصدقة
ومستحقا لها اذا عمل لكنه يعمل للفقرا من وجه لان يده بمنزلة ايديهم فلما صار عاملا لهم من وجه
استوجب اجرا عليهم فلما صار ما استحقه صدقة من وجه واجرة من وجه حل للعامل الغني دون
الهاشمي تنزيها لقرابة الرسول عن شبهة الوسخ ولم تعتبر هذه الشبهة في حق الغني لان تحريم الصدقة
على الغني لا لكرامته ولهذا تحرم الصدقة على مولى الهاشمي دون مولى الغني **والجواب** عن حديث

على مقول ليس فيه بيان انه عليه الصلاة والسلام فرض له من الصدقات وقد كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم فوض اليه امر الحرب فالظاهر انه فرض له من الفيء لا من الصدقات ثم لا يقدر عمالته بالثمن وقال
الشافعي يعطى له الثمن لانه ثامن الاصناف الثمانية ولنا ان ما ياخذ العامل صدقة من وجه واجرة من
وجه كما بينا فالصدقة لا توجب التقدير والاجرة توجب التقدير بالكفاية فاوجبنا رزقه على حسب الكفاية
سواء كان اقل من الثمن او اكثر الا ترى ان عمر بعث عمارا اميرا على العراق وبعث عبد الله بن مسعود خازنا
وبعث حذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف ليمسحا سواد العراق وفرض لهم كل يوم شاة وجرابا من دقيق
نصفه لعمار واعوانه ونصفه لسائرهم ثم قال ان قرية يوخذ منها كل يوم شاة وجراب من دقيق لسريع
خرابها وكان يومئذ بالكوفة اربعون الف مسجد ثم في الكفاية يعتبر الوسط لا الشهوة لانها حرام لكونها
اسرافا محضا وعلى الامام ان يبعث من يرضى بالوسط من غير اسراف ولا تقتير وذكر في الاجناس ان العامل
اذا اخذ الصدقة وضاعت في يده بطلت عمالته ولا يعطى من بيت المال شيء ونقله عن الزيادات
قوله وفي الرقاب يعان المكاتبون منها في فك رقابهم هو المنقول اي هو المنقول عن ائمة التفسير وا
في منها راجع الى الصدقات . اعلم ان المراد من الرقاب هم المكاتبون يعانون منها وهذا مذهبنا
وقد فسر بذلك ائمة التفسير وقال بعضهم يبتاع الرقاب فتعتق وهذا مذهب مالك فيكون ولا
على مذهب مالك لجماعة المسلمين دون المعتقين كذا قال ابو بكر الرازي . وقال بعضهم المراد
منها الاسارى وذكر البخاري في الصحيح عن ابن عباس ان يعتق من زكاة ماله وذكر ايضا عن الحسن البصري
ان اشترى اباه من الزكاة جاز والصحيح ما ذهب اليه اصحابنا لما روي عن البراء بن عازب ان رجلا قال
يا رسول الله علمني عملا يدخلني الجنة قال اعتق النسمة وفك الرقبة قال اوليسا سواء قال لا عتق النسمة
هو ان يعتقها وفك الرقبة هو ان يعين في ثمنها كذا ذكره ابو بكر الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي
فجعل عليه الصلاة والسلام عتق النسمة غير فك الرقبة فدل ذلك على ان المراد من قوله تعالى وفي
الرقاب هو المعونة في فك الرقبة باداء بدل الكتابة وما ذهب اليه مالك ضعيف لما روي عن عائشة
عن النبي صلى الله عليه وسلم انما الولاء لمن اعتق فيكون الولاء على مذهبه لغير المعتق وهو فاسد ولان
شرط الزكاة التمليك لقوله تعالى واتوا الزكاة والاعتاق اتلاف الملك لا تمليك ولان الزكاة اما ان
يكون مصرفها الى المولى او الى العبد فلا يجوز الاول لان ما ياخذ المولى عوض عن ملكه والزكاة لا
تعطى عوضا عن شيء ولا يجوز الثاني ايضا لان الزكاة تمليك ولا يملك العبد شيا اصلا لا المال ولا الر
اما المال فقد ملكه المولى واما الرق فانه تلف على ملك المولى ويعتبر في الزكاة التمليك لا الاتلاف
قوله والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه قال العتبي الغارم من عليه الدين
ولا يجد قضاء واصل الغرم الخسران ومنه قيل في الرهن له غنمه وعليه غرمه اي ربحه له وخسرانه عليه
فكان الغارم هو الذي خسر ماله والخسران النقصان ثم الغارم يجوز دفع الزكاة اليه اذا لم يملك نصابا
فاضلا عن دينه لان ما في يده مستحق بالدين فصار وجوده وعدمه سواء بخلاف ما اذا ملك نصابا فاضلا

عن دينه حيث لا يجوز دفع الزكاة اليه لانه غني ومصرف الزكاة الفقير لا الغني الا ترى الى ما روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم **قوله** وقال الشافعي من تحمل غرامة
في اصلاح ذات البين واطفاء النائرة اي الغارم من تحمل غرامة تقال منهم نائرة اي عداوة وشحنا كذا
ذكره ابرهيم بن اسحق الفارابي **قوله** وفي سبيل الله منقطع الغزاة . اعلم ان فيه خلافا بين ابي
يوسف ومحمد قال ابو يوسف هم اهل الجهاد من الغزاة وقال محمد الحجيج المنقطع بهم وجه قول محمد ما روى
البخاري في الصحيح عن ابي لاس انه قال حملنا النبي صلى الله عليه وسلم على ابل الصدقة للحج نعلم بذلك ان
سبيل الله منقطع الحج لان النبي صلى الله عليه وسلم صرف الصدقة اليه **وروى** الشيخ ابو نصر
ان رجلا جعل بعيرا له في سبيل الله فامره النبي صلى الله عليه وسلم ان يحمل عليه الحاج ووجه قول ابي
يوسف ما روى البخاري ايضا في الصحيح ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان خالدا احتبس ادرعه في
سبيل الله ولا شك ان الدرع للحرب لا للحج نعلم بذلك ان المراد من سبيل الله الجهاد لا الحج ولان سبيل
الله عبارة عن جميع القرب لكن عند الاطلاق ينصرف الى الجهاد كما في قوله تعالى وانفقوا في سبيل
الله وما قاله ابو يوسف هو الاظهر وعندي يجوز ان تصرف الصدقة الى الفريقين جميعا لان كلا
من الحج والجهاد سبيل الله وقد دل الدليل على ارادة كل واحد منهما كما بينا ثم عند الشافعي يجوز الصرف
الى اغنياء الغزاة وذاك ضعيف لما روى البخاري في حديث معاذ ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
توخذ من اغنيائهم وترد في فقرائهم نعلم بذلك ان الصرف الى فقراء الغزاة لا غير . فان قلت روي في
السنن عن ابي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تحل الصدقة لغني الا في سبيل الله
او ابن السبيل او جار فقير تصدق عليه فيهدي لك او يدعوك نعلم بهذا ان الغازي يجوز دفع الصدقة
اليه وان كان غنيا **قلت** معناه الغني كسبه عن السؤال **بيانه** ان المستغني بالكسب لا تحل له
طلب الصدقة الا اذا كان غازيا فيحل له لاشتغاله بالجهاد عن الكسب **قوله** وابن السبيل من كان
له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء له فيه . اعلم ان ابن السبيل غني بالنظر الى حيث ماله وفقير
بالنظر الى حيث هو فجاز له اخذ الزكاة لكونه فقيرا في الحال لعدم انتفاعه بماله وسمي المسافر ابن السبيل
لكثرة ملازمته السبيل لانه لما حصل منه كثرة الملازمة صار كانه ولد الطريق ومنه قولهم الصوفي
ابن الوقت **قوله** فهذه جهات الزكاة اي الاصناف السبعة المذكورة غير المؤلفة قلوبهم جهات الزكاة
فيجوز ان يدفع صاحب المال زكاته الى اي صنف شاء منهم وعند الشافعي لا بد ان يقسم الرجل صدقته
على سبعة اصناف من كل صنف ثلاثة فذلك احد وعشرون كذا قال فخر الاسلام والصدر
الشهيد والشيخ ابو نصر وقال صاحب التحفة قال الشافعي يجب الصرف الى ثمانية اصناف الى ثلثة من كل
صنف وهذا بناء على اختلاف اصحاب الشافعي في سهم المؤلفة قلوبهم هل هو ساقط ام لا . وجه
قول الشافعي ان الله تبارك وتعالى اضاف الصدقات اليهم بحرف اللام واللام تقتضي الملك اذا اضيف
به الى من يصح له الملك كقولهم المال لزيد ووجه قولنا ما روى البخاري في الصحيح مسندا الى ابن عباس

عن النبي صلى الله عليه وسلم انه بعث معاذا الى اليمن فقال ادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله واني رسول
الله فان هم اطاعوا لذلك فاعلمهم ان الله قد افترض عليهم صدقة في اموالهم تؤخذ من اغنيائهم وترد
في فقرائهم وهذا خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول ولم يذكر فيه سوى الفقير فعلم ان سبب الاستحقاق
هو الفقر والحاجة فجاز الصرف الى صنف واحد باعتبار الحاجة ولا يرد علينا العامل الغني حيث يجوز الصرف
اليه بقدر الكفاية لان ما ياخذه العامل اجرة من وجه كما مر بيانه فجاز اخذه وان كان غنيا ويدل
على صحة مذهبنا ان الله تعالى قال ان تبدوا الصدقات فنعما هي وان تخفوها وتؤتوها الفقراء
فهو خير لكم **بيانه** ان الضمير المنصوب في وتؤتوها راجع الى الصدقات وذاك عام في جميع
الصدقات لكونها محلاة باللام فتضمنت الاية جواز اعطائها للفقراء وهم صنف من الاصناف المذكورين
في الاية الاخرى فعلم من هذا المجموع ان الله تعالى اوجب صرف الصدقات الى المحتاجين في اية وبين
اسباب الحاجة في اية اخرى فصاروا باعتبار الحاجة كصنف واحد ثم يجوز صرفها الى واحد من صنف
واحد لان الجمع صار مستعارا للجنس لدخول اللام عليه ولان الصدقة لا تخلو اما ان تكون مستحقة بالاسم
او بالحاجة او بهما جميعا فلا يجوز استحقاقها بالاسم لمعنيين احدهما انه لو كان كذلك لاستحقها كل
غارم وكل ابن السبيل وان كان غنيا وليس كذلك والثاني انه يجب استحقاق سهمين على ذلك التقدير
ان كان الشخص فقيرا وابن سبيل وليس كذلك فلما بطل الاستحقاق بالاسم تعين الاستحقاق بالحاجة فعلم
ان المقصود سد خلة المحتاج وذلك حاصل في صنف واحد وصاروا كشيء واحد باعتبار الحاجة وهو
بجملتهم للزكاة مثل الكعبة للصلاة وكل جزء من الكعبة قبلة للصلاة فكذلك كل صنف من الاصناف
السبعة مصرف للزكاة **والجواب** عن قول الشافعي ان اللام في اللغة للاختصاص
كقوله تعالى ان لهم النار وقوله تعالى لهم عذاب اليم ونحن نقول بموجب ذلك حيث يجوز الصرف الى الاصناف
السبعة ولا يجوز التعدي عليهم الى غيرهم ولكن لا نسلم ان جواز الصرف اليهم يقتضي الصرف اليهم جميعا
والقسمة عليهم حتما او نقول لا نسلم ان الاية لبيان انهم يستحقون الصدقة لانها عبادة لا يستحقها الا
الله تعالى لبيان انهم مصارف للصدقة باعتبار الفقر والحاجة فصار المقصود دفع الحاجة فلا يبالي باختلاف
الاسباب عند اتحاد المقصود فجاز وضع الصدقة في صنف واحد **قوله** والذي ذهبنا اليه
مروي عن عمر وابن عباس اي الاقتصار على صنف واحد في دفع الصدقات مروي عنهما قال ابو بكر
الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي روي ذلك عن عمر بن الخطاب وحذيفة وابن عباس وعن سعيد
ابن جبير وابراهيم وابي العالية ولا يروى عن احد من الصحابة خلاف ذلك فصار اجماعا لا يسع خلافه
ثم قال وروى الثوري عن ابراهيم بن ميسرة عن طاوس عن معاذ بن جبل انه كان ياخذ من اهل اليمن العروض
في الزكاة ويجعلها في صنف واحد من الناس قال الامام الاسبيجابي في شرحه لمختصر الطحاوي ثم جملة
ما يجبى ويجمع في بيت المال من الاموال اربعة انواع **نوع منها** الصدقات وهي زكاة السوائم
والعشور وما اخذ العاشر من المسلمين الذين يمرون عليه من التجار **ونوع اخر** وهو ما اخذ من

خمس الغنائم والمعدن والركاز **ونوع اخر** ما اخذ من اخرجة الارض وجزية الرؤوس وما صولح
عليه مع بني نجران من الحلل ومع بني تغلب من الصدقة المضاعفة وما اخذ العاشر من المستامن من اهل
الحرب وما اخذ من تجار اهل الذمة ● ونوع اخر ما اخذ من تركة الميت الذي مات ولم يترك وارثا
او ترك زوجا او زوجة فهذه جملة بيت المال فمحل النوع الاول وهي الصدقات ما ذكرنا ومحل النوع
الاخر وهو الخمس الاصناف التي ذكرها الله تعالى في كتابه وهو قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء
فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل فسهم الله وسهم رسوله واحد
وانما ذكر تبركا وافتتاحا للكلام ولاظهار فضيلة هذا المال وسهم سهم الرسول سقط بموته صلى الله
عليه وسلم وسهم ذي القربى ساقط عندنا وهم قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيصرف اليوم
الى ثلاثة اصناف اليتامى والمساكين وابن السبيل ● وعند الشافعي سهم ذي القربى ثابت وقال بعضهم
يصرف الى الاصناف التي ذكرها الله في كتابه فسهم الله تعالى يصرف الى عمارة المسجد الحرام وسهم
الرسول يصرف الى الخليفة لانه قام مقامه وسهم ذوي القربى يصرف الى قرابته واليتامى والمساكين وابن
السبيل **النوع الثالث** وهو الخراج والجزية ونحوهما يصرف الى عمارة الرباطات
والقناطر والجسور وسد الثغور وكري الانهار العظام التي لا يملك بها لاحد كجيحون والفرات
ودجلة ويصرف الى ارزاق القضاة وارزاق الولاة والمحتسبين والمفتيين والمعلمين وارزاق المقاتلة
ويصرف الى رصد الطريق في دار الاسلام عن اللصوص وقطاع الطريق وحاصله ان هذا النوع
من المال يصرف الى عمارة الدين وصلاح دار الاسلام والمسلمين **والنوع الرابع** يصرف
الى نفقة المرضى في ادويتهم وعلاجهم وهم فقراء والى كفن الموتى الذين لا مال لهم والى نفقة
اللقيط وعقل جنايته والى نفقة من هو عاجز عن الكسب وليس له من يقضي عليه بنفقته وما اشبه ذلك
والواجب على الائمة والولاة والسلاطين ايصال الحقوق الى اربابها وان لا يحبسوها عنهم على ما يرون
من تفضيل وتسوية من غير ميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم منها الا مقدار ما يكفيهم ويكفي اعوانهم
وما لا بد لهم منه وينبغي لهم اذا اجتمع المال عندهم ان يوصلوها الى اربابها ويصرفوها اليهم ولا
يجعلوها كنوزا وان فضل من بيت المال شيء بعد ايصال الحقوق الى اربابها قسموها بين المسلمين وان قصروا
في ذلك فوباله عليهم واستحقوا اسم الظلم **قوله** ولا يجوز ان يدفع الزكوة الى ذمي الى اخره اعلم
ان دفع جميع الصدقات الى المسلم يجوز اتفاقا والى الحربي لا يجوز دفع صدقة ما اتفاقا اما الذمي
فيجوز دفع التطوع اليه اتفاقا ولا يجوز دفع الفريضة اليه كالزكاة والعشر اتفاقا اما سائر الصدقات
الواجبة كصدقة الفطر والكفارات والصدقة المنذورة فعند ابي حنيفة ومحمد جائز ولكن الصرف الى
المسلمين اولى **وروي** عن ابي يوسف انه لا يجوز وهو قول زفر كذا ذكره فخر الاسلام وهو مع
الشافعي ووجه الاعتبار بالزكاة بان يقال هذه صدقة واجبة فلا يجوز دفعها الى الذمي كالزكاة
ولنا قوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم

اسماء

وتقسطوا اليهم • قال الواحدي في سبب نزول هذه الاية قدمت قتيلة بنت عبد العزى على ابنتها
بنت ابي بكر بهدايا وضباب وسمن واقط فلم تقبل هداياها ولم تدخلها منزلها فسالت لها عايشة النبي
صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم الاية فادخلتها منزلها وقبلت منها
هداياها وعمومها يجوز دفع الصدقات الى الذمي الا ان الزكاة والعشر خصا بحديث معاذ وهو قوله
عليه الصلاة والسلام توخذ من اغنيايهم وترد في فقرايهم وهو مشهور فخصت الاية فيما ورا الزكاة والعشر
على عمومها وروى الواحدي ايضا في كتاب اسباب نزول القران باسناده الى سعيد بن جبير
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تصدقوا الا على اهل دينكم فانزل الله تعالى ليس عليك
هداهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا على اهل الاديان وفيه ايضا عن ابن الحنفية
قال كان المسلمون يكرهون ان يتصدقوا على فقرا المشركين حتى نزلت هذه الاية فامروا ان تصدقوا
عليهم وقال الكلبي اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عمرة القضا وكانت معه في تلك العمرة اسما ابنة
ابي بكر فجاتها امها قتيله وجدتها يسالانها وهما مشركان فقالت لا اعطيكما شيا حتى استاذن رسول
الله صلى الله عليه وسلم فانكما لستما على ديني فاستامرته في ذلك فانزل الله هذه الاية فامر رسول
الله صلى الله عليه وسلم بعد نزول هذه الاية ان تتصدق عليهما فاعطتهما ووصلتهما ومن الحجة لابي حنيفة
ومحمد قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين وقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا بيانه ان اطلاق
المسكين يتناول المسلم والذمي فيجوز اعطا الكفارة لهما جميعا ويدل عليه قوله تعالى ويطعمون الطعام
على حبه مسكينا ويتيما واسيرا وهذا لان الاسير في دار الاسلام لا يكون الا كافرا فدل على ان الصدقة
على اهل الذمة قربة ومن جهة النظر ان صدقة الفطر والكفارات لما لم يكن اخذها مفوضا الى الامام
جاز دفعها الى اهل الذمة كالتطوع • فان قلت يرد عليكم زكاة الاموال الباطنة لانها اخذها ليس
بمفوض الى الامام فكان ينبغي ان يجوز دفعها الى الذمي كالتطوع • قلت لا نسلم ان اخذها ليس بمفوض
الى الامام بل حق الامام متعلق بها في الاخذ ولم يسقط عنها كالمال الظاهر لكن لما راى عثمان ان الاموال
كثرت وان تتبعها يشق على الاية فوض ذلك الى اربابها فصاروا بمنزلة الوكلا عن الامام في ادايها قوله
ولا يبنى بها مسجد الى اخره والضمير المجرور راجع الى الزكاة وهذا لان الركن في الزكاة وهو التمليك من
الفقير ولم يوجد ذلك في بنا المسجد وكذا لم يوجد في تكفين الميت وكذا في قضا دينه لان قضا دين الغير
لا يقتضي التمليك من ذلك الغير فلان لا يقتضي التمليك من الميت اولى الا ترى انه لو قضى دين الغير ثم
تصادق الداين والمديون ان لا دين له عليه يرجع المتبرع على الداين لا على المديون فلو كان قضا الدين
تمليكا من المديون لرجع على المديون لا على الداين قال في شرح الطحاوي فان قضى دين حي ان قضاه
بغير امره يكون متبرعا ولا يجزيه عن زكاة ماله وان قضى بامره جاز ويكون القابض كالوكيل له في قبض
الصدقة قوله سيما من الميت وهذا على خلاف استعمال العرب لان قياس كلامهم ان يقال لا سيما
وهي من كلمات الاستثنا واصلها السي المثل في اصل اللغة قال صاحب المقصد واما لا سيما فله وجهان

احدهما ان تقول جاني القوم لا سيما زيد فتجر وتجعل ما زايدة كانك قلت لا مثل زيد بمنزلة لا مثل زيد
والوجه الثاني ان تقول لا سيما زيد فتجعل ما بمعنى الذي وزيد خبر مبتدا محذوف كانك قلت لا
الذي هو زيد كقراة من قرا ان الله لا يستحيي ان يضرب مثلا ما بعوضة بالرفع لان التقدير ما هو
هو بعوضة اي ان يضرب الذي هو بعوضة فما فوقها مثلا وقيل الجر اجود لا سيما كثير والرفع قليل وقد
يجوز النصب وهو الاقل وهو على مذهب من جعل هذه الكلمة بجملتها بمنزلة الا وقد رويت ثلثتها
في بيت امرى القيس • ولا سيما يوم بدارة جلجل • وكان قياس التركيب على هذا في
الهداية ان يقال لا سيما الميت او يقال لا سيما التمليك من الميت على معنى ان قضا الدين من الغير لا
يقتضي التمليك من الغير لا سيما الميت او لا سيما التمليك من الميت لان عدم اقتضا التمليك في الميت اكثر
قوله ولا تشترى بها رقبة تعتق خلافا لمالك وقد ذكرنا تحقيق ذلك في تاويل قوله تعالى
وفي الرقاب في هذا الباب قوله ولا يدفع الى غني لقوله عليه الصلاة والسلام لا تحل
الصدقة لغني وهو باطلاقه حجة على الشافعي في غني الغزاة ذكر هذا الحديث صاحب السنن مسندا
الى عبد الله بن عمرو عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي
وذكره الطحاوي ايضا في شرح الاثار بطرق مختلفة مسندة الى النبي صلى الله عليه وسلم وكذا حديث
معاذ حجة على الشافعي وقد رويناه فيما تقدم عن الصحيح البخاري • فان قلت قد جا في السنن ايضا
مسندا الى ابي سعيد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لغني الا
في سبيل الله وابن السبيل او جار فقير تصدق عليه فيهدي لك او يدعوك فدل على جواز دفع الصدقة
الى الغازي وان كان غنيا • قلت قد مر جوابه في شرح قوله وفي سبيل الله • ثم اعلم ان صدقة
التطوع يجوز صرفها الى الغني وتحل له فاما صدقة الاوقاف فيجوز صرفها الى الاغنيا ان سماهم الواقف
وان لم يسمهم فلا يجوز لانها صدقة غير واجبة كذا قال صاحب التحفة ثم الغنا ثلثة انواع
احدها الغنى الذي يتعلق به وجوب الزكاة وهو ان يملك نصابا من المال النامي الفاضل عن حاجته
والثاني الغنا الذي يحرم به الصدقة ويجب الفطرة والاضحية وهو ان يملك ما يساوي مايتي درهم
فاضلا عن ثيابه واثاث بيته وخادمه ومسكنه وفرسه وسلاحه وكتب العلم ان كان من اهله اذا لم
يكن له فضل عن ذلك والثالث الغنا الذي يحرم به السوال لا الاخذ وهو ان يملك قوت يومه وما
يستر به عورته اما القوي المكتسب يحل له الاخذ ولا يحل له السوال وعليه العامة وقال بعضهم
اذا ملك خمسين درهما لا يحل له السوال وعند الشافعي لا يحل للقوي المكتسب اخذ الصدقة وقد روي
في هذا الباب اخبار مختلفة • روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى كبشة
السلولي عن سهل بن الحنظلية قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من سال الناس عن ظهر غنى
فانما يستكثر من جمر جهنم قلت يا رسول الله وما ظهر غنى قال ان يعلم ان عند اهله ما يغديهم وما
يعشيهم • وروى ايضا باسناده الى ابي سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من سال

وله قيمة اوقية فهو ملحف • وروي ايضا باسناده الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من سال الناس اموالهم تكثرا فانما هو جمر فليستقل منه او ليكثر • وروي ايضا باسناده
الى عطاء بن يسار عن رجل من بني اسد انه ذهب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمعه يقول من سال
منكم وعنده اوقية او عدلها فقد سال الحافا • قال الطحاوي والاوقية اربعون درهما فاقول
اكثر ما في هذه الاخبار كراهة السؤال ومن تكرهه لم يلزم من كراهة السؤال كراهة الاخذ فلا يكره
الاخذ اذا لم يملك ما يساوي نصابا لان النبي صلى الله عليه وسلم جعل في حديث معاذ الناس صنفين
اغنيا وفقرا ومن لم يملك نصابا لا يجب عليه الزكاة لانه ليس بغني فيكون من جملة الفقرا فيجوز له
اخذ الصدقة وقال الشيخ ابو بكر الرازي وقد كانت الصدقات تحمل الى النبي صلى الله عليه
وسلم ويقاتلون ومنذ عصر النبي صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا يتصدق على الفقرا الاصحا ويعطون
زكوات اموالهم من غير نكير من احد من السلف والخلف على فاعله فصار اجماعا والحاصل في حل الزكاة
انها لا تحل عند بعضهم لمن كان عنده غدا وعشا • وعند بعضهم لا تحل للصحيح البدن • وعند بعضهم
لا تحل لمن ملك اربعين درهما • وعند بعضهم لا تحل لمن ملك خمسين درهما • وعندنا تحل لمن ملك
ما دون المائتين **قوله** ولا يدفع المودي زكاته الى ابيه وجده وان علا ولا الى ولده وولد
ولده وان سفل اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري ولا يدفع المزكي زكاته الى هولا قال الحاكم
الشهيد ويعطي كاته من سواهم من القرابة وهذا لان الواجب عليه الاخراج الصحيح عن ملكه وفي الدفع
الى هولا لم يوجد الاخراج الصحيح لان ملك هولا اجري مجري ملك نفسه ولهذا لا تقبل شهادته لهم
فصار دفع الزكاة اليهم كوضعها في نفسه فلا يجوز وتدل على هذا قوله عليه الصلاة والسلام انت
ومالك لابيك **قوله** ولا تدفع المراة الى زوجها عند ابي حنيفة • اعلم ان دفع الزوج زكاة
ماله الى المراة لا يجوز اجماعا اما دفع المراة الى زوجها فقال ابو حنيفة لا يجوز ايضا وقال ابو يوسف
ومحمد يجوز وبه اخذ الشافعي وجه قولهما ما روي البخاري في الصحيح مسندا الى زينب امراة عبد الله
ابن مسعود قال كنت في المسجد فرايت النبي صلى الله عليه وسلم فقال تصدقن ولو من حليكن وكانت زينب
تنفق على عبد الله وايتام في حجرها فقالت لعبد الله سل رسول الله صلى الله عليه وسلم اتجزي عني ان
انفق عليك وعلى ايتام في حجري فقال سلي انت رسول الله صلى الله عليه وسلم فانطلقت الى النبي صلى
الله عليه وسلم فوجدت امراة من الانصار على الباب حاجتها مثل حاجتي فمر علينا بلال فقلنا سل النبي
صلى الله عليه وسلم اتجزي عني ان انفق على زوجي وايتام في حجري فقلنا لا تخبر بنا فساله فقال من هما
قال زينب قال اي الزيانب قال امراة عبد الله فقال نعم لها اجران اجر القرابة واجر الصدقة وروا
الطحاوي ايضا في شرح الآثار ووجه قول ابي حنيفة ان المنافع بين الزوجين متصلة الا تري ان دفع
الزوج اليها لا يجوز بالاتفاق فكذا لا يجوز دفعها اليه لهذا المعنى لانه لا يوجد الاخراج الصحيح ولهذا
لا يجوز شهادة احدهما للاخر • فان قلت انما لم يجز دفع الزوج اليها لان نفقتها واجبة عليه ولا تجب

تعطيها اهل الصفة وهم اقوام يحضرون الغزوات مع النبي صلى الله عليه وسلم ح

حاله

هو

لم تدخلا م

نفقة

نفقة الزوج على المراة فينبغي ان يجوز دفعها اليه • قلت لا نسلم ان علة منع الجواز وجوب النفقة الا
ترى ان نفقة الاخت تجب على الاخ ومع هذا يجوز دفع الزكوة منه اليها **والجواب**
عن الحديث ان زينب كانت صناع اليدين ولم يكن لها مال تجب عليها فيه الزكاة فكانت صدقتها على
عبد الله نافلة لا فريضة الا تري انها سالت عما كانت تنفق على عبد الله وايتام لها في حجرها ○
ومعلوم ان صدقة الشخص اذا كانت فريضة لا يجوز وضعها في ولده فعلم بذلك انها كانت نافلة
وتدل على هذا ما روي الطحاوي في شرح الطحاوي باسناده الى رايطة امراة عبد الله بن مسعود
كانت امراة صناعا وليس لعبد الله بن مسعود مال فكانت تنفق عليه وعلى ولده منها فقالت لقد شغلتني
والله انت وولدك عن الصدقة فما استطيع ان اتصدق معكم بشي فقال ما احب ان لم يكن لك في ذلك
اجر ان تفعلي فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم هي وهو فقالت يا رسول الله اني امراة ذات
صنعة ابيع منها وليس لولدي ولا لزوجي شي فشغلوني فلا اتصدق فهل لي فيهم اجر فقال لك في ذلك اجر
ما انفقت عليهم فانفقي عليهم ففي هذا الحديث ان تلك الصدقة مما لم يكن فيه زكاة قال الطحاوي
ورايطة هذه هي زينب امراة عبد الله لا نعلم ان عبد الله كانت له امراة غيرها في زمن رسول الله
صلى الله عليه وسلم **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله للاشتراك في المنافع يعني ان المنافع مشتركة
بين الزوجين عادة فلا يجوز دفع المراة زكاتها اليه كما لا يجوز دفعه اليها **قوله** ولا يدفع الى
مكاتبه ومدبره وام ولده وانما لا يدفع الى هولا لعدم الاخراج الصحيح لان كسب المملوك لسيده
فصار كانه دفع الى نفسه فلم يجز وكسب المكاتب موقوف عليه وعلى سيده فلم يوجد الاخراج الصحيح
اما اذا دفع الى مكاتب غيره يجوز وان كان مولاه غنيا لان اداء الزكاة الى الغني يجوز في الجملة كالعامل
الغني وابن السبيل اذا كان له مال في وطنه ولا الى عبد قد اعتق بعضه عند ابي حنيفة اذا كان
العبد بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر يسعى في نصيبه فلا يجوز للشريك الاخر دفع زكاته اليه لانه
يسعى له فصار كالمكاتب وعندهما يجوز لانه حر مديون عندهما **قوله** ولا الى ولد غني اذا
كان صغيرا قال في شرح الطحاوي ويجوز صرف الصدقة الى ولد الغني اذا كان الولد كبيرا وهو
فقير ولا يجوز صرفها اليه اذا كان صغيرا لانه تحت ولاية الاب ومؤنته ولو كان الابن كبيرا
وهو زمن او كانت امراة وابوها غني فانه يجوز صرفها اليهما وان كانت نفقتهما واجبة عليه وقال في
التحفة يجوز الدفع الى امراة الغني اذا كانت فقيرة وكذلك البنت الكبيرة الفقيرة لغني وهو احدي
الروايتين عن ابي يوسف لان الزوج لا يدفع جميع حوائج الزوجة والبنت الكبيرة **قوله** ولا
يدفع الى بني هاشم والدليل في تحريم الصدقة عليهم ما روي صاحب السنن باسناده الى ابي رافع
ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث رجلا على الصدقة من بني مخزوم فقال لابي رافع اصحبني فانك تصيب
منها قال لا حتى اتي النبي صلى الله عليه وسلم فاساله فاتاه فساله فقال مولى القوم من انفسهم وانا
لا تحل لنا الصدقة **وروي** صاحب السنن ايضا باسناده الى انس ان النبي صلى الله عليه وسلم وجد

الآثار

قوله م

الي

مرة فقال لولا اني اخاف ان تكون من الصدقة لاكلتها **وروى** ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار
باسناده الى ابن عباس قال استعمل ارقم بن ارقم الزهري على الصدقات فاستتبع ابا رافع فاتى النبي صلى الله
عليه وسلم فسأله فقال يا ابا رافع ان الصدقة حرام على محمد وآل محمد وان مولى القوم من انفسهم وفي
شرح الآثار ايضا باسناده الى ابي هريرة قال اخذ الحسن بن علي رضي الله عنهما تمرة من تمر الصدقة فادخلها
في فيه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم كخ كخ القها القها اما علمت انا لا ناكل الصدقة وفي شرح الآثار
ايضا باسناده الى بهز بن حكيم عن ابيه عن جده قال كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا اتي بشيء سأل اهدية
هو ام صدقة فان قالوا هدية بسط يده وان قالوا صدقة قال لاصحابه كلوا وفي شرح الآثار ايضا
باسناده الى سلمان قال اتيت النبي صلى الله عليه وسلم بصدقة فردها واتيته بهدية فقبلها فدلت هذه
الاخبار على ان الصدقة لا تحل لآل محمد وهم بنو هاشم ومواليهم **قوله** وهم آل علي وآل العباس
وآل جعفر وآل عقيل وآل الحارث بن عبد المطلب ومواليهم • اعلم ان العباس والحارث وجعفر وعقيل
اخوان لعلي بن ابي طالب رضي الله تعالى عنهم وكلهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف لان رسولنا عليه الصلاة
والسلام هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وابو طالب عم النبي عليه الصلاة والسلام
ايضا وقيل لزيد بن ارقم من آل محمد قال آل علي وآل جعفر وآل عباس وآل عقيل قال في شرح الطحاوي وعلى
هم صدقة الاوقاف اذا سماهم وقال الشيخ ابو نصر كل صدقة واجبة تحرم عليهم ولا تحرم صدقة
النفل ثم قال اصحابنا تحل الصدقة لبني المطلب وليسوا كبني هاشم بل هم كساير قريش وقال الشافعي رحمه الله
تعالى تحرم على بني المطلب ايضا وذلك لانه لا خلاف ان بني امية بن عبد شمس بن عبد مناف تحل لهم الصدقة
لانهم ليسوا من آل النبي عليه السلام فكذلك بنو المطلب لانهم جميعا في القرب من النبي عليه الصلاة
والسلام سواء لان عبد مناف كان له اربعة بنين هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس ويقال قريش ولد
النضر بن كنانة اخذت من التقرش وهو التكسب • فان قلت ان النبي صلى الله عليه وسلم ادخل بني المطلب
في سهم ذي القربى كبني هاشم ولم يدخل ساير بطون قريش • قلت نعم لكن لا للنسب بل للنصرة الا ترى ان عثمان
ابن عفان رضي الله تعالى عنه من بني عبد شمس جاء مع جبير بن مطعم وهو من بني نوفل الى النبي عليه السلام
وقالا للنبي عليه الصلاة والسلام هؤلاء بنو هاشم فضلهم الله تعالى بك فما بالنا وبنو المطلب وانما نحن
وهم في النسب شيء واحد فقال انهم لم يفارقونا في جاهلية ولا اسلام فدل على انه عليه السلام
اعطاهم للنصرة بخلاف تحريم الصدقة فانه يختص بالقرابة من هاشم لا بالنصرة الا ترى ان من كان نصرا
لرسول الله صلى الله عليه وسلم في الجاهلية والاسلام من بني هاشم وهم ابو لهب وولده في زمن
النبي عليه الصلاة والسلام قد دخل من اسلم منهم في حرمة الصدقة لكونه هاشميا **قوله** بخلاف
ما اذا اعتق القرشي عبدا نصرانيا حيث يؤخذ منه الجزية ويعتبر حال المعتق وهذا جواب سؤال مقدر
بان يقال كيف الحق مولى بني هاشم بهم في حرمة الصدقة ولم يلحق مولى القرشي به في منع اخذ الجزية
اذ لا يجوز وضع الجزية على القرشي ويجوز وضعها على عبده النصراني اذا اعتقه فقال في جوابه اعتبرنا

قال

حال المعتق هو العباس وانما ترك القياس في مولى الهاشمي حيث الحق بالهاشمي بالنص وقد ورد النص ثمة
في الصدقة فاقتصر على مورد النص لوروده على خلاف القياس وليس معنى كلام المصنف ان القرشي
لا تحل له الصدقة وكذا المولاة ولا يجوز وضع الجزية عليه فكان ينبغي ان لا يوضع على عبده النصراني
اذا اعتقه لان القرشي تحل له الصدقة وكذا المولاة الا ترى ان بني عبد شمس وبني نوفل تحل لهم الصدقة
بالاتفاق وفي بني المطلب خلاف ذكرناه فعندنا تحل وهم قريش وانما حرمت الصدقة على بني
هاشم لمكان رسول الله عليه الصلاة والسلام بل معنى كلامه ما بيناه فافهم ولو قال المصنف
بخلاف ما اذا اعتق الهاشمي مكان القرشي لكان اولى ولم يبق الحال في قلوب المحصلين **قوله**
قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا دفع الزكاة الى رجل يظنه فقيرا ثم بان انه غني او
هاشمي او كافر او دفع في ليلة مظلمة فبان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه وقال ابو يوسف رحمه الله عليه
الاعادة واحد قولي الشافعي مثل قول ابي حنيفة والآخر مثل قول ابي يوسف كذا قال الشيخ ابو نصر
البغدادي والمراد من الكافر الذمي وبه صرح الشيخ ابو بكر الرازي رحمه الله تعالى في شرح مختصر
الطحاوي وقال صاحب التحفة واجمعوا انه اذا ظهر انه حربي او حربي مستامن لا يجوز وقال الشيخ ابو
بكر الرازي روى اصحاب الامالي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه لا يجزيه في
الكافر والابن ثم قال والصحيح من قوله هو الاول اي الصحيح من قول ابي حنيفة هو عدم الاعادة
ومعنى قول ابي يوسف عليه الاعادة اي يجب عليه اداء الزكاة ثانيا ولا يقع الاول عن الزكاة
وليس معناه انه يجب استرداد ما ادى لانه لا يرد بالاتفاق لان فساد جهة التكلم لا ينقض الاداء
وجه قول ابي يوسف ان من لا يجوز الدفع اليه مع العلم بحاله لا يجوز الدفع اليه اذا جهل حاله
كالعبد والمكاتب ووجه قولهما ما روى البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح باسناده الى معن بن
يزيد قال بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم انا وابي وجدي وخطب علي فانكحني وكان ابي يزيد
اخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل في المسجد فجئت فاخذتها فاتيته بها فقال والله ما
اياك اردت فخاصمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لك ما نويت يا يزيد ولك ما اخذت
يا معن والدليل على صحة مذهبهما ان الصدقة على هو لا تقع صحيحة بحال من الاحوال من غير ضرورة
جازت اذا اداها باجتهاد وان تبين انها كانت الى غير جهة الكعبة • فان قلت الصلاة في الثوب
النجس حال عدم الماء يجوز ولو صلى باجتهاد على انه طاهر ثم تبين انه نجس لزمه الاعادة فينبغي ان تلزمه
الاعادة في الصدقة على هو لا اذا تبين حالهم • قلت هذا لا يرد على تعليلنا لانا نقول الصدقة
على هو لا تقع صحيحة من غير ضرورة والصلاة في الثوب النجس لا يجوز الا اذا وقعت ضرورة عدم
الماء فلما تبين انه نجس لا يجزيه لعدم الضرورة بخلاف صدقة المتطوع لانها تجوز اذا وقعت الى هو لا
من غير ضرورة كما اذا صلى الراكب تطوعا الى جهة الكعبة تجوز من غير ضرورة **قوله** وصار
كالاواني والثياب يعني اذا توضأ من اناء نجس على اجتهاد انه طاهر او صلى في ثوب نجس على اجتهاد انه

ظاهر ثم تبين انه بخلافه لزمته الاعادة **قوله** فيها اي في هذه الاشياء عنده اي عند الامام **قوله**
وعن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في غير الغني انه لا تجزيه اي فيما اذا بان انه هاشمي او كافر او
ابوه او ابنه **قوله** والظاهر هو الاول اي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى هو الاجزاء
في الكل **قوله** وهذا اذا تحرى فدفع وفي اكبر رايه انه مصرف اي هذا الحكم وهو عدم لزوم الاعادة
على الدافع فيما اذا اجتهد وغلب رايه على ان المدفوع اليه مصرف لانه قال دفع الزكاة الى رجل
يظنه فقيرا والظن عبارة عن غلبة الراي اما اذا وقع الشك ولم يجتهد انه غني ام فقير فدفع لا يجزيه
الا اذا ظهر صوابه يقينا او باكبر رايه فحينئذ يجوز وبه صرح في شرح الطحاوي وكذا اذا تحرى ووقع
اكبر رايه انه ليس بمصرف فدفع مع ذلك لا يجزيه الا اذا ظهر انه فقير او اجنبي بيقين او بدليل غالب وذلك
لان الواجب عليه الصرف الى فقير يقع عليه تحريه فاذا ترك التحري ووقع اكبر رايه انه ليس بمصرف
فسد الدفع لترك المامور به ظاهرا الا اذا تبين صوابه فحينئذ يجوز لبطلان الظاهر بالحقيقة
قوله ولو دفع الى شخص ثم علم انه عبده او مكاتبه لا يجزيه وكذا اذا ظهر انه مدبره او ام ولده
وبه صرح في شرح الطحاوي وهذا لانه لم يوجد الاخراج عن ملكه فصار كانه عزله عن سائر امواله
ولم يدفع لان العبد وما في يده لمولاه والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم بخلاف المسالة الاولى
بقوله حيث وجد الاخراج عن ملكه وهذا هو الجواب عن قياس ابي يوسف رحمه الله تعالى في المسالة
الاولى بقوله كالعبد والمكاتب **قوله** على ما مر اشارة الى قوله بفقدان التمليك اذ كسب
المملوك لسيده وله حق في كسب مكاتبه فلم يتم التمليك **قوله** ولا يجوز دفع الزكاة الى من يملك
نصابا من اي مال كان يعني سواء كان من النقدين او من العروض او من السوايم وهذا لان مصرف
الزكاة هو الفقير ومالك النصاب فاضلا عن حاجته الاصلية غني فلا يكون مصرفا ولا يشترط كون
المال ناميا لحرمان الصدقة لان الحرمان بالغنا وهو يحصل بالنامي وغير النامي ولهذا تجب عليه
صدقة الفطر والاضحية وانما شرط لوجوب الزكاة وليس كلامنا فيه وانما اشترطنا كون النصاب
فاضلا عن حاجته الاصلية لما روى الحاكم الشهيد في مختصر الكافي عن الحسن البصري قال ان الصدقة
تحل للرجل وهو صاحب عشرة الاف درهم قيل وكيف ذاك قال يكون له الدار والخادم والكراع والسلاح
وكانوا ينهون عن بيع ذلك فدل ذلك على اعتبار النصاب فيما سوى ذلك فصار وجود هذه الاشياء
وعدمها سواء وباقي التقرير مشروح عند قوله ولا يدفع الى غني **قوله** مقدر به اي بالنصاب
من ذلك اي من النصاب على دليلها اي على دليل الحاجة وهو فقد النصاب اي دليل الحاجة
فقد النصاب وعند الشافعي لا يحل دفع الصدقة الى الصحيح المكتسب وقد مر بيانه
قوله ويكره ان يدفع الى واحد مائتي درهم فصاعدا وان دفع جاز وقال زفر لا يجوز
قال في المبسوط وشرح الطحاوي الكراهة فيما اذا لم يكن عليه دين او لم يكن صاحب عيال اما
اذا كان مديونا يجوز له ان يعطي قدر دينه وزيادة عن دينه دون المائتين وكذا اذا كان صاحب

النماء

ما نماء

لدم

عيال يحتاج الى نفقتهم وكسوتهم وجه قول زفر ان الزكاة وضعت في الغني فلا يجوز وهذا لانه
كما حصل الادا حصل الغنا ولنا ان الادا لاقى كف فقير فجاز لانه وقت الادا فقير وانما حصل
الغنا بعد الادا حكما فلا يكون الغنا اللاحق مانعا من جواز الادا لان المانع يكون سابقا لا لاحقا
وانما كره لقرب الغنا من الادا كما اذا صلى بقرب النجاسة يجوز صلاته مع الكراهة **قوله**
فيتعقبه الضمير المستتر وهو ضمير الفاعل راجع الى الغنا والبارز الى الادا اي تعقب الغنا الادا
قوله قال وان يغني به انسانا احب الي اي قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير
والغنا ولك واحدا بالادا احب الي المراد به الاغنا عن السؤال بادا قوت يومه لا ان يجعله غنيا
مالكا للنصاب لانه مكروه لما مر في المسالة المتقدمة وانما كان ذلك احب لان ادا الزكاة
للاغنا عن السؤال الا ترى الى قوله عليه السلام اغنوهم عن المسالة في مثل هذا اليوم قال
فخر الاسلام من اراد ان يتصدق بدرهم فاشترى به فلوسا ففرقها فقد قصر في امر الصدقة
لان الجمع كان اولى من التفريق **قوله** قال ويكره نقل الزكاة من بلد الى بلد وانما يفرق
صدقة كل قوم فيهم الى اخره اي قال الامام القدوري رحمه الله تعالى ويكره نقل الزكاة
الى بلد اخر وهذا اذا لم ينقل الى قرابته او الى قوم هم احوج من اهل بلده اما اذا نقل اليهم جاز
بلا كراهة اما الجواز في الصورة الاولى فلان المصرف مطلق الفقراء واما الكراهة فلما روي
في حديث معاذ رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال توخذ من اغنيائهم وترد
في فقرائهم ولان في النقل ترك رعاية حق الجوار واما عدم الكراهة فيما اذا نقل الى قرابته
لما فيه من اجر الصدقة واجر الصلة واما فيما اذا نقل الى قوم هم احوج من اهل بلده فلان المقصود
سد خلة الفقير فمن كان احوج كان اولى وقد صح عن معاذ بن جبل رضي الله تعالى عنه انه كان
يقول باليمن ائتوني بخميس او لبيس اخذه منكم في الصدقة فانه ايسر عليكم وانفع للمهاجرين
بالمدينة ثم انه لا يخلو اما ان يكون نقله في زمن رسول الله او في زمن ابي بكر رضي الله تعالى عنه
فان كان في زمن النبي عليه السلام فاقراره عليه حجة وان كان في زمن ابي بكر فذلك اجماع
لسكوتهم عنه قال ابو عبيد قال الاصمعي الخميس الثوب الذي طوله خمس اذرع كانه يعني الصغير
من الثياب **قوله** الا ان ينقلها الانسان استثناء من قوله ويكره نقل الزكاة ٥

باب صدقة الفطر

اعلم ان صدقة الفطر لها مناسبة بالزكاة والصوم جميعا ولهذا اورد القدوري هذا الباب بينهما
اتباعا للشيخ ابي الحسن الكرخي اما وجه مناسبتها بالزكاة فلانها عبادة مالية كالزكاة واما وجه
مناسبتها بالصوم فلان شرطها الفطر والفطر بعد الصوم فينبغي ان تكون صدقة الفطر بعده ايضا كما هو
وضع المبسوط والاقيس عندي ما وضعه الشيخ ابو جعفر الطحاوي في مختصره وقد وضع هذا الباب مثل
باب مصارف الصدقات لان وجود الصدقة مقدم على المصرف الا ترى ان صاحب المال يخرج الصدقات

او لانه يصرفها في المصرف والصدقة هي العطية التي يراد بها المثوبة عند الله تعالى وسميت بها لانها تظهر صدق الرجل **قوله** قال صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم اذا كان مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن سكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري صدقة الفطر واجبة على الحر الموصوف بالصفة المذكورة والمراد من العبيد عبيد الخدمة لانهم مشغولون بالحاجة الاصلية فاعتبروا كالعدم وليس كذلك عبيد التجارة فلم يشترط لك النصاب فاضلا عنهم وفي عبيد التجارة لا يجب صدقة الفطر عندنا بل يجب فيها الزكاة والاصل في وجوب صدقة الفطر ما روى صاحب السنن باسناده الى ابن عباس قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر طهورا للصيام من اللغو والرفث وطعمة للمساكين من اداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن اداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات ثم يحتاج هنا الى معرفة اشيا الى معرفة من يجب عليه والى معرفة وقت الوجوب والى معرفة وقت الادا **اما الاول** فنقول ان صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم المالك لمقدار النصاب من اي مال كان فاضلا عن حاجته الاصلية وهي ما ذكرنا من الاشيا ولم يكن عليه دين ونقل في شرح الطحاوي عن العيون ان كان له متاع بيت وهو عنه مستغن وقيمته مايتا درهم وجب عليه صدقة الفطر ولم يحل له الصدقة ولو كان له دور وحوانيت للغلة وهي لا يكفي عياله فهو من الفقرا على قول محمد وحل له الصدقة خلافا لابي يوسف وعلى هذا الكرم والارض اذا كانت غلتها لا يكفي واذا كانت له كتب العلم وقيمتها تساوي مايتي درهم وهو محتاج اليها بالحفظ والدراسة والتصحيح ذكر في خلاصة الفتاوي انه لا يكون نصابا وحل له اخذ الصدقة فقها كان او حديثا او ادبا كثياب البذله والمهنة والمصحف على هذا وان كان زايدا على قدر الحاجة لا يحل له اخذ الصدقة وان كان له نسختان من كتاب النكاح او الطلاق فان كان كلاهما من تصنيف مصنف واحد فاحدهما يكون نصابا هو المختار يعني به نصاب حرمان الصدقة ووجوب الفطرة وان كان كل واحد من تصنيف مصنف لا زكاة فيهما **واما الثاني** فنقول ان وقته طلوع الفجر الثاني من يوم الفطر عندنا وعند الشافعي وقته ليلة الفطر حتى اذا اسلم بعد الطلوع او ايسر او ولد له ولد بعده لا يجب الفطرة عندنا وعند الشافعي اذا وجد هذه الاشيا قبل غروب الشمس من ليلة الفطر يجب والا فلا **واما الثالث** فنقول ان وقت الادا يوم الفطر من اوله الى اخره فبعده يسقط الادا ويجب القضا عند بعض اصحابنا وعند بعضهم يجب وجوبا موسعا ولكن المستحب ان تودي قبل الخروج الى المصلى **واما الرابع** فنقول ان الفطرة تجب من الحنطة والشعير والتمر والزبيب وتجوز القيمة عندنا خلافا للشافعي **واما الخامس** فنقول ان الفطرة من هذه الاشيا صاع بالاتفاق سوى الحنطة والزبيب اما الحنطة ففيها نصف صاع عندنا وعند الشافعي صاع واما الزبيب ففيه نصف صاع عند ابي حنيفة على رواية ابي يوسف عنه **وروى** اسد بن عمرو والحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان الزبيب في ذلك كالشعير وهو قولهما **واما** السادس فقد روي عن محمد انه قال زكاة المال حيث المال وصدقة الفطر عن نفسه وعن عبيده

بل معرفة من يجب عليه والى معرفة وقت الوجوب والى معرفة مقدار الواجب

جزء

187

حيث هو وروي عن ابي يوسف انه يودي عن نفسه حيث هو وعن عبيده حيث هم ثم صاحب الهداية لم يقيد من تجب عليه بالعقل والبلوغ لانهما ليسا بشرط للوجوب عند ابي حنيفة وابي يوسف ولهذا يجب على الصبي والمجنون اذا كان لهما نصاب وليس لابيهما مال فاذا ادى الاب او الوصي من مالهما عنهما لا ضمان عليهما وعند محمد وزفر لا يجب عليهما لان فيها معنى العبادة ٥ **والجواب** انها وجبت على الصبي والمجنون باعتبار معنى المؤنة في الفطرة وهما اهل للمؤنة **قوله** صغيرا او كبيرا هما صفتان للعبد لانه لا يجب عليه صدقة الفطر عن ولده الكبير **قوله** رواه ثعلبة بن صعير العدوي او صعير العذري قال الامام حميد الدين الضرير العذري اصح منسوب الى بني عذرة اسم قبيلة والعدوي منسوب الى عدي وهو جده فاقول المذكور في كتب الحديث مثل السنن وشرح الاثار ثعلبة بن ابي صعير بالكنية وفي كتب الفقه لم يذكروا صعيرا بالكنية كما في معجم بن شاهين وابن شاهين لم يثبته اصلا وانما قال ثعلبة بن صعير وقال ابو علي الغساني الجياني في كتب تقييد المهمل العذري بضم العين والذال المعجمة والراء هو عبد الله بن ثعلبة بن صعير العذري ابو محمد حليف بني زهرة راى النبي صلى الله عليه وسلم وهو صغير والعدوي تصحيف احمد بن صالح **قوله** وبمثله يثبت الوجوب لعدم القطع اي بمثل هذا الحديث وهو خبر الواحد يثبت الوجوب لا الفرض لانه ليس بدليل قطعي **قوله** وشرط الحرية ليتحقق التمليك لان العبد لا يملك المال فكيف يملكه غيره وكذا شرط الاسلام لان الصدقة قربة وفعل الكافر لا يقع قربة وشرط اليسار بقوله اذا كان مالكا لمقدار النصاب لما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى وابدا بمن تعول وروي صاحب السنن باسناده الى جابر بن عبد الله الانصاري قال كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ جاءه رجل بمثل بيضة من ذهب فقال يا رسول الله اصبت هذه من معدن فخذها فهي صدقة ما املك غيرها فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم اتاه من قبل ركنه الايمن فقال مثل ذلك فاعرض عنه ثم اتاه من ركنه الايسر فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم اتاه من خلفه فاخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فحذفه بها فلو اصابته لاوجعته او لعقرته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ياتي احدكم بما يملك فيقول هذه صدقة ثم يقعد يتكفف الناس خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى فدل الحديث على انتفا وجوب الصدقة على الفقير لانها ذكرت معرفة باللام وهي مقتضية للجنس ولان النبي صلى الله عليه وسلم بين العلة في عدم قبوله وهي كون المتصدق بعد الصدقة محتاجا الى الناس وهذا المعنى موجود في صدقة الفطر فانتفى وجوبها على الفقير وبهذا تبين ضعف قول الشافعي في ايجابه على من تملك قوت يومه لنفسه وعياله وزيادة صاع والظهر في الحديث مقحم اي زايد لان المعنى يستقيم بدونه وهو كالاسم في قوله • الى الحول ثم اسم السلام عليكما **قوله** ولا يشترط فيه النما اي في مقدار النصاب يعني لا يشترط ان يكون النصاب

اي شرط الامام القدوري الحرية بقوله صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم ليتحقق التمليك

وروى ابو بكر الجصاص الرازي في شرح مختصر الطحاوي باسناده الى جابر رضي الله عنه عن النبي عليه السلام قال وانما الصدقة عن ظهر غنى

ناميا لوجوب صدقة الفطر لانها تجب بالقدرة الممكنة لا الميسرة الا ترى انها تجب على من يملك من
ثياب البذلة ما يساوي مائتي درهم فاضلا من حاجته الاصلية ولا يتحقق النما في ثياب البذلة
ولهذا لا تسقط عنه الفطرة اذا هلك المال بعد الوجوب بخلاف الزكاة فان وجوبها بالقدرة الميسرة
فيشترط في النصاب النما ليتحقق اليسر ولهذا اذا هلك المال بعد الوجوب يسقط عنه الزكاة
وقد مر بيانه في شرح الاصول **قوله** ويتعلق بهذا النصاب حرمان الصدقة ووجوب الا
والفطرة اي يتعلق بالنصاب الفاضل عن الحاجة الاصلية بدون شرط النما فيه هذه الاشيا
الثلاثة يعني انها تثبت به ويتعلق به ايضا وجوب نفقة المحارم عليه **قوله** قال يخرج ذلك
عن نفسه لحديث ابن عمر قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر على الذكر والانثى
الحديث اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري وذكر الحديث في الصحيح البخاري عن نافع عن ابن عمر
قال فرض النبي صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر على الذكر والانثى والحر والمملوك صاعا من تمر
او صاعا من شعير فعدل الناس به نصف صاع من بر ثم الاصل هنا ان كل ما يستحق الولاية على غيره
بنفسه يلزمه ان يؤدي عنه اذا لم يكن للمولى عليه مال كالولد الصغير والعبد للخدمة ولهذا
لا يلزم على الجد ان يؤدي عن ابن ابنه لانه لا يستحق الولاية عليه بنفسه بل من جهة الابن فصار كالوصي
وروى الحسن عن ابي حنيفة ان عليه ان يؤدي عن ابن ابنه اذا لم يكن للابن مال لانه كالاب
وعند الشافعي لا يؤدي عن عبده الكافر لما روي في حديث ابن عمر بقيد الاسلام **والجواب**
عنه قلنا ورد حديث ابن عمر مطلقا عن قيد الاسلام كما روينا ومقيدا كما رواه الشافعي فيعمل بهما
جميعا لان المطلق يتناول المسلم والكافر والمقيد يثبت وجوب الصدقة عن العبد المسلم ولا ينفي وجوبها
عن الكافر ولان المخاطب بالاداء انما كان المولى دون العبد وجب اعتباره دون العبد كما في الزكاة حيث
يؤدي عن عبيده المسلمين والكفار جميعا اذا كانوا للتجارة **قوله** يمونه اي يقوته من مانه اذا
قام وعن ابي عبيدة مئت الرجل امونه اي قمت بكفايته واحتملت مونته اي ثقله **قوله** لانها
تضاف اليه اي لان الصدقة تضاف الى الراس **قوله** وهي امارة السببية الامارة بفتح الهمزة
العلامة قال الشاعر • اذا طلعت شمس النهار فانها • امارة تسليمي عليك فسلمي • اي الاضافة
علامة السببية وهذا لان الاضافة للاختصاص واقوى وجوه الاختصاص اضافة المسبب الى
سببه كقولك كسب فلان وعمل فلان وقتل فلان الى غير ذلك **قوله** والاضافة الى الفطر
باعتبار انه وقته هذا جواب سوال مقدر بان يقال كيف قلتم ان الاضافة دليل السببية وقد
تضاف الى الفطر ويقال صدقة الفطر وهو ليس بسبب عندكم فقال في جوابه الاضافة الى الفطر
مجاز باعتبار انه وقت الوجوب ولهذا تكرر وجوب صدقة الفطر اذا تكرر الراس وان لم يتكرر
الفطر كما في الاداء عن الاطفال لانهم لا صوم عليهم فلا فطر • فان قلت يتكرر الوجوب في الراس
الواحد في السنين لتكرر الفطر وان لم يوجد تكرر الراس فينبغي ان يكون الفطر هو السبب لا الراس

قلنا ذاك باعتبار معنى وهو ان الراس انما جعل سببا بوصف المؤنة وتكرر المونة بمضي الزمان
فصار الراس يتكرر وصفه كالمتكرر بنفسه حكما وتحقيق ذلك مر في كتابنا الموسوم بالتبيين في شرح
اصول الاخسيكثي **قوله** ومما يليه بالجر عطفا على قوله عن اولاده الصغار **قوله** فان
كان لهم مال يؤدي من مالهم عند ابي حنيفة وابي يوسف اي فان كان للاولاد الصغار مال
يؤدي الاب عنهم من مالهم عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وقول زفر كقول محمد لان الصدقة
عبادة فلا تجب على الصغير ولهما ان الشرع اجرى صدقة الفطر مجرى المونة بقوله ادوا عمن تمونون
فيتحملها الاب عن ابنه الصغير اذا كان فقيرا واذا كان غنيا يلزمه في ماله كالنفقة ولانها لو لم تلزم
الاب عنه اذا كان فقيرا وتجب في ماله اذا كان غنيا كنفقة الختان **قوله** قال ولا يؤدي عن زوجته
اي قال القدوري ولا يؤدي صدقة الفطر عن زوجته وقال الشافعي تجب عليه فطرتها لنا ما روي
في حديث ابن عمر فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر على الذكر والانثى وهذا الحديث
يدل على وجوب صدقة الفطر عليها لا على زوجها ولان من تلزمه فطرة مما يليه يلزمه فطرة نفسه كالتي لا
زوج لها واذا ثبت الوجوب عليها لم يتحملها الزوج كزكاة المال ولان من تجب عليه فطرة غيره لم تجب فطرته
على غيره كما في الرجل فان قلت روى الشافعي ان النبي صلى الله عليه وسلم فرض صدقة الفطر في رمضان على
الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى ممن يمونون قلت معنى الخبر ان صح يمونون بالولاية بدليل
ان الفطرة لا تلزمه عن اخيه وذوي قرابته والاجانب اذا مانهم وكذا العبد والمكاتب تلزمهما
نفقة نسائهما ولا تلزمهما الفطرة عنهن وكذا الامام يجب عليه نفقة الفقير من بيت المال ولا يحمل
عنه الفطرة فعلم ان المعتبر هو الولاية ولا ولاية للزوج على الزوجة في غير حقوق النكاح ولا مونتها
ايضا في غير الرواتب من النفقة والكسوة والسكنى الا ترى انه لا يلزمه مداواتها اذا مرضت والرواتب
جمع راتبة اي ثابتة من رتب اذا ثبت **قوله** ولا عن اولاده الكبار وان كانوا في عياله بان كانوا
فقراء زمنى وهذا لانه لا يستحق عليهم ولاية فصاروا كالاجانب وكذلك الاب الفقير لا تجب فطرته
على الابن اما الاب الفقير اذا كان مجنونا تجب على الابن فطرته لوجود الولاية والمونة جميعا ولا تجب على
الاب فطرة الجنين لعدم الولاية الكاملة ولانه لا تعرف حياته وقال الشافعي في احد قوليه تلزمه
فطرة ولده الكبير كذا قال في شرح الاقطع والعيال جمع عيل كجيد وجياد وعال الرجل عياله اذا مانهم
كذا في المجمل وقال في الفائق هو من عال يعول اذا احتاج **قوله** ولو ادى عنهم او عن زوجته
بغير امرهم اجزاهم استحسانا والضمير في عنهم يرجع الى اولاده الكبار ثم الاستحسان اربعة انواع ثابت
بالاثر كالسلم وبالاجماع كالاستصناع وبالضرورة كتطهير الحياض والابار والاواني وبالقياس الخفي
وهو كثير النظير في الفقه كما اذا اختلفا في الثمن قبل قبض المبيع لا يجب اليمين على البائع قياسا لانه المدعي
لا المنكر ويجب استحسانا لانه ينكر وجوب التسليم بما ادعاه المشتري من الثمن قبل قبض المبيع لا يجب اليمين
على البائع قياسا لانه المدعي لا المنكر ويجب استحسانا لانه ينكر وجوب التسليم بما اداه المشتري من الثمن

وهنا المراد النوع الثاني لانه يجوز عندنا وعند الشافعي **قوله** ولا يخرج عن مكاتبه لعدم الولاية
قال صاحب التحفة المكاتب والمكاتبة والمستسعى لا يجب عليهم صدقة فطرهم لانه لا يجب عليه نفقتهم
ولا يجب عليهم ايضا لانه لا ملك لهم والمدبر وام الولد يجب على المولى صدقة الفطر عنهما لوجود المؤنة
والولاية جميعا **قوله** ولا يخرج عن مماليك التجارة خلافا للشافعي لنا ان صدقة الفطر والزكاة
حقان لله تعالى فلا يجتمعان في مال واحد كزكاة السوم والتجارة فلو اجتمعا يلزم الثنى في الصدقة
وهو لا يجوز بالحديث • فان قلت ان سببهما مختلف فلا منافاة في وجوبهما • قلت لا نسلم اختلاف
السبب لان سبب الوجوب هو العبد في الزكاة والفطرة جميعا ولا يقال وجوب الفطرة على العبد ثم
يتحملها المولى ووجوب الزكاة على المولى **لانا نقول** لا نسلم وجوبها على العبد لان فائدة
الوجوب الاداء والعبد لا يقدر على الاداء لعدم الملك فلا يجب عليه فلم يبق التحمل معنى بعد ذلك
والثنى بكسر الثاء قبل النون بمعنى التثنية وهو مقصور لا ممدود **قوله** والعبد بين شريكين لا
فطرة على واحد منهما لقصور الولاية والمؤنة وقال الشافعي على كل منهما يجب بقدر نصيبه لنا ان
الولاية لكل واحد منهما ما كملت وكذا المؤنة فلم يجب على واحد فاشبه المكاتب ولانه لما لم يلزم
جميع الفطرة على كل واحد لم يلزم بعضها كالوصي **فان قلت** قوله عليه الصلاة والسلام ادوا
عن كل حر وعبد عام يشمل العبد الخاص والمشترك جميعا **قلت** المامور به في الحديث هو الاداء
عن عبد كامل لا عن نصف عبد فاذا وجب على الشريكين يودي كل واحد عن نصف عبد وهو خلاف
الحديث **فان قيل** حق يلزم لاجل المال فيلزم في الخاص والمشترك كالنفقة قيل النفقة
اذا وجبت لاجل القرابة جاز ان يتبعض كذا اذا وجبت لاجل الملك والفطرة بخلافه **قوله** وكذا
العبيد بين اثنين عند ابي حنيفة اي لا فطرة في العبيد بين اثنين عند ابي حنيفة كما لا فطرة في العبد
الواحد بينهما بالاتفاق ثم قول ابي يوسف مثل قول محمد في بعض كتب اصحابنا كمختصر الكافي وفي البداية
والشامل والمنظومة والمختلف وشرح الطحاوي وفي بعضها مثل قول ابي حنيفة كمختصر الكرخي •
والاجناس وشرح ابي نصر والتحفة وهو الاصح وعند محمد ان كان العبيد بحال لو اقتسما ها اصاب
كل واحد منهما عبد كامل يجب على كل واحد منهما فطرته والا فلا ففي الثلاثة يجب لاجل العبدين
وفي الخمسة يجب لاجل الاربعة وهذا معنى قوله على كل واحد منهما ما يخصه من الرؤس دون
الاشقاص وهذا بناء على ان ابا حنيفة لا يرى قسمة الرقيق للتفاوت الفاحش فلا يحصل لواحد من
الشريكين ولاية كاملة في كل عبد فلا يجب الفطرة وهما يريانها قياسا على الغنم والبقر والابل
لكن ابا يوسف لم يوجب الفطرة لعدم الولاية الكاملة قبل القسمة وقال محمد كل واحد من الشريكين
يملك في المعنى عبدا تاما فيجب الفطرة **قوله** وقيل هو بالاجماع اي عدم وجوب الفطرة في العبيد
بين اثنين باجماع من علمائنا الثلاثة لانه لا يجتمع نصيب كل واحد من الشريكين قبل القسمة فلا تتم الرقبة
لكل واحد منهما فلا يجب الفطرة **بيانه** ان العبدين اذا قسما واخذ كل واحد من الشريكين واحدا منهما

يكون

189

يكون كل واحد اخذا عبدا بحصته من العبد الماخوذ وبحصته من العبد الذي اخذه شريكه فيجتمع نصيبه
في العبد الواحد اما قبل القسمة فلا قال في شرح الطحاوي لو كانت جارية بينهما جاءت بولد فادعيا
معا فيكون الولد ولدهما والجارية ام ولد بينهما ولا يجب عليهما صدقة فطر الجارية ولكن يجب عليهما
صدقة فطر الولد الا ان في قول ابي يوسف على كل واحد منهما صدقة كاملة وقال محمد عليهما صدقة
واحدة وعلل في الاجناس لابي يوسف بان قبل انه ابن تام لكل واحد حتى يرث منه ميراث ابن وتقل صاحب الاجناس
قول ابي يوسف عن كتاب الكفارات املا رواية بشر بن الوليد ونقل فيه قول محمد عن نوادر هشام
ونوادر ابن سماعة وقال على كل واحد ربع صاع من حنطة وان مات احدهما فعلى الاخر كله وقول ابي
حنيفة مثل قول ابي يوسف **قوله** ويودي الفطرة عن عبده الكافر لاطلاق ما روينا اراد
به ما روي من حديث ثعلبة في اول الباب وهو قوله عليه الصلاة والسلام ادوا عن كل حر وعبد
الحديث والفطرة صدقة الفطر كذا عن صاحب المغرب وهذه المسالة مشروحة قبل هذا في شرح
قوله يخرج ذلك عن نفسه **قوله** ولان السبب قد تحقق وهو راس يمونه بولايته عليه من اهله
اي من اهل الوجوب **لا يقال** الاضمار قبل الذكر لا يجوز لان الشهرة قامت مقام الذكر
قوله ولو كان على العكس فلا وجوب بالاتفاق اي لو كان المولى كافرا والعبد مسلما فلا
يجب الفطرة باتفاق بيننا وبين الشافعي اما عندنا فلان الصدقة عبادة والكافر ليس من اهلها
فلا يجب عليه واما عند الشافعي فلان المخاطب بالاداء هو المولى وان كان الوجوب على العبد عنده
والكافر ليس بمخاطب باداء العبادة **قوله** قال ومن باع عبدا واحدهما بالخيار ففطرته على من
يصير له اي قال محمد في الجامع الصغير وقد ذكر محمد هذه المسالة في بيوع الجامع الصغير قال فخر الاسلام
معنى قوله يصير له اي يبقى له لان الخيار اذا كان للبائع فنقض البيع لا يصير له بل يبقى له قال صاحب
الهداية معناه اذا مر يوم الفطر في مدة الخيار قال الامام حميد الدين الضرير في شرحه هذا من
قبيل اطلاق اسم الكل وارادة البعض لان مضي كل يوم الفطر ليس بشرط • اقول معنى قوله على من يصير
له ان صدقة الفطر موقوفة فان تم البيع فعلى المشتري وان فسخ فعلى البائع وعند زفر الفطرة على من له
الخيار ان كان للبائع فعلى البائع وان كان للمشتري فعلى المشتري وان كان الخيار لهما جميعا او شرط
البائع لغيره فعلى البائع ايضا سواء تم البيع او انفسخ وعند الشافعي على من له الملك وذكروا في شرح الجامع
الصغير قول زفر كما ذكر صاحب الهداية قول الشافعي وقالوا والقياس ان تكون الفطرة على من له الملك
يومئذ ثم قالوا هو قول زفر ووجه قول الشافعي ان الفطرة من وظائف الملك كالنفقة وهي في مدة الخيار
على من له الملك يومئذ فكذا الفطرة ووجه قول زفر ان الولاية لمن له الخيار ولهذا اذا اجاز البيع تم وان
انفسخ انفسخ والفطرة تجب بالولاية والمؤنة فوجبت الفطرة على من له الخيار ولان الخيار لا يخلو من
احد الامرين اما ان كان للبائع او للمشتري او لهما فان كان للبائع فالملك له وكذا ان كان لهما وان
كان للمشتري فكذلك عندهما لان الملك للمشتري وعند ابي حنيفة ان لم يكن الملك للمشتري فهو كالمالك

في حق استحقاق الشفعة في الدار المشتراة يجب هدم الدار ومن هو المالك او كالمالك يجب عليه الفطرة
ولنا ان الفطرة مبنية على الملك وهو موقوف ان اجيز ثبت للمشتري والا فللبائع فيتوقف ما ينبني على الملك
ايضا بخلاف الشفعة فان الخيار يبطل بها فيملكه حينئذ لانه كالمالك قبل الشفعة وبخلاف النفقة
فانها لا تقبل التوقف لثبوت الحاجة الناجزة فبطل قياس ما يقبل التوقف على ما لا يقبل التوقف لان
من الحاجة الناجزة الحاجة الواقعة في الحال من غير التي بالكبر اذا امر وانقضى **قوله** وزكاة
التجارة على هذا الخلاف **صورته** ما نقل شيخنا برهان الدين المرغيناني البخاري عن شيخه حميد
الدين الضرير رجل له عبد للتجارة فباعه بعروض التجارة بشرط الخيار ثم تم الحول في مدة الخيار فهو كا
على الاختلاف المذكور على من يصير له الملك او على من له الخيار او على من له الملك يوميذ لان العروض
بدل العبد وحولان الحول على البدل كحولانه على المبدل قال في شرح الطحاوي فان اشتراه بعقد بات
ثم يوم الفطر قبل القبض فعلى المشتري الفطرة ان قبض وان مات قبل القبض لم يجب على واحد منهما اما
البائع فقد خرج عن ملكه بالبيع ولا يجب على المشتري ايضا لان البيع انفسخ قبل تمامه لو رده
المشتري بخيار رؤية او عيب ان رده قبل القبض يجب على البائع وان رده بعد القبض فعلى المشتري
واذا اشتراه شراء فاسدا فان كان عند البائع وقت طلوع الفجر فالفطرة على البائع وقت طلوع الفجر
لانه لا يوجب الملك للمشتري قبل القبض وان كان عند المشتري فان رده على البائع فعلى البائع وان
تصرف فيه باعتاق او بيع فعلى المشتري

فصل في مقدار الواجب ووقته

لما ذكر وجوب الفطرة وشرطها وسببها شرع في بيان ما يؤدى به الواجب وفي بيان وقته **قوله**
الفطرة نصف صاع من بر او دقيق او سويق او زبيب او صاع من تمر او شعير وقال ابو يوسف ومحمد
الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية عن ابي حنيفة رواها اسد بن عمرو والحسن بن زياد وفي رواية
الجامع الصغير الزبيب مثل البر عند ابي حنيفة قال في شرح الطحاوي دقيق الحنطة وسويقها سوا
اي بالحنطة وكذا دقيق الشعير وسويقه سوا بالشعير وقال الشافعي من كل نوع صاع له ما روى البخاري
في الصحيح مسندا الى ابي سعيد الخدري قال كنا نخرج زكاة الفطر صاعا من طعام او صاعا من شعير
او صاعا من تمر او صاعا من اقط ولنا ما روى صاحب السنن باسناده الى عبد الله بن ثعلبة بن ابي صعير
عن ابيه قال قام رسول الله صلى الله عليه وسلم خطيبا فامر بصدقة الفطر صاع تمر او صاع شعير
عن كل راس او صاع بر او قمح بين اثنين عن الصغير والكبير والحر والعبد وفي السنن ايضا باسناده الى
الحسن قال خطب ابن عباس في اخر رمضان على منبر البصرة فقال اخرجوا صدقة صومكم وكان الناس
لم يعلموا فقال من ههنا من اهل المدينة قوموا الى اخوانكم فعلموهم فانهم لا يعلمون فرض رسول الله
صلى الله عليه وسلم هذه الصدقة صاعا من تمر او شعير او نصف صاع من قمح على كل حر او مملوك ذكر او
انثى صغير او كبير واخبر محمد بن الحسن في الاصل عن ابي يوسف عن الحسن بن عمارة عن الزهري عن عبد الله
ابن ثعلبة بن صعير العذري قال خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ادوا عن كل حر وعبد

ابن عباس

معنو

119

صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير الى هنا لفظ الاصل • وروى
ثعلبة بن ابي صعير بالكنية وثعلبة بن صعير بلا كنية ايضا • وروى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في
شرح الاثار باسناده الى الزهري عن ثعلبة بن ابي صعير عن ابيه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم صاع من بر او قمح عن كل اثنين حر او عبد ذكر او انثى اما غنيكم فيزكيه الله واما فقيركم
فيرد عليه اكثر مما اعطى وفي شرح الاثار ايضا باسناده الى اسما بنت ابي بكر قالت كنا نؤدي
زكاة الفطر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مدين من قمح • وروى البخاري في الصحيح
باسناده الى نافع عن ابن عمر قال فرض النبي صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر على الذكر والانثى
والحر والمملوك صاعا من تمر او صاعا من شعير فعدل الناس به نصف صاع من بر • وروى الطحاوي
باسناده الى ابن عمر قال امر النبي صلى الله عليه وسلم بصدقة الفطر عن كل صغير وكبير حر وعبد
صاعا من شعير او صاعا من تمر فعدله الناس بمدين من حنطة قال الطحاوي انما يريد ابن عمر بالناس اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم الذين يجوز تعديلهم ويجب الوقوف عند قولهم وفي شرح الاثار ايضا
باسناده الى ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة والقاسم وسالم قالوا
امر رسول الله صلى الله عليه وسلم في صدقة الفطر بصاع من شعير او مدين من قمح وفي شرح الا
ايضا باسناده الى ابي قلابة قال اخبرني من دفع الى ابي بكر رضي الله عنه صاع بر بين اثنين وفيه
ايضا مسندا الى عبد الله بن نافع ان اباه سال عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اني رجل مملوك
فهل في مالي زكاة فقال عمر انما زكاته على سيدك ان يؤدي عنك عند كل فطر صاع شعير او تمر او
نصف صاع بر وفيه ايضا مسندا الى ابي قلابة عن ابي الاشعث قال خطبنا عثمان بن عفان رضي الله
عنه فقال في خطبته ادوا زكاة الفطر مدين من حنطة وفيه ايضا باسناده الى عطا عن ابن عباس
قال امرت اهل البصرة اذ كنت فيهم ان يعطوا عن الصغير والكبير والحر والمملوك مدين
من حنطة • وروى الطحاوي عن عمر بن عبد العزيز وابرهيم ومجاهد مثله مسندا اليهم وقال كل
ما روينا في هذا الباب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن اصحابه من بعده وتابعيهم من بعدهم
ان صدقة الفطر من الحنطة نصف صاع ولا اعلم روي عن احد منهم خلاف هذا ولا ينبغي لاحد ان يخالفه
اذ صار اجماعا في زمن ابي بكر وعمر وعثمان وعلي الى زمن من ذكرنا من التابعين **والجواب**
عما تمسك به الشافعي رحمه الله فنقول لا نسلم ان خبر ابي سعيد رضي الله عنه حجة علينا لانه اخبر
بفعل نفسه حيث قال كنا نخرج وفعل النبي صلى الله عليه وسلم ليس بموجب على ما عرف في الاصول
ففعل الصحابي اولى واحرى بان لا يكون موجبا او نقول ان خبره متعارض في نفسه لانه روى
البخاري في الصحيح ايضا باسناده الى ابي سعيد قال كنا نخرج في عهد النبي صلى الله عليه وسلم يوم
الفطر صاعا من طعام وكان طعامنا الشعير والزبيب والاقط والتمر ولم يذكر فيه الحنطة والعجب
من الشافعي انه لا يرى تقليد الصحابي واجبا فكيف قلد ابا سعيد في هذه المسالة ولم يرو عن رسول

وجب

الله صلى الله عليه وسلم قولا ولئن صح خبر ابي سعيد في صاع من حنطة فيحمل نصفه على الوجوب ونصفه على التطوع بدليل ما روينا عن خبر اسماء وغيرها توفيقا بين الاخبار بقدر الامكان ثم عند اصحابنا رضي الله عنهم يجوز دقيق الحنطة وسويقها وكذلك دقيق الشعير وسويقه وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجوز لنا ما روى سفيان باسناده الى ابي سعيد قال كنا نخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاع تمر او شعير او اقط او زبيب او صاعا من دقيق ذكره في السنن وذكر الشيخ ابو نصر حديث ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ادوا قبل الخروج زكاة الفطر فان على كل مسلم مدين من قمح او دقيق ولانه اذا اخرج الدقيق فقد عجل منفعة الفقير واسقط عنه المؤنة واما الزبيب فانما وجب نصف صاع منه في الرواية المشهورة عن ابي حنيفة رضي الله عنه لان نصف صاع لما وجب من البر فمن الزبيب اولى لانه اعلى قيمة منه في الرواية وفي الرواية الاخرى يجوز عنه وجب صاع منه كما هو قولهما لما روي في حديث ابي سعيد الخدري كذلك وقال اصحابنا لا يجوز الاقط في الفطرة الا على وجه القيمة وقال مالك يجوز لاهل البادية وهو احد قولي الشافعي رحمه الله وان ادى من غير الاشيا المنصوص عليها يؤدي على اعتبار القيمة عندنا لنا ان الاقط متولد من الحيوان فلم يجز الا على وجه القيمة كاللحم او يتخذ من اللبن فاشبه الجبن **فاجاب** اصحابنا عما ورد من صاع من اقط في حديث ابي سعيد رضي الله عنه بقولهم يحتمل ان يكون ذلك اصلا ويحتمل ان يكون قيمة والمحتمل لا يكون حجة فاقول هذا الجواب ليس بشاف لان مجرد الاحتمال لا اعتبار له **والجواب** عندي ان تقليد الصحابي لا يجوز فيما يدرك بالقياس وهو اختيار الشيخ ابي الحسن الكرخي وهذا الحكم مما يدرك بالقياس لان قياس الاقط على اللحم واللبن لا يجوز اداؤه عنه **قوله** ولنا ما روينا اراد به حديث ثعلبة الذي رواه في اول الباب وما رواه الشافعي وبهذا ظهر التفاوت بين التمر والبر اي يكون البر ماكولا كله ويكون التمر يلقى منه نواته ظهر التفاوت بينهما فوجبت الفطرة من التمر صاعا ومن البر نصف صاع والاولى ان يراعى فيهما القدر والقيمة احتياطا اي في الدقيق والسويق **قوله** والخبز تعتبر فيه القيمة هو الصحيح يعني اذا ادى منوين من خبز الحنطة بلا اعتبار القيمة لا يجوز على قول بعض المشايخ وعلى قول بعضهم يجوز **قوله** ثم يعتبر نصف صاع من بر وزنا فيما يروى عن ابي حنيفة وهذا لان المعتبر هو الوزن ولهذا قدره المختلفون في الصاع بالوزن وعن محمد انه يعتبر كيلا لان الشرع ورد بالصاع وهو مكيال فكان المعتبر الكيل وقال الطحاوي الصاع ثمانية ارطال مما يستوي كيله ووزنه كالعدس والماش والزبيب فان كان هذه الصفة هو الصاع الذي يكال به الحنطة والشعير والتمر **قوله** وهو اختيار الفقيه ابي جعفر رحمه الله اي كون الدقيق اولى من البر وكون الدراهم اولى من الدقيق كما روي عن ابي يوسف هو اختيار الفقيه ابي جعفر رحمه الله وهذا الذي ذكر في الهداية خلاف ما ذكر الفقيه ابو الليث في نوازله حيث قال وكان الفقيه ابو جعفر يقول دفع الحنطة افضل في الاحوال كلها

لان فيه موافقة السنة واظهار الشريعة وقال ايضا في النوازل عن محمد بن سلمة انه كان يقول في ايام السعة دفع القيمة احب الي وفي ايام الشدة دفع الحنطة احب الي **قوله** وعن ابي بكر الاعمش تفضيل الحنطة لانه ابعد من الخلاف اي روي عنه تفضيل الحنطة على قيمتها من الدراهم وعلى الدقيق لان الحنطة يجوز بالاتفاق ولا يجوز الدقيق والقيمة عند الشافعي رحمه الله وقد بيناه على وجه فيه مقنع لاولي الالباب في فصل الحلال والفضلان عند قوله ويجوز دفع القيم في الزكاة عندنا **قوله** قال والصاع عند ابي حنيفة رحمه الله ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف رحمه الله خمسة ارطال وثلث رطل وقول محمد مثل قولهما كذا قال ابو بكر الجصاص الرازي رحمه الله وقول الشافعي مثل قول ابي يوسف قال ابو بكر الرازي كان ابو يوسف يقول مثل ما قالا ثم رجع وقال هو خمسة ارطال وثلث رطل وجه قول ابي يوسف رحمه الله قوله عليه الصلاة والسلام صاعنا اصغر الصيعان ولا شك ان الصاع الذي هو خمسة ارطال وثلث رطل اصغر من الصاع الذي هو ثمانية ارطال وقد روى الطحاوي عن ابن عمران قال حدثنا علي بن صالح وبشر بن الوليد جميعا عن ابي يوسف قال قدمت المدينة فاخرج الي من اثق به صاعا فقال لي هذا صاع النبي صلى الله عليه وسلم فقدرته فوجدته خمسة ارطال وثلث رطل • ووجه قولهما ما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي رحمه الله عن ابن عمران باسناده الى مجاهد قال دخلنا على عائشة فاستسقى بعضنا فاتي بعس فقالت عائشة كان النبي صلى الله عليه وسلم يغتسل بمثل هذا قال مجاهد فحزرته ثمانية ارطال تسعة ارطال عشرة ارطال فلم يشك مجاهد في الثمانية وانما شك فيما فوقها • وروى الطحاوي ايضا باسناده الى ابراهيم عن علقمة عن عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل بالصاع وروى ايضا عن ربيع المؤذن باسناده الى جابر بن عبد الله قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع • وروى ايضا في السنن عن احمد بن محمد بن حنبل باسناده الى جابر رضي الله عنه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يغتسل بالصاع ويتوضا بالمد وفي السنن ايضا باسناده الى انس رضي الله عنه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يتوضا باناء يسع رطلين ويغتسل بالصاع ثم وجه الاستدلال بهذه الاثار ان الصاع ثمانية ارطال انه يقول قد ثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يغتسل بالصاع ولكن كان مقداره ليس بمعلوم فعلم ذلك من حديث مجاهد عن عائشة رضي الله عنها حيث قدره ثمانية ارطال ولان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتوضا بالمد فعلم من حديث انس رضي الله عنه ان مقدار المد رطلان فاذا ثبت ان المد رطلان يلزم ان يكون صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم اربعة امداد وهي ثمانية ارطال لان المد ربع الصاع بالاتفاق قال ابو بكر الرازي رحمه الله قال ابن عمر رضي الله عنه كنا نخرج صدقة الفطر بالصاع الاول قال الحاكم الشهيد رحمه الله الصاع الاول ثمانية ارطال وهو مختوم الحجاجي وهو ربع الهاشمي وهو صاع عمر رضي الله عنه كان فقد وطلبه الحجاج حتى وجد وكان يمن به على اهل العراق فيقول في خطبته يا اهل العراق ويا اهل النفاق والشقاق ومساوي

وقال فخر الاسلام صاع العراق صاع عمر رضي الله عنه

الاخلاق الواحرج لكم صاع عمر وصاع عمر صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم لان في الزيادة
والنقصان ابطال تقدير النبي صلى الله عليه وسلم فلا يجوز • فان قلت احضرها مالك بن انس رحمه الله
اولاد المهاجرين والانصار مع كل واحد منهم صاع يقول اخبرني ابي عن ابيه انه كان يودي الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر بهذا فقدره ابو يوسف فوجده خمسة ارطال وثلث
رطل • قلت قال الطحاوي رحمه الله سمعت ابا حازم يذكر ان مالكا سئل عن ذلك فقال هو تحري
عبد الملك بصاع عمر بن الخطاب رضي الله عنه فلو كان عند اهل المدينة صاع رسول الله صلى الله
عليه وسلم بالنقل المستفيض لما احتاج عبد الملك الى التحري على انا نقول العيار اولى من التحري
لان التحري لا حقيقة معه بخلاف العيار وقد ذكر الطحاوي باسناده الى موسى بن طلحة وابرهيم
قالا عايرنا الصاع فوجدناه حجاجيا والحجاجي ثمانية ارطال بالبغدادي **والجواب**
عما رواه ابو يوسف فنقول ان صح ذلك فنحن نقول بموجبه لان الحجاجي اصغر من الهاشمي لان الحجاجي
ثمانية ارطال وذاك اثنان وثلاثون رطلا وقالوا كل رطل عشرون استارا ثم التقدير بالارطال
دون الامنا لعزة الطعام عندهم قال ابو عبيد وزنه مائة درهم وثمانية وعشرون درهما اوز
سبعة كذا في المغرب **قوله** قال ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر اي قال
الشيخ ابو الحسين القدوري رحمه الله ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر يعني ان
وقت الوجوب يثبت بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر وبه اخذ الشافعي في القديم وقال في الجديد
وقته غروب الشمس من اخر وقت من رمضان له ان هذه صدقة الفطر فكما يدخل الليل من شوال
يحصل وقت الفطر لانه وجوب الصوم حينئذ ولنا ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه في السنن
قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر من رمضان صاعا من تمر او صاعا من شعير
والفطر من رمضان بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر لان الصوم والفطر متضادان فمحل الصوم
اليوم فيلزم ان يكون محل الفطر اليوم ايضا لان شرط التضاد اتحاد المحل ولانه يوم يضاف الى الفطر
بالشرع فيقال يوم الفطر كما يضاف الى الجمعة والاضحى فيقال يوم الجمعة ويوم الاضحى ثم الجمعة
والاضحى في اليوم فينبغي ان يكون الفطر في اليوم ايضا ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام
فطركم يوم تفطرون اي وقت فطركم يوم تفطرون وهذا لانه عليه الصلاة والسلام اضاف
اليوم الى الفطر فعلم بهذا ان الفطر المعتبر في اليوم لا في الليل الا ترى انه كان يوجد الفطر في
كل ليلة من رمضان ثم لا يتعلق الوجوب به واذا ثبت ان وقت الوجوب يدخل بعد طلوع الفجر
فمن مات قبل ذلك سقطت فطرته لانه لم يدرك وقت الوجوب ومن اسلم او ولد له بعد طلوع الفجر
لم تجب فطرته لانه لم يكن وقت الوجوب من اهل الفطرة **قوله** وعلى عكسه اي على عكس الحكم
المذكور يعني لا يجب عندنا خلافا للشافعي فيها اي في ليلة الفطر **قوله** والمستحب ان يخرج
الناس الفطرة قبل الخروج الى المصلى وهذا لما روي في السنن عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما

قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بزكاة الفطر ان تودى قبل خروج الناس الى الصلاة
وكان ابن عمر رضي الله عنه يوديها قبل ذلك باليوم واليومين وقد روي ان النبي صلى الله
عليه وسلم كان يخرج الفطرة قبل الخروج الى المصلى وحدث محمد بن الحسن في الاصل عن ابي معشر عن
نافع عن ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يامرهم ان يودوا صدقة الفطر قبل
ان يخرجوا الى الصلاة وقال اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم الى هنا لفظ الاصل وانما امر
بالاغناء لئلا يتشاغل الفقير بالسوال عن الصلاة وانما يحصل الاغناء بتقديم الفطرة فيستحب التقديم
قوله وذلك بالتقديم اي الاغناء عن السوال وعدم التشاغل عن الصلاة بتقديم الفطرة
قوله ولا تفصيل بين مدة ومدة هو الصحيح اي لا تفصيل في جواز تقديم الفطرة بين مدة
ومدة بل يجوز التقديم مطلقا هو الصحيح وقال الشيخ ابو الحسن الكرخي ان عجل قبل يوم العيد بيوم
او يومين يجوز • وروى ابرهيم بن رستم في النوادر عن محمد رحمه الله قال لو اعطى صدقة الفطر
قبل الوقت لسنتين جاز وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة قال في الخلاصة وذكر السنة والسنتين وقع
اتفاقا بل يجوز مطلقا لو ادى عن عشر سنين او اكثر قال في النوازل وقال الحسن بن زياد لو
قدم صدقة الفطر على يوم الفطر او اخرها عنه لا يجوز فانه حق يتعلق بيوم العيد كالاضحية
وقال في النوازل ايضا قال خلف بن ايوب ان اعطى في شهر رمضان ارجو ان يجوز وبه قال ابو
القاسم الصفار وسعيد بن خلف قال في الخلاصة وهكذا ذكر الامام محمد بن الفضل وقال
بعضهم لا يجوز التعجيل الا في العشر الاخير من رمضان والصحيح رواية الحسن عن ابي حنيفة لان
السبب رأس يمونه ويلي عليه بنفسه فجاز التعجيل مطلقا لوجود ادا السبب بعد وجود السبب
كالتعجيل في الزكاة **قوله** وان اخروها عن يوم الفطر لم تسقط وقال الحسن بن زياد تسقط
قياسا على الاضحية ولنا ان وجه القربة في الفطرة معقول المعنى ولا تسقط بفوات وقتها
فيقضيها بعد وقتها لقدرته على مثلها من عنده قربة لان الصدقة عبارة عما يدفع الى الفقير تقربا
الى الله تعالى وهو قادر على ذلك في جميع الاوقات بخلاف الاضحية اذا فات عن وقتها حيث
تسقط لان الشيء اذا فات عن وقته ولا مثل له من عند المكلف يسقط كترك الوقوف ورمي الجمار والا
كذلك لانها تحصل باراقة الدم البحت والتقرب بالدم البحت ليس بمعقول المعنى فتسقط بعد فوات
وقتها لعدم القدرة لانها لم تشرع قربة في ساير الايام فلما لم تشرع قربة في ساير الايام ثبت العجز
عن الاتيان بمثلها فسقطت والله سبحانه وتعالى اعلم •

كتاب الصوم

اعلم ان القياس ان يكون الصوم قبل كتاب الزكاة كما فعل محمد في الجامع الكبير لان الصوم عبادة بدنية
كالصلاة بخلاف الزكاة لانها عبادة مالية الا ان الزكاة لما كانت تالية الصلاة كما في قوله تعالى
اقيموا الصلاة واتوا الزكاة قدمها على الصوم ثم ذكر الصوم قبل الحج لان الحج عبادة مركبة من البدني

والمالي والصوم عبادة بدنية لا تعلق لها بالمال اصلاً والمفرد قبل المركب وهذا ما عندي من الوجه
في مناسبة الوضع • ثم اعلم ان الصوم في اللغة هو الامساك قال تعالى اني نذرت للرحمن صوما اي امساكا
كذا قاله القتبي وفي اصطلاح الشرع عبارة عن امساك مخصوص في وقت مخصوص من شخص مخصوص بنية
ونعني بالامساك النهار وهو من طلوع المخصوص الامساك عن الاكل والشرب والجماع ونعني بالوقت المخصوص
النهار وهو من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس ونعني بالشخص المخصوص المسلم الطاهر عن الحيض والنفاس
ثم الاصل في وجوب الصوم الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر
فليصمه واما السنة فما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عمر رضي الله عنه قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام
الصلاة وايتاء الزكاة والحج وصوم رمضان واما الاجماع فقد اجمع المسلمون من عصر النبي صلى الله
عليه وسلم الى يومنا هذا على ذلك وذكر في الكافي للحاكم الشهيد عن محمد بن الحسن عن طلحة بن عمرو
عن مجاهد انه كان يكره ان تقول جاء رمضان وذهب رمضان وقال لا ادري لعل رمضان اسم من اسما
الله تعالى فاقول ما قاله مجاهد فهو ضعيف لان البخاري روى في الصحيح مسندا الى ابي هريرة قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا جاء رمضان فتحت ابواب الجنة وفي الصحيح ايضا مسندا الى
هريرة قال قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا دخل رمضان فتحت ابواب السما وغلقت ابواب جهنم
وسلسلت الشياطين وفي الصحيح ايضا مسندا الى ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه ومن صام رمضان ايمانا واحتسابا
غفر له ما تقدم من ذنبه ولان رمضان لا يخلو اما ان كان اسما خاصا للشهر او مشتركا يجوز اطلاقه على
الشهر وعلى الله تعالى فان كان الاول فلا شك في جواز قولهم جاء رمضان وذهب رمضان وان كان الثاني
فكذلك لان المشترك لا عموم له في موضع الاثبات وقد اريد به الشهر في قولهم جاء رمضان ولا يراد غيره
نفيا للعموم وهذا كالحليم والحميد يجوز اطلاقهما على المخلوق وان كان يجوز اطلاقهما على الله تعالى ثم
لصوم رمضان سبب وشرط وركن وحكم اما السبب فالشهر بدليل الاضافة بان يقال صوم رمضان وكذا
تكرر الصوم بتكرر الشهر دليل على السببية الا ان الليل خرج عن ان يكون محلا للصوم بقوله تعالى
فالآن باشروهن الاية فبقي كل يوم سببا لصومه **واما الشرط** فانواع شرط نفس الوجوب وهو
الاسلام والبلوغ ولا يشترط العقل لا للوجوب ولا للادا ولهذا اذا جن في بعض الشهر ثم افاق
يلزمه القضا خلافا للشافعي بخلاف استيعاب الشهر حيث لا يلزمه القضا للحرج وشرط وجوب الادا
وهو الصحة والاقامة وشرط صحة الادا وهو النهار والنية والطهارة عن الحيض والنفاس والطهارة
عنهما ليست بشرط للوجوب ولهذا يجب على الحايض والنفسا القضا لكن لا يصح اداؤهما في رمضان
واما الركن هو الامساك عن المفطرات الثلاث اعني الاكل والشرب والجماع **واما**
الحكم هو سقوط الواجب عن الذمة **قوله** قال الصوم ضربان واجب ونفل اي قال الشيخ

ابو

ابو الحسين القدوري واراد بالواجب الفرض لان الصوم في رمضان ثبت بدليل قطعي لا شبهة
فيه والواجب هو الذي ثبت بدليل فيه شبهة كخبر الواحد لكن اراد به الفرض مجازا **قوله**
فالواجب ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين والضمير في منه راجع
الى الواجب والنذر المعين مثل ان ينذر يوما بعينه بان قال لله علي ان اصوم غدا او قال لله
علي ان اصوم يوم الخميس هذا او لله علي ان اصوم هذا اليوم او هذا الشهر **قوله** فيجوز
صومه بنية من الليل اي يجوز صوم الواجب المتعلق بزمان بعينه بنية من الليل • اعلم ان الصوم
يحتاج الى النية ولا يصح بدونها وقال زفر لا حاجة اليها اذا كان صحيحا مقيما قال القدوري في
كتاب التقريب قال ابو الحسن الكرخي من حكى هذا فقد غلط وانما قال زفر انه يجوز بنية واحدة و
ما روي عن زفر ان النية لتمييز العبادة فلا حاجة الى التمييز لان يوم رمضان للصوم فيحصل بمجرد
الامساك ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الاعمال بالنيات ولانه فرض مقصود لعينه فصار النية
من شرطه كالصلاة والزكاة والحج بخلاف الوضوء والغسل حيث لا يشترط لهما النية لانهما ليسا ب
مقصودين • ثم اعلم ان النية يحتاج اليها لصوم كل يوم • وقال مالك يصح بنية واحدة في اول
ليلة من الشهر دون ساير الايام لان صوم رمضان عبادة واحدة يكفيها نية واحدة كالصلاة
ولنا ان صوم كل يوم مقصود بنفسه الا ترى ان الفساد في صوم يوم لا يؤثر في صوم يوم اخر فاحتيج الى
النية وقياسه على الصلاة ضعيف لان الصلاة لا يتخللها ما ينافيها وكانت النية الواحدة كافية
بخلاف الصوم فان ايام رمضان تتخللها الليالي وهي ليست بمحل للصوم فاذا تم صوم يوم بمجي الليل احتيج
الى النية في صوم يوم اخر حتى يصير شارعا فيه كصوم الظهار • ثم اعلم ان صوم رمضان وصوم النذر
المعين يصح بنية قبل الزوال • وقال الشافعي لا يصح الا بنية من الليل ولنا ما روى محمد في كتاب
الاستحسان ان اعرابيا شهد بهلال رمضان بعد الصبح فقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادته
وامر الناس بالصوم • وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم جوز صوم عاشورا بنية من النهار وجاز
صوم رمضان قياسا عليه لانه كان مستحق العين كصوم رمضان ولان النية لما جازت في الليل وهو
ليس بوقت للصوم فلان يجوز في النهار وهو وقت الصوم اولى واحرى كالنفل بخلاف ما ثبت في الذمة
كقضاء رمضان لان ذلك اليوم لا يتعين للقضا الا بتعيين النية لكون النفل مشروعا فيه • فان قلت
قال عليه الصلاة والسلام من لم يبيت الصيام قبل الفجر فلا صيام له فهذا يدل على اشتراط النية
من الليل • قلت هذا الحديث في سنده اضطراب لا يصح الاحتجاج به وقد طعن فيه ابو جعفر الطحاوي
لان راوي الحديث هو الزهري والمعتبرون من اصحابه مالك ومعمر وابن عيينة قد رووا عنه هذا
الحديث و وقفوه على حفصة ولم يرفعوه الى النبي صلى الله عليه وسلم ولئن صح فنقول انه عام خص
منه البعض وهو النفل بمخصص الشارع بما ذكرنا او نقول ان المراد منه نفي الفضيلة والكمال كقوله عليه
الصلاة والسلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد اي لا صيام تام كامل بدليل ان صوم النفل

تعيينه م
عن العادة م
في صوم كل يوم م
وذلك كان فرضا يومئذ متعلقا بوقت بعينه ثم لما جاز صوم عاشورا بنية من النهار جاز صوم رمضان م
سعد م

يجوز نيته من النهار بالاجماع وان كان يشمله عموم النفي نعم ان المراد منه ليس نفي ذات الصوم وهو الجواب
عن قوله لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل وقالوا معناه لا صيام لمن لم ينو صيامه من الليل بل نوى
ان صيامه من وقت وجود النية في النهار فافهم **قوله** ولهذا يكفر جاحده لكون صوم رمضان
فريضة وهو بضم اليا وسكون الكاف يعني يحكم بكفر جاحده قال صاحب ديوان الادب يقال لا يكفر
اهل قبلتك اي لا تدعهم كفارا **قوله** وسبب الاول الشهر اراد بالاول صوم رمضان **قوله**
وكل يوم سبب وجوب صومه هذا الذي قاله مذهب القاضي ابو زيد الدبوسي وفخر الاسلام
البزدوي وقال شمس الائمة السرخسي هذا غلط عندي بل في السببية للوجوب الليالي والايام
سوا فان الشهر اسم لجزء من الزمان يشتمل على الايام والليالي وانما جعله الشرع سببا لاظهار فضيلة
هذا الوقت وهذه الفضيلة لليالي والايام جميعا والرواية محفوظة في ان من كان مفيقا في اول
ليلة من الشهر ثم جن قبل ان يصبح ومضى الشهر وهو مجنون ثم افاق يلزمه القضا ولو لم يتقرر السبب في حقه
بما شهد من الشهر في حال الافاقة لم يلزمه القضا والحق عندي ما قال القاضي ابو زيد لان الله تعالى
لما اباح الجماع والاكل والشرب في ليالي رمضان بقوله تعالى فالان باشروهن وابتغوا ما كتب الله
لكم وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر خرجت الليالي عن محلية
الصوم فمحال ان يكون سببا لوجوب الصوم ما ليس بمحل لادا الصوم الا ترى ان الصوم لا يصح في الليالي
اصلا لا ادا ولا قضا ولا نفلا ولهذا يجب الصوم على الصبي اذا بلغ الاول الصبح مع انه لم يشهد
الصوم بالغا • فان قلت قال الله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه اي فليصم الشهر وهو اسم للايام
والليالي جميعا فدل على ان الشهر هو السبب لا الايام وحدها • قلت لا نسلم انه دليل على ما قلتم
لان تقدير قوله فليصمه فليصم فيه اي في الشهر لانه مفعول فيه اجري مجرى المفعول به اتساعا كما في قو
الذي سرته يوم الجمعة اي سرت فيه • وكما في قول الشاعر •
• ويوم شهدناه سليما وعامرا • اي شهدنا فيه ثم لما كان الشهر ظرفا للصوم لم يقتض
استيعاب المظروف فلم يدل على ان مجموع الشهر سبب بل الايام اسباب لوجوب صومها لا الليالي لما تلونا
ثم كل يوم معيار لصومه حيث يطول بطوله ويقصر بقصره **والجواب** عن الرواية التي
رواها شمس الائمة فاقول ان ذلك منقوض بما ثبت من اصول اصحابنا ان الجنون اذا امتد فصار مستوعبا
للشهر في الصوم وزايدا على اليوم والليلة في الصلاة لا يلزمه القضا للزوم الحرج وقد قال شمس
الائمة نفسه ايضا في اخر اصوله في باب اهلية الادمي بعدم لزوم القضا على المجنون اذا استوعب جنونه
الشهر والمعنى فيه لزوم الحرج بالقضا وذلك حاصل سوا افاق اول الليل من الشهر او لم يفق **قوله**
وسبب الثاني النذر اراد بالثاني صوم النذر المعين **قوله** والنية من شرطه اي من شرط الصوم
قوله وسنبينه وتفسيره اي سنبين شرط الصوم وهو النية وسنبين تفسير ذلك الشرط واراد
ببيان النية ما ذكره بعد هذا عند قوله ولانه يوم صوم فيتوقف الامساك في اوله على النية المتاخرة

المقترنة باكثره واراد بيان التفسير ما ذكره بقوله والنية لتعيينه لله تعالى لان النية عبارة عن
تعيين بعض المحتملات فكان ما ذكره تفسيرا للنية **قوله** في الخلافية اي في المسألة الخلافية
وهي ان النية بعد الصبح قبل الزوال تجزيه عندنا خلافا للشافعي **قوله** لانه تجزي عنده اي
صوم النفل تجزي عند الشافعي فلما كان متجزيا لا ينعقد بفقد النية لا بعد اول النهار ولكن هذا اذا لم
ياكل في يومه ذلك وصحح بعض الشارحين النية بعد الزوال في النفل عند الشافعي على احد قوليه
وهو صحيح لانه قال في وجيزه وتجوز نية التطوع قبل الزوال وبعده قولان لكن الامام علا الدين
العالم السمرقندي قال في طريقة الخلاف اجمعوا على ان صوما لا يتادى بنية بعد الزوال وجوزنا
يريد به اجماع الصحابة والتابعين **قوله** محمول على نفي الفضيلة وقد بيناه **قوله** او
معناه اي لم ينو انه صوم من الليل اي معنى قوله عليه الصلاة والسلام لا صيام لمن لم ينو الصيام
من الليل لا صيام لمن لم ينو ان صيامه من الليل اي بل نوى ان صيامه من وقت النية **قوله** وهذا
لان الصوم ركن واحد ممتد الى اخره وهذا اشارة الى توقف الامساك الموجود في اول اليوم
على النية المتاخرة المقترنة باكثر اليوم **بيانه** ان الصوم عبارة عن الامساك عن المفطرات
الثلاث في النهار وانما شرطت النية لتعيين ذلك الامساك لله تعالى ممتازا عن الحمية والعادة
فلما وجدت في اكثر النهار صارت كانها وجدت في جميع النهار لرجحان جانب الوجود بالكثرة
من باب الوجود كما في النفل لان كل واحد منهما عبادة امساك تفتقر الى النية فلما جاز في النفل
بالاجماع لما قلنا من الرجحان بالكثرة جاز هنا بالقياس الصحيح وما قاله الشافعي من فساد الصوم لفقد
النية في اول النهار لانه صوم فرض فهو يرجع الى معنى في الحال لان الفرضية في حال تعترض على ذات
الصوم والترجيح بالذات اولى من الترجيح بالحال وهذا بخلاف الصلاة والحج حيث يشترط اقتران النية
بحالة الشروع فيها ولا يعتبر بعد الشروع ولا يجعل الاكثر مقام الكل لان لهما اركانا مختلفة مثل الركوع
والسجود والوقوف والطواف وليس كذلك الصوم فانه ركن واحد وهو الامساك في جميع النهار
فجعلت النية الموجودة في اكثر الامساك كالموجودة في جميع الامساك ولا يرد علينا القضا حيث شرط
النية فيه من الليل لان يوم القضا متوقف على صوم النفل لكونه هو المشروع الاصلي فيه فلا يتعين للقضا
الا بتقديم النية **قوله** جنبة الوجود وهي بالفتحات بمعنى الجانب **قوله** قال في المختصر
ما بينه وبين الزوال اي قال في مختصر القدوري وان لم ينو حتى اصبح اجزاته النية ما بينه وبين الزوال
والمذكور في مختصر الكرخي ومختصر الطحاوي وفي الشرحين لمختصر الطحاوي لابي بكر الرازي والامام
الاسبيجابي كما في القدوري وشرط في الجامع الصغير ان تقع النية قبل نصف النهار وهو الاصح لان
النية انما تجزي اذا وقعت في الليل او في اكثر النهار والنية الواقعة قبل نصف النهار تكون واقعة في اكثر
اول النهار بخلاف ما قال صاحب المختصر حيث لا تقع النية في اكثر النهار لا محالة لان النهار عبارة
عن زمان ممتد من طلوع الفجر الصادق الى غروب الشمس وهو قول اصحاب الفقه واللغة ولهذا

في اول النهار ويكون له ثواب من وقت وجود النية لا من اول النهار م

قال صاحب ديوان الادب النهار ضد الليل وينتهي الليل بطلوع الصبح الصادق ونصفه من الفجر
الصادق الى الضحوة الكبرى فلا بد من وقوع النية قبل الضحوة الكبرى لتكون في اكثر النهار
قوله قبلها اي قبل الضحوة **قوله** ولا فرق بين المسافر والمقيم خلافا لزفر اي لا فرق في جواز
النية من اليوم قبل نصف النهار بين المسافر والمقيم عندنا وقال زفر لا يحتاج المقيم الصحيح في رمضان
الى النية للتعين والصوم متعين في حق الصحيح المقيم فلا حاجة الى النية اما المسافر فان الصوم
ليس متعين في حقه لعدم وجوب الادا في الحال ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الاعمال
بالنيات وحديث الاعرابي الذي شهد برؤية الهلال بعد الصبح والقياس على النفل **قوله**
ولا تفصيل وهو بالصاد المهملة فيما ذكرنا من الدليل اراد به ما ذكره بقوله لانه يوم صوم فيتوقف
الامساك في اوله الى ان قال وترجح بالكثرة جنبة الوجود وقد حققناه قبل هذا **قوله**
وهذا الضرب من الصوم يتادى بمطلق النية وبنية النفل وبنية واجب اخر اراد بهذا الضرب
من الصوم ما كان متعلقا بزمان بعينه مثل صوم رمضان والنذر المعين الا انه اذا نوى واجبا
اخر في النذر المعين يقع عما نوى وهذا مذهبنا وعند الشافعي لا يصح حتى ينوي ان يصوم غدا
عن رمضان فريضة وان نوى النفل او نوى واجبا اخر يصير لا غيا عابثا وان نوى مطلقا فله
فيه قولان ولنا ان الصوم المفروض متعين بقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل والمتعين في الزمان
كالمتعين في المكان يصاب باسم جنسه وبنوعه ومع الخطا في الوصف كما اذا ناديت زيدا وهو
متوحد في الدار وقلت يا انسان او يا رجل او يا اسود وهو احمر فكذا هنا يصاب الصوم المفروض
بمطلق النية بان قال اصوم غدا او اصوم اليوم وان نوى بعد الصبح ويصاب ايضا مع الخطا
في الوصف بان قال اصوم نفلا او واجبا اخر لعدم مزاحمة غيره • فان قلت ما الفرق بين الصوم
المنذور المعين حيث يقع عن واجب اخر اذا نواه وبين صوم رمضان حيث يقع عن رمضان وان نوى
واجبا اخر وكلاهما متعلق بزمان بعينه والرواية في اصول اصحابنا مسطورة • قلت الفرق بينهما
ان يوم رمضان متعين لصوم رمضان بتعيين الله تعالى وليس للعبد تغيير ذلك بنية واجب اخر
اما يوم النذر فانما تعين لصوم النذر بتعيين العبد وولاية العبد تعتبر في حقه لا في حق غيره وقد
كان اليوم الذي نذر فيه صالحا لادا صوم القضا والكفارة قبل النذر وذلك الصلاحية لم
تنعدم بعد النذر لان ولاية العبد لا تتجاوز حقه فوقع صومه عن واجب بخلاف ما اذا نوى النفل
في يوم النذر حيث يقع عن المنذور لان تعيين العبد ذلك اليوم لصوم النذر اعتبر في حقه وهو
النفل ثم النية معرفته بقلبه ان يصوم كذا في شرح الطحاوي والذكر باللسان احوط **قوله**
ولا فرق بين المسافر والمقيم والصحيح والسقيم عند ابي يوسف ومحمد يعني يقع صوم هولاء عن رمضان
على كل حال سوا اطلقوا النية او اخطاوا في الوصف وهذا لان المريض والمسافر انما رخص لهما
لئلا يلزمهما مشقة فلما صاما وتحملا المشقة صارا كغير المعذور **قوله** وعند ابي حنيفة اذا

الكبرى

لزفر

والمسافر محتاج الى النية لكنه ينوي من الليل واذا نوى بعد الصبح فلا يجوز وعند الاداء النية ح

وانكار الكرخي على ما حكي عن زفر من قبل هذا

اخر

صام المريض او المسافر بنية واجب اخر • اعلم ان المريض اذا صام رمضان بنية القضا او الكفارة
او النذر جاز عما نواه في قول ابي حنيفة نقله الامام الناطفي عن الهاروني وهو اختيار صاحب
الهداية والصحيح انه يقع عن رمضان لا عما نوى من واجب اخر وهو اختيار اهل الاصول من اصحابنا
لان رخصة الافطار للمريض تتعلق بحقيقة العجز فلما صام علم انه ليس بعاجز عن الصوم فصار كالصحيح
فوقع صومه عن رمضان بخلاف المسافر فان الرخصة في حقه تعلقت بعجز مقدر وجعل السفر قائما
مقامه فبالصوم لم ينتف السفر فصح صومه عن واجب اخر رواية واحدة عن ابي حنيفة والمتحم الوجوب
قوله وعنه في نية التطوع روايتان اي عن ابي حنيفة روايتان فيما اذا نوى المسافر التطوع
في رواية يقع عن رمضان لانه ما شغل الوقت بالاهم لعدم المواخذة بالنفل على تقدير الترك
بخلاف نية الواجب حيث يقع عنه لانه صرف الوقت الى الاهم لان شغل الوقت بالواجب الاخر هو
الاهم لانه يتحتم في الحال وصوم رمضان يوخر الى عدة من ايام اخر وفي رواية اخرى عن ابي حنيفة
يقع عن النفل لانه لما كان له صرف هذا اليوم الى حاجته الدنيوية كان له صرفه الى حاجته الدينية
بالطريق الاولى اما المريض اذا نوى عن التطوع فان صومه يقع عن الفرض وهو الظاهر وقال
الامام الناطفي قياس التسوية بين المريض والمسافر على رواية نوادر ابي يوسف يوجب ان يكون
في المريض جائزا عن التطوع **قوله** والفرق على احدهما اي الفرق بين نية الواجب والنفل حيث
يصح بنية واجب اخر من المسافر عند ابي حنيفة ولا يصح نية النفل على احدى الروايتين عنه وقد
بينا الفرق فلا نعيده **قوله** قال والضرب الثاني ما يثبت في الذمة كقضاء رمضان وصوم
الكفارة فلا يجوز الا بنية من الليل اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري واراد بثبوته في الذمة
كونه مستحقا في الذمة بحيث لا اتصال له بالوقت قبل العزم على صرف ماله الى ما عليه فلما كان
كذلك لم يجز الا بنية من الليل لان ذلك اليوم الذي يقضي فيه لا يتعين للصوم الا بالنية فلا بد
من النية من ابتدا الامساك حتى يصير صوم القضا معينا وكذا صوم الكفارة والنذر الغير
معين **قوله** والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال وهذا عندنا وقال مالك لا يجوز الا
بنية من الليل لقوله عليه الصلاة والسلام لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل ولنا ما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصبح غير صايم فيصوم وقد روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في
شرح الاثار مسندا الى عايشة رضي الله عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم يجي كل صباح
يوما فقال هل عندكم من ذلك الطعام فقلت لا فقال اني صايم وقد روي ايضا جوازه عن علي
وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم • وروي ايضا باسناده الى قتادة عن انس بن مالك رضي
الله عنه ان طلحة كان ياتي اهله من الضحى فيقول هل عندكم غدا فان قالوا لا صام ذلك
اليوم ولان المشروع خارج رمضان هو النفل فيتوقف الامساك الموجود في اول النهار على النية
المقترنة باكثره كما ذكرنا في صوم رمضان اما الحديث الذي رواه مالك فالمراد منه نفي الفضيلة

الذي

ايام

وقد مر بيانه قوله ولو نوى بعد الزوال لا يجوز يعني في صوم النفل وقال الشافعي في احد
قوليه يجوز لان شرط الجواز الامساك في اول النهار وقلنا ان ما لا يكون محلا لنية صوم النفل كما
عند الغروب لا يفارقه مذهبه قارنت الامساك فيصح كما قبل الزوال لانا نقول
الفارق بين المقيس والمقيس عليه موجود وهو مبطل للقياس وهذا لان في المقيس وجدت النية
في اكثر النهار بخلاف المقيس والاكثر يقوم مقام الجميع في كثير من الاحكام قوله بامساك
مقدار يوم قوله وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان
فان راوه صاموا وان غم عليهم الهلال اكملوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا اي قال الشيخ ابو
الحسين القدوري وهذا لما روى البخاري في الصحيح باسناده الى نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله
عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر رمضان فقال لا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا
حتى تروه فان غم عليكم فاقدروا له قوله غم عليكم اي دونكم بسحاب ونحوه من قولك غممت
الشيء اذا غطيته فهو مغموم وقوله فاقدروا له اي تقدروا اعداده باستيفا عدد الثلاثين يقال
قدرت الشيء وقدرته بالتخفيف والتثقيل بمعنى واحد • وروى صاحب السنن عن احمد بن حنبل
باسناده الى عبد الله بن ابي قيس قال سمعت عايشة تقول كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يتحفظ من شعبان ما لا يتحفظ من غيره ثم يصوم لروية رمضان فان غم عليه عد ثلاثين يوما ثم صام
وفيه ايضا سندا الى حذيفة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقدموا
الشهر حتى تروا الهلال او تكملوا العدة وفيه ايضا سندا الى ابن عباس رضي الله عنه قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا يومين الا ان يكون شيء يصومه احدكم
فلا تصوموا حتى تروه ثم صوموا حتى تروه فان حال دونه غمامة فاتموا العدة ثلاثين ثم افطروا والشهر
تسع وعشرون ثم المعتبر في كل قوم مطلع بلادهم لا بلاد غيرهم فان البلاد تختلف اقاليمها في الارتفاع
والانخفاض فربما يرى في بعضها ولم ير في بعض وقيل لا اعتبار لاختلاف المطلع حتى لو راى اهل
المغرب هلال رمضان يجب بروتهم على اهل المشرق وعليه فتوى الفقيه ابي الليث ولا ناخذ
لما روى الترمذي في جامعه فقال حدثنا علي بن حجر قال حدثنا اسمعيل بن جعفر قال حدثنا محمد بن
ابي حرملة قال اخبرني كريب ان ام الفضل بنت الحرث بعثته الى معاوية بالشام قال فقدمت
الشام فقضيت حاجتها واستهل علي هلال رمضان وانا بالشام فراينا الهلال ليلة الجمعة ثم
قدمت المدينة في اخر الشهر فسالني ابن عباس ثم ذكر الهلال فقال متى رايتم الهلال فقلت رايناه
ليلة الجمعة فقال انت رايته ليلة الجمعة فقلت راه الناس وصاموا وصام معاوية فقال
لكن رايناه ليلة السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل ثلثين يوما او نراه فقلت الا تكتفي برؤية معاوية
وصيامه قال لا هكذا امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو عيسى حديث ابن عباس حديث
حسن صحيح غريب قال والعمل على هذا الحديث عند اهل العلم ان لاهل كل بلد رؤيتهم قوله

لقوله

لقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته رواه البخاري عن ابي هريرة عن النبي
صلى الله عليه وسلم قوله ولان الاصل بقاء الشهر يعني ان الاصل بقاء شعبان لان الاصل
في كل ثابت بقاؤه فلا ينتقل عن الاصل الا بدليل والدليل اما الرؤية او اكمال العدة • ثم اعلم
انه لا يعتبر في هلال رمضان قول المنجمين ومن قال يرجع فيه الى قولهم فقد خالف الشرع لانه
روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من اتى كاهنا او منجما فصدقه بما قال فهو كافر بما انزل
على محمد قوله ولا يصومون يوم الشك الا تطوعا وهذا لما روى صاحب السنن باسناده الى
صلة قال كنا عند عمار في اليوم الذي يشك فيه فاتي بشاة فتنحى بعض القوم فقال عمار من صام هذا
اليوم فقد عصى ابا القاسم صلى الله عليه وسلم يعني اتي بشاة للاكل فتنحى بعض القوم عن الاكل
وانما لم يكره التطوع لما روي في السنن سندا الى ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال لا تقدموا صوم رمضان بيوم ولا يومين الا ان يكون صوم يصومه رجل فليصم ذلك
الصوم فعلم بهذا الحديث ان المراد من كراهة الصوم يوم الشك في حديث عمار هو الصوم على انه
من رمضان • فان قلت كيف يكون اليوم الثلاثون من شعبان يوم الشك وكونه من شعبان
راجح وهذا لان التصديق العاري عن الجزم ان كان راجحا فهو الظن وان كان مرجوحا فهو الوهم
وان كان مساويا فهو الشك ولا مساواة هنا لان الاصل في كل ثابت بقاؤه • قلت لا نسلم انه
لا مساواة هنا لانا لا نسمي اليوم الثلاثين يوم الشك الا اذا غم الهلال فعلى ذلك التقدير كلا
الطرفين سواء اذ لا يحكم ان ذلك اليوم من شعبان جزما ولا يحكم ايضا انه من رمضان جزما بل يحتمل
ان يكون من رمضان كما يحتمل ان يكون من شعبان لان الشهر قد يكمل ثلاثين وقد ينقص عن ثلاثين
بخلاف ما اذا كانت السما مصحية ولم يكن في منظر الهلال ما يمنع الروية لانه حينئذ لا يبقى الشك
ولا الظن اصلا لوجود التصديق الجازم المطابق للواقع وهو العلم قوله وهذه المسئلة
على وجوه اي مسئلة صوم يوم الشك قوله وهو مكروه لما روينا اراد به قوله عليه الصلاة
والسلام لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعا وقد روينا حديثا يدل على
الكراهة من كتاب السنن من جهة ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقدموا صوم رمضان
بصوم يوم ولا يومين قوله وان افطر لم يقضه يعني اذا نوى الشك من رمضان ثم ظهر انه من شعبان
فافطر لا قضا عليه لانه في معنى المظنون لانه شرع فيه مسقطا لا ملزما قوله والثاني ان
ينوي عن واجب اخر اي الوجه الثاني ان ينوي عن واجب اخر مثل القضا والكفارة والنذور قوله
وهو مكروه ايضا لما روينا اي لقوله عليه الصلاة والسلام لا يصام اليوم الذي يشك فيه
انه من رمضان الا تطوعا قوله الا ان هذا دون الاول في الكراهة يعني ان نية واجب اخر
في يوم الشك ادنى في الكراهة من نية صوم رمضان لكون النبي مصرحا في صوم رمضان بقوله عليه
الصلاة والسلام لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين قوله ثم ان ظهر انه من رمضا

يجزيه لوجود اصل النية هذا في المقيم بالاتفاق وفي المسافر ينبغي ان يقع عن واجب اخر على مذهب ابي
حنيفة كما عرف من مذهبه **قوله** وان ظهر انه من شعبان فقد قيل يكون تطوعا لانه منهي عنه
يعني اذا نوى عن واجب اخر يوم الشك ثم ظهر ذلك اليوم من شعبان اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم
يكون تطوعا وان افطر فلا قضا عليه اعتبارا بصوم يوم العيد لان الصوم الواجب منهي عنه يوم الشك
ويوم العيد جميعا ثم اذا صام يوم العيد عن واجب اخر لا يجوز فكذا اذا صام يوم الشك وقال
بعضهم يجزيه عن الذي نواه لانه لما تبين ان ذلك اليوم من شعبان لم يبق ذلك اليوم يوم الشك و(حصل)
اداء الواجب في شعبان فصح والمنهي هو التقدم على رمضان بصوم رمضان لا بكل صوم بخلاف صوم يوم
العيد لان المنهي ثم مطلق الصوم فلم يجز اداء واجب اخر فيه لان ترك اجابة الدعوة تحصل بكل صوم ثم
اذا لم يظهر حال ذلك اليوم لم يجز عن الواجب لاحتمال ان يقع من رمضان فان افطر لم يقض شيئا
والواجب عليه كما كان **قوله** والكراهية هنا لصورة النهي اي الكراهية فيما اذا نوى
واجبا اخر يوم الشك لصورة النهي لا لحقيقة النهي لان النهي ورد في التقدم بصوم رمضان **قوله**
والثالث ان ينوي التطوع وهو غير مكروه لما روينا اي الوجه الثالث نية التطوع يوم الشك وذلك
ليس بمكروه لقوله عليه الصلاة والسلام لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعا
وحديث ابي هريرة يدل على عدم كراهية التطوع ايضا وقد ذكرنا قبل هذا وعند الشافعي
يكره التطوع على سبيل الابتدا يوم الشك وعندنا لا يكره سوا وافق صوما كان يصومه او صامه
ابتدا لان النهي في قوله عليه الصلاة والسلام لا تقدموا رمضان الحديث معلول بعلة وهو اداء
الصوم قبل اوانه ولا يوجد ذلك في التطوع فلا يكره **قوله** ثم ان وافق صوما كان يصومه
فالصوم افضل بالاجماع وتفسيره ان يعتاد صوم يوم الجمعة او الخميس او الاثنين فيوافقه صوم يوم
الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير او عشرة من اخره او ثلاثة من اخره وهذا لقوله عليه
الصلاة والسلام لا تقدموا صوم رمضان بيوم ولا بيومين الا ان يكون صوم يصومه رجل فليصم
ذلك الصوم **قوله** وان افرده فقد قيل الفطر افضل اي وان افرد صوم التطوع بيوم الشك
ولم يوافق صوما كان يصومه في ذلك اليوم اختلف مشايخنا فيه قال محمد بن سلمة الفطر افضل
لعموم الوعيد في قول عمار رضي الله عنه من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم وقال نصير بن يحيى
الصوم افضل لان التطوع ليس بمنهي عنه بدليل الاستثنا في حديث ابي هريرة وكان علي وعايشة رضي الله
عنهم يصومان يوم الشك تطوعا • وروي عن عايشة انها قالت لان اصوم يوما من شعبان خير
من ان افطر في رمضان وقال ابن مسعود لان افطر من رمضان واقضي يوما مكانه احب الي من ان
يتوهم زيادة رمضان فقالت انا رضيت وقد قال عليه الصلاة والسلام خذوا ثلثي دينكم من
هذه الحميرا فقال ابن مسعود هذا الحكم في الثلث لا في الثلثين **قوله** والمختار ان يصوم المفتي
بنفسه اخذا بالاحتياط ويفتي العامة بالتلوم الى وقت الزوال ثم بالافطار نفيا للتهمة وانما فرق

صوم

بين

بين المفتي والعامة لان المفتي يعلم ان الزيادة على رمضان لا تجوز فلاجل هذا يصوم احتياطا احترازا
عن وقوع الفطر في رمضان بخلاف العامة فانه قد يقع في وهمهم الزيادة على رمضان فلاجل هذا
كان فطرهم افضل بعد الانتظار الى وقت الزوال وقد روي عن اسد بن عمرو انه قال اتيت باب الرشيد
فاقبل ابو يوسف القاضي عليه عمامة سودا ومدرعة سودا وخف اسود وهو راكب فرسا اسود
عليه سرج اسود ولبد اسود وما عليه شي من البياض الا لحيته البيضا وهو يوم الشك فدخل يريد
ثم خرج وامر ان ينادي بالفطر فافتى الناس بالفطر فقلت له افطرت فقال ادن الي فدنوت منه
فقال في اذني انا صايم والتلوم الانتظار والتهمة تجوز فتح هائها واسكانها **قوله** والرابع
ان يضجع في اصل النية فقال يضجع في الامر اذا قصر والمراد منه الترديد في اصل النية بان ينوي الصوم
ان كان من رمضان والا فلا وفي هذا الوجه لا يصير صايما لعدم القطع في النية كما اذا نوى انه
صايم ان وجد سحورا والا فلا وكما اذا وجد غدا افطر والا صام **قوله** والخامس ان يضجع في
وصف النية فانه ردد في وصف الصوم وقال اصوم عن رمضان ان كان منه واصوم عن واجب
اخر ان كان من شعبان فذاك مكروه لتردده بين المكروهين لان صوم رمضان وصوم واجب اخر
يكرهان يوم الشك ثم اذا ظهر من رمضان اجزاه لانه لا تردد في اصل النية وهو كاف لصحة صوم
رمضان وان ظهر من شعبان لا يقع عن واجب اخر لان جهة الوجوب لم تثبت للتردد فيها واصل
النية ليس بكاف لكنه يكون تطوعا فاذا افطر لا قضا عليه لانه في معنى المظنون لشروعه فيه مسقطا
لا ملتزما وان نوى ان يصوم عن رمضان ان كان منه وعن التطوع ان كان من شعبان يكره لنيته
الفرض من وجه فاذا ظهر من رمضان اجزاه لوجود اصل النية واذا ظهر من شعبان جاز عن النفل لان
اصل النية يكفيه لكنه اذا افطر لا يقضيه لعدم الالتزام لانه ادخل الاسقاط في نيته من وجه
قوله في عزيمته اي في نيته **قوله** ومن راى هلال رمضان وحده صام وان لم
يقبل الامام شهادته لقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته وهذا لان الخطاب اذا ورد
بصيغة الجمع يراد منه كل واحد كما في قوله تعالى اقيموا الصلاة واتوا الزكاة ثم انه لما راى ظاهرا
لزمه الصوم لكونه مامورا ولان المكلف متعبد بما علمه وان لم يثبت ذلك في حق غيره ثم ان افطر
المنفرد بالرؤية لا كفارة عليه وقال الشافعي عليه الكفارة ان افطر بالجماع لنا ان تفرده بالرؤية
يوهم الغلط فيه فيقع الشبهة والكفارة تندري بالشبهات لما فيها من معنى العقوبة ولانه يوم مختلف
في وجوب صومه لان الحسن البصري وابن سيرين وعطا يقولون انه لا يصوم الا مع الامام وادنى
درجة الاختلاف المعتبر ايراث الشبهة وبها تسقط الكفارة فان قيل يوم يلزمه صومه عن رمضان
فيلزمه بهتك حرمته الكفارة كما اذا حكم به الحاكم • قلت لا نسلم ان القياس صحيح لوجود الفارق
لان الشبهة زالت في المقيس عليه بحكم الحاكم بخلاف ما اذا لم يحكم الحاكم لان الشبهة باقية **قوله**
وهو تهمة الغلط اي الدليل الشرعي تهمة الغلط **قوله** فاورث شبهة اي اورث رد الشهادة

اي الوجه الرابع الاصح في اصل النية

نوى اداءه

شبهة **قوله** ولو افطر قبل ان يرد الامام شهادته اختلف المشايخ فيه يعني لو افطر المنفرد برؤية الهلال قبل رد الامام شهادته لا رواية فيه عن اصحابنا المتقدمين لكن المشايخ اختلفوا في وجوب الكفارة قال صاحب المحيط والصحيح انه لا تجب الكفارة وقول صاحب المحيط هو الصواب لما بينا من ثبوت الشبهة **قوله** ولو اكمل هذا الرجل ثلاثين يوما لم يفطر الا مع الامام اي لو اكمل المنفرد بالرؤية ثلاثين يوما من حين راى الهلال لم يفطر الا مع الامام لان وجوب الصوم عليه في الابتدا كان للاحتياط والاحتياط في تاخير الافطار لانه يحتمل ان الهلال اشتبه عليه ولكن مع هذا لو افطر بعد الثلاثين لا كفارة عليه اعتبارا للحقيقة التي عنده **بيانه** انه لا تجب عليه الكفارة اذا افطر يوم راى هلال رمضان للشبهة الواقعة من جهة رد الشهادة فلان لا تجب عليه الكفارة بعد الثلاثين اولى واحرى لان ما بعد الثلاثين ليس من رمضان حقيقة عنده **قوله** قال واذا كان بالسماء علة قبل الامام شهادة العدل الواحد في رؤية الهلال رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري اذا كان في السماء علة كالسحاب والدخان والغبار قبل الامام شهادة الواحد العدل ولا يشترط فيه الذكورة والحرية وقال الشيخ ابو جعفر الطحاوي في مختصره ويقبل في الشهادة على رؤية هلال رمضان رجل واحد مسلم وامراة واحدة مسلمة عدلا كان الشاهد بذلك او غير عدل بعد ان يكون شهد انه رآه خارج المصر او انه رآه في المصر وفي السماء علة تمنع العامة من التساوي في رؤيته قال ابو بكر الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي قوله في الشاهد انه يقبل شهادته على رؤية الهلال عدلا كان او غير عدل ليس بسديد لان من مذهب اصحابنا انه لا يقبل في ذلك الا شهادة عدل في نفسه وقال ايضا وقول ابي جعفر بعد ان يكون رآه خارج المصر لا معنى له لان من اصلهم ان خبره غير مقبول اذا لم يكن بالسماء علة سواء كان في مصر او غيره ثم الدليل على قبول خبر الواحد فيه ما روى صاحب السنن باسناده الى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال جاء اعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال اني رايت الهلال يعني هلال رمضان فقال اتشهد ان لا اله الا الله قال نعم قال اتشهد ان محمدا رسول الله قال نعم قال يا بلال اذن في الناس ليصوموا غدا وهذا الحديث دل على معنيين احدهما قبول خبر الواحد في رؤية الهلال اذا كان بالسماء علة والثاني ان ظاهر الاسلام يوجب العدالة وقبول الشهادة ما لم يظهر منه ما يسقطها ولانه امر ديني فصار كالاخبار في الاخبار عن النبي عليه الصلاة والسلام فلم يشترط فيه الاثنان ولا الذكورة والحرية بخلاف الالزامات حيث يشترط ذلك ولهذا لا يشترط في رؤية الهلال لفظة الشهادة والشافعي يشترط الاثنين في احد قوليه وهو محجوج بحديث ابن عباس **قوله** غير مقبول انما لم يقبل بل يرد لان قول الفاسق موقوف بقوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا **قوله** وتاويل قول الطحاوي عدلا او غير عدل ان يكون مستورا قال الشيخ ابو نصر يجوز ان يكون اراد به الطحاوي وان لم يكن عدلا في الباطن ثم الشيخ ابو جعفر الطحاوي احمد بن محمد بن سلامة الازدي من طحا وهي من قرى مصر

كان

خارج المصر وانما قبل خبره اذا كان بالسماء علة سواء كان في مصر او غيره

كان اماما في الفقه والاخبار ولد سنة ثمان وثلثين ومائتين وتوفي سنة احدى وعشرين وثلثمائة **قوله** او نحوه اراد به الدخان **قوله** وفي الاطلاق جواب الكتاب يدخل المحدود في القذف بعد ما تاب اي وفي اطلاق جواب كتاب القدوري وهو قوله قبل الامام شهادة الواحد العدل يدخل فيه المحدود في القذف يعني يقبل شهادته في رؤية الهلال اذا كان عدلا في دينه وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابي حنيفة انها لا تقبل لانها شهادة من وجه الا ترى انه يلزمه الحضور الى مجلس القاضي فلما كان كذلك لم يقبل لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ووجه الظاهر ان الذي من النص شهادة من كل وجه وهذا خبر لا شهادة ولهذا لا يشترط الذكورة والحرية فيقبل خبره بعد ما تاب **قوله** يشترط المثنى وهو بضم الميم وفتح الثاء اراد به الاثنين **قوله** والحجة عليه ما ذكرناه اي الحجة على الشافعي ما ذكره بقوله لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار **قوله** ثم اذا قبل الامام شهادة الواحد وصاموا ثلاثين يوما لا يفطرون يعني اذا لم يروا هلال شوال وقد جعل القدوري هذه الرواية رواية الحسن عن ابي حنيفة وعن محمد انهم يفطرون رواه ابن سماعة ووجه رواية الحسن انهم لو افطروا لزم الافطار بشهادة الواحد وهو لا يجوز ووجه قول محمد وهو الاصح ان الفطر ما ثبت بقول الواحد ابتداء بل بناء وتبعا فكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا **بيانه** ان قول الواحد لما قبل في هلال رمضان قبل ايضا في الفطر بناء على ذلك وان كان قوله في الفطر ابتداء كالارث لا يثبت بشهادة الواحد ابتداء ويثبت بها بناء على ثبوت النسب بشهادة القابلة وسئل محمد عن ثبوت الفطر بقول الواحد فقال يثبت الفطر بحكم القاضي لا بقول الواحد يعني لما حكم في هلال رمضان بقول الواحد ثبت الفطر بناء على ذلك بعد تمام الثلاثين قال شمس الائمة في شرح الكافي وهو نظير شهادة القابلة على النسب فانها تكون مقبولة ثم يفضي ذلك الى استحقاق الميراث والميراث لا يثبت بشهادة القابلة ابتداء **قوله** واذا لم يكن بالسماء علة لم يقبل الشهادة حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم يعني في هلال رمضان واراد بالعلم علم غالب الظن قال الامام الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال يقبل على رؤية هلال رمضان شهادة الواحد العدل سواء كان بالسماء علة او لم يكن علة وفي الفطر يقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين سواء كان بالسماء علة او لم يكن علة وقال الشيخ ابو نصر قال الشافعي يقبل شهادة الواحد فيما اذا لم يكن بالسماء علة في احد قوليه وفي قول اخر لا يقبل الا شهادة اثنين ووجه الظاهر ان اغراض المسلمين في طلب الهلال متفقة والمانع من رؤية الهلال منتف لا خلل في الابصار ولا علة بالسماء فاذا اجتمعوا في طلب الهلال واختص البعض بالرؤية دون الباقين لا يلتفت اليه لان الظاهر انه غلط الا اذا اخبر جماعة كثيرة يحصل علم غالب الظن بخبرهم وهذا لان اخبار الاحاد شرط قبولها حسن الظن بمخبرها الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رجع في خبر ذي اليدين الى ابي بكر وعمر رضي الله عنهم فقال احق ما يقول ذو اليدين قالا نعم فاعتبر اخبارهما معه لانه

لا ينبغي

لانه

اخبره عما شاهده الجماعة ● فان قيل كل شهادة جازت اذا كانت السما غير مصحية فينا سا على سائر
الشهادات قلنا سائر الشهادات اذا وجد فيها ما يوجب التهمة لا تقبل وقد وجد هنا ذلك لان التفرد
برؤية الهلال مع اتفاق الاعراض وانتفا الموانع يوجب تهمة الغلط فلا تقبل شهادة الواحد وما فوقه
الا ان يخبر جماعة كثيرة يقع العلم بخبرهم ثم لم يرو في ظاهر الرواية التقدير في الجمع الكثير وعن ابي يوسف
انه قدر فيه خمسين مثل عدد رجال القسامة وعن خلف بن ايوب انه قال خمسمائة ببلخ قليل وقال
بعضهم ينبغي ان يكون من كل جماعة واحد او اثنان ● وقال بعضهم ذلك موكل الى راي القاضي فان سكن
قلبه الى ذلك قبل والا فلا تقبل كذا ذكره الامام الاسبيجابي في مختصر الطحاوي وعن محمد انه اعتبر
تواتر الخبر من كل جانب كذا في خلاصة الفتاوي **قوله** يجب التوقف فيه اي في التفرد بالرؤية
قوله بخلاف ما اذا كان بالسماء علة يعني ان التفرد بالرؤية حينئذ لا يوهم الغلط لانه قد يحصل
الرؤية للبعض حال انشقاق الغيم **قوله** واليه الاشارة في كتاب الاستحسان اي الى ما قال
الطحاوي من قبول شهادة الواحد اذا جاء من خارج المصر اشارة في كتاب الاستحسان من الاصل لمحمد بن
الحسن لانه قال اذا جاء من مكان اخر رجل فاخبر بذلك وهو ثقة فينبغي للمسلمين ان يصوموا بشهادته **قوله**
وكذا اذا كان على مكان مرتفع في المصر يعني تقبل شهادة الواحد في المصر اذا كان على موضع عال لكن
هذا على ما ذكره الطحاوي اذ لا فرق على ظاهر الرواية عن اصحابنا بين المكان المرتفع وغير المرتفع حيث لا
تقبل الشهادة الا ان يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم **قوله** ومن راى هلال الفطر وحده لم
يفطر احتياطا وهذا لما روي في السنن مسندا الى محمد بن المنكدر عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله
عليه وسلم قال فطركم يوم تفطرون واضحاكم يوم تضحون **بيانه** ان هذا اليوم لما كان محكوما عند
الناس بانه من رمضان لا يجوز للمنفرد بالرؤية الافطار لانه ما افطر غيره وانما اجاز له الشرع الافطار
يوم يفطر الناس ● فان قلت قد جا فيما روى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته
وافطروا لرؤيته وقد اوجبتم الصوم على المنفرد برؤية هلال رمضان بذلك الحديث فكيف لا تجوز له
الفطر بذلك الحديث ● قلت كان القياس ذلك لكن خص ذلك الحديث بدلالة ما ذكرنا من قوله
عليه الصلاة والسلام فطركم يوم تفطرون فترك القياس ولان الاحتياط في هلال رمضان في ايجاب
الصوم على المنفرد بالرؤية وهنا الاحتياط في عدم الافطار **قوله** واذا كان بالسماء علة لم
تقبل في هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامراتين ● قال الامام الاسبيجابي في شرح مختصر
الطحاوي واما في هلال الفطر والاضحى فانه لا تقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامراتين عدول
احرار غير محدودين كما في سائر الاحكام وهذا لان في هلال الفطر والاضحى منفعة العباد من الافطار
والتوسع بلحوم الاضاحي والاحلال من الحج فاشبهت الشهادة على حقوق الناس بخلاف هلال شهر
رمضان فانه لا يتعلق به حقوقهم بل يلزمهم فيه فرض فقبلت شهادة الواحد ● وروي عن ابي حنيفة
ان هلال الاضحى كهلال رمضان ذكره في الخلاصة عن النوادر ووجهه انه جعل من باب الخبر حيث

199

يلزمه وجوب الاضحية ثم يتعدى عنه الى غيره **قوله** وهو الفطر الظاهر راجع الى نفع العباد
قوله فاشبه سائر حقوقهم اي فاشبه الفطر سائر حقوق العباد **قوله** والاضحى كالفطر
في هذا في ظاهر الرواية اي هلال الاضحى كهلال الفطر في قبول الشهادة يعني يشترط في كل منهما شهادة
رجلين او رجل وامراتين كذا ذكره الحاكم الشهيد في مختصر الكافي **قوله** يروى عن ابي حنيفة
انه كهلال رمضان في رواية النوادر تقبل فيه شهادة الواحد اذا كان بالسماء علة **قوله**
لانه تعلق به نفع العباد دليل قوله وهو الاصح **قوله** وان لم يكن بالسماء علة لم تقبل الا شهادة
جماعة يقع العلم بخبرهم كما ذكرنا وهو اشارة الى قوله لان التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة يوهم
الغلط **قوله** قال ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس ● اعلم ان
الفجر فجران فجر كاذب يبدو وكذنب السرحان ثم يعقبه الظلام فلذلك يسمى كاذبا لا يخرج به وقت
العشا ولا يثبت به شي من احكام النهار وفجر صادق وهو البياض الذي يستطير ويعترض في الافق لا
يزال يزداد حتى ينتشر فلذلك يسمى صادقا ومستطيرا ويثبت به احكام النهار من حرمة الطعام والشراب
والجماع للصايم وجواز اداء الفجر والدليل على ان وقت الصوم ما ذكره من مطلع الفجر الى غروب الشمس
قوله تعالى فالان باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من
الخيط الاسود من الفجر ثم اتموا الصيام الى الليل ● وروى البخاري في الصحيح باسناده الى الشعبي
عن عدي بن حاتم قال لما نزلت حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود عمدت الى عقال اسود
والى عقال ابيض فجعلتهما تحت وسادتي فجعلت انظر في الليل فلا يستبين لي فغدوت على رسول
الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال انما ذلك سواد الليل وبياض النهار ● وروى
البخاري ايضا باسناده الى سهل بن سعد رضي الله عنه قال انزلت وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط
الابيض من الخيط الاسود ولم ينزل من الفجر وكان رجال اذا ارادوا الصوم ربط احدهم في رجليه
الخيط الابيض والخيط الاسود ولا يزال ياكل حتى يتبين له رؤيتهما فانزل الله بعد من الفجر فعلموا انما يعني
الليل والنهار ● وروي في السنن مسندا الى سمرة بن جندب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يمنعن من سحوركم اذان بلال ولا بياض الافق الذي هكذا حتى يستطير وفي السنن ايضا مسندا الى
عبد الله بن ابي اوفى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رايتم الليل قد اقبل من هاهنا فقد
افطر الصايم واشار باصبعه قبل المشرق نعلم بما تلونا وما رويناه اول وقت الصوم واخره واريد
الليل والنهار من الخيطين في الاية تشبيها لا استعارة وقد عرف في الكشاف ● وقوله من الفجر بيان
لقوله من الخيط الابيض ويجوز ان تكون من للتبعيض لانه بعض الفجر واوله **قوله** والصوم هو الامساك
عن الاكل والشرب والجماع نهارا مع النية ● قال في شرح الاقطع هذا اجماع لا خلاف فيه ● قلت فيه
نظر لان زفر لا يشترط النية للصحيح المقيم في صوم رمضان على ما روينا عنه وقال الامام بدر الدين
يرد عليه اكل الناسي فان صومه باق مع ان الامساك فات ويرد ايضا الاكل بعد طلوع الفجر الصادق

قبل طلوع الشمس فان صومه فايت مع ان الامساك في النهار باق فان النهار من طلوع الشمس الى غروبها
وترد ايضا الحايض والنفسا فان صومهما لا يصح وان وجد منهما الامساك **والجواب** لا نسلم ان
اكل الناسي وارد لان الشرع جعل اكله كلا اكل وللشارع هذه الولاية فاذا كان كذلك يكون
الامساك الشرعي موجودا وكلامنا فيه لا في الامساك الحسي ولا نسلم ان النهار من طلوع الشمس لان النهار
الشرعي من مطلع الفجر الصادق الى مغرب الشمس بدليل ان الله تعالى اباح المفطرات الثلاث في الليل الى الخيط
الابيض وهو الصبح الصادق ثم امر بالصوم الى الليل وورود الحايض والنفسا لا ان كلامنا في الامساك الشرعي
لا الحسي والشرع لم يجعل امساكهما صوما وقال في تعريفه الصوم هو الامساك لله تعالى باذنه في وقته
بالنية **قوله** لانه في حقيقة اللغة هو الامساك عن الاكل والشرب والجماع قال ابو عبيد القاسم بن
سلام في كتاب غريب المصنف الصايم من الخيل القايم الساكت الذي لا يطعم شيئا ومنه قوله خيل صيام
وخيل غير صايمة تحت العجاج واخرى تعلك اللجاما والعجاج الغبار **قوله** فاختص بالنهار لما
تلونا اي لقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل **قوله** وعليه مبنى العادة اي على خلاف العادة
مبنى العبادة **قوله** والطهارة عن الحيض والنفاس شرط لتحقق الاداء واراد بالطهارة انقطاع
الدم لانه لا تعتبر طهارتهما قبل انقطاع الدم وانما قيد بقوله شرط لتحقق الادا لان نفس الوجوب
ثابت حالة الحيض والنفاس وانما الفايت وجوب الادا بخلاف الصلاة فان الوجوب ايضا ساقط دفعا
للحرج وقيد بالحيض والنفاس لان الجنابة لا تنافي ادا الصوم ولم يلحق الجنابة بالحيض والنفاس لانهما دو
لان العبد يقدر على ازالة الجنابة دون الحيض والنفاس ثم الدليل على وجوب قضا الصوم ما روت
معاذة العدوية عن عايشة قالت كنا نحيض عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فنومر بقضا الصوم ولا
نومر بقضا الصلاة

باب ما يوجب القضاء والكفارة

لما فرغ عن بيان انواع
الصوم وتفسيره لغة وشرعا شرع في بيان ما يوجب القضا والكفارة لان وجوبهما امر عارض على
الصوم فناسب ان يذكر الاصل سابقا والعارض لاحقا **قوله** قال واذا اكل الصايم او شرب
او جامع ناسيا لم يفطر اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي ومعنى قوله ناسيا اي
ناسيا لصومه لانه ليس بناس للاكل • اعلم ان في هذه المسالة خلافا فالذي ذكره مذهب علمائنا رضي
الله عنهم وقال مالك يفطر في الفرض ولا يفطر في النفل وقال ربيعة يقضي بكل حال كذا ذكر الشيخ ابو
الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي ولم يفرق صاحب البداية بين الفرض والنفل على مذهب
مالك ويجوز ان يكون عنه روايتان والصحيح هو الاول لان ابن الجلاب قال في كتاب التفريع ومن تطوع
بالصيام لزمه الاتمام فان افطر متعمدا كان عليه القضا وان افطر بعذر من مرض او حيض او نسيان
فليس عليه قضا ثم قال ومن افطر في رمضان ناسيا او ساهيا فعليه القضا وان افطر متعمدا باكل او
بشرب او جماع فعليه الكفارة مع القضا واذا جامع ناسيا ففيها روايتان احداهما ان عليه القضاء
والكفارة والاخرى ان عليه القضا بلا كفارة الى هنا لفظ كتاب التفريع ولنا ما روي البخاري في

(هامش: ولا نسلم) (هامش: والكل)

الصحيح مسندا الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا نسي فاكل وشرب فليتم صومه فانما اطعمه الله
وسقاه وقد روى الشيخ ابو الحسين القدوري عن علي وابن عمر وابي هريرة وزيد وسعيد بن جبير والشعبي
مثل قولنا وذكر في مبسوط خواهر زاده عن ابي حنيفة انه قال لولا قول الناس ذا لقلت يقضي يعني لولا
رواية الناس الاخبار انه لا يفسد والا لقلت يقضي • فان قيل الحديث في الاكل والشرب ورد بخلاف القياس
فلم قيس عليه الجماع • قلنا لا نسلم ان الحكم في الجماع بالقياس بل الحكم فيه ثابت دلالة لان ترك الكف عن
كل منهما يوجب الفساد وهذا لان الصوم هو الكف عن المفطرات الثلاث جميعا **قوله** لوجود ما يضاد
الصوم وهذا لان الصوم هو الكف عن المفطرات الثلاث جميعا فاذا وجد ترك الكف عن واحد منها لا يوجد
هذا الصوم لا محالة ولا بقا للشي مع ما يضاده سواء وجد الضد عن قصد او عن غير قصد كما في الصلاة
والاحرام هذا هو القياس لكنا تركنا القياس استحسانا بالسنة **قوله** تم على صومك يقال تم على امره
وانه وسنه تم على صومك كذا في المغرب **قوله** واذا ثبت هذا في الاكل والشرب ثبت في الوقاع
لاستوا في الركنية اي اذا ثبت هذا الحكم وهو عدم افساد الصوم في الاكل والشرب ناسيا ثبت في الوقاع
ناسيا دلالة لان الكف عن هذه الاشيا هو ركن الصوم فصار ترك الكف عن واحد مثل الترك عن الاخر
سوا **قوله** بخلاف الصلاة هذا للفرق بين اكل الناسي في الصوم حيث لا يفسد الصوم عندنا وبين
كلام الناسي في الصلاة فانه يفسد وجه الفرق ان النسيان انما يكون معفوا اذا كان غالبا ملازما
للطاعة والا فلا واكل الصايم ناسيا غالب الوجود حيث لا مذكر في هيئة الصايم بخلاف حالة الصلاة
والاحرام فان هيئة المصلي والمحرم مذكرة فلا يحصل النسيان غالبا **قوله** ولو كان مخطيا او
مكرها فعليه القضا خلافا للشافعي والفرق بين صورة الخطا والنسيان ان الخاطي ذاكر للصوم لكنه
غير قاصد للشرب والناسي قاصد للشرب لكنه ليس بذاكر للصوم وبما ظهر في تفصيل • اعلم ان الصايم
اذا تمضمض فوقع الما في حلقه خطا يفسد صومه عندنا خلافا للشافعي وكذا الخلاف فيما اذا
صب الما في حلقه وهو نايم او اكره على الشرب فشرب وقال ابن ابي ليلى ان كان الوضوء فرضا لا يفسد صومه
وان كان نفلا يفسد وجه قوله في الاول ان الفساد تولد من عمل مامور به فما تولد منه لا يكون مضمونا
كالامام اذا امر بقطع يد السارق فسرى الى النفس وكاجير الوحد اذا دق الثوب فتخرق حيث لا ضمان
وفي الثاني انه تولد من عمل مباح فيكون مضمونا كما اذا رمى الى صيد فاصاب انسانا ووجه قول الشافعي
رحمه الله قوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي الخطا والنسيان ليست بمرفوعة بوجودهما حسا فيكون
المراد الحكم فلا يفسد الصوم بهما ولان الناسي قاصد الى الاكل والشرب غير قاصد الى الفطر والخاطي ليس
بقاصد اصلا لا الى الشرب ولا الى الفطر وانما قصده اقامة السنة فاذا كان الناسي معذورا مع وجود
القصد فالخاطي اولى لعدم القصد وكذا المكره ولانه مغلوب في وصول الما الى الجوف فصار معذورا
كما اذا دخل الذباب في حلقه او دخل الغبار ووجه قول علمائنا ما روي في السنن مسندا الى لقيط بن صبرة
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اسبغ الوضوء وخلل بين الاصابع وبالغ بالاستنشاق الا ان تكون

(هامش: وعطا وطاوس وعلقمة ومجاهد والحسن وابن سيرين وجابر بن زيد)
(هامش: فصار الفعل هو الاكل والشرب كالفعل مع الجماع)
(هامش: ارتضاه)
(هامش: النفس)
(هامش: وما انكروا علمه بانه ان حقيقة الخطا والاكراه)

صائما **بيانه** ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى الصائم عن المبالغة بالاستنشاق فلو كان الوصول الى الجوف
الرأس او الى جوف البطن في ضمن اقامة السنة مما لا يوجب الفساد لم يكن للنهي فائدة ولان الشيء لا ينافي
له مع ضده سواء وجد عن قصد او عن غير قصد ككلام المصلي ناسيا او اكله ناسيا **والجواب**
عن قول ابن ابي ليلى ان المتولد عن العرض انما لا يكون مضمونا اذا لم يمكن الاحتراز كما في السراية فانه ليس بعد
الامام على قطع لا يسري وهنا الاحتراز يمكن الا ترى الى استثناء الرسول عليه الصلاة والسلام بقوله
الا ان يكون صائما **والجواب** عن الحديث الذي تعلق به الشافعي فنقول ان ارادة حكم
الخطأ والاكراه في الحديث ثبت اقتضاء رفع صحة الكلام لان عين الخطأ والاكراه ليس بمرفوع فانه ثابت
مقتضى والثابت بالاقتضاء ضروري يتقدر بقدر الضرورة والضرورة ترتفع بان يراد حكم الاخرة
فلا حاجة الى ارادة حكم الدنيا الا ترى الى قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية
مسلمة الى اهله فكيف اوجب الكفارة والدية فعلم بذلك ان حكم الدنيا ليس بمرتفع على الخاطئ وقياسه
الناسي ضعيف لان كل ما ثبت بخلاف القياس فغيره عليه لا يقاس وقياسه على الذباب والغبار ضعيف
ايضا لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه لان في المقيس عليه لا يمكن الاحتراز بخلاف المقيس حيث يمكن
الاحتراز وانما وقع الماء في جوف الخاطئ لتقصيره وعدم احترازه وايضا ان ضد الصوم الاكل صورة و
او احدهما ولم يوجد واحد منهما في المقيس عليه اما الاول فلعدم الابتلاع واما الثاني فلعدم وصول
المغذي الى الجوف فلم يفسد الصوم بخلاف المقيس حيث وجد المعنى وان لم توجد الصورة فبطل القياس لفقدان
قوله ولان النسيان جاء من قبل من له الحق والاكراه من قبل غيره فيفترقان هذا جواب بطريق التسليم
بان يقال لا نسلم ان قياس الخاطئ والمكره على الناسي صحيح لثبوت الحكم في الناسي بخلاف القياس وما ثبت بخلاف
القياس فغيره عليه لا يقاس ولئن سلمنا ان الحكم في الاصل على وفاق القياس لكن لا نسلم ان القياس صحيح
لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه • بيانه ان العذر في المقيس عليه وهو النسيان جاء من قبل من له
الحق وهو الله تعالى وفي المقيس وهو الخطأ والنسيان جاء من قبل من له الحق وهو الله تعالى وفي المقيس وهو الخطأ
والنسيان ولصاحب الحق اسقاط الحق دون من ليس له الحق فافترقا اعني المقيس والمقيس عليه فلم يصح القياس
وهذا كالمقيد والمريض اذا صليا قاعدين لعذر القيد والمرض يقضي المقيد ولا يقضي المريض لهذا المعنى
قوله فان نام فاحتلم لم يفطر وهذا لما روى صاحب السنن مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم ولانه لم يوجد الجماع لا صورة ولا معنى • اما الاول فلعدم
ايلاج الفرج في الفرج • واما الثاني فلعدم الانزال عن شهوة بالمباشرة اعني بمس الرجل المرأة وكذا اذا نظر
وجه امرأة او فرجها فانزل لا يفطر لانه لم يوجد الجماع لا صورة ولا معنى **قوله** كالمتفكر اذا امنى يعني اذا
تفكر في امرأة حسناء فانزل المني لا يفطر **قوله** وكالمستمني بالكف على ما قالوا يعني ان الصائم اذا عالج
ذكره فامنى فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله قال بعضهم يفسد وعليه القضاء وهو قول محمد بن سلمة وهو اختيار
الفقيه ابي الليث في النوازل وقال بعضهم لا يفسد وهو قول ابي بكر الاسكاف وقيل له ايحل للرجل ان

والاكراه

يفعل مثل هذا قال ان لم يرد به الشهوة واراد تسكين ما به من الشهوة فلا بأس به وهو ماجور فيه وقال
الفقيه ابو الليث روي عن ابي حنيفة انه قال انما يكفيه ان ينجو رأسا برأس والاصح عندي قول ابي بكر
لان الجماع لم يوجد لا صورة ولا معنى لعدم الايلاج والانزال بالمس لا كرها احتياطا وقول صاحب
البداية في الخبيس انه وجد الجماع معنى فيه نظر قال في النوازل سئل ابو بكر يعني به الاسكاف عن رجل اوهمه
في شهر رمضان فامنى قال لا قضاء عليه وهو بمنزلة الخضخضة قال الفقيه ابو الليث هذا القول فيه رد
وفي قياس قول اصحابنا يجب القضاء ولا يجب الكفارة وفي قول اهل المدينة يجب القضاء والكفارة **قوله**
ولو ادهن لم يفطر لعدم المنافي يعني ادهن الشعر او الشارب ليس بمناف للصوم فلا يحصل به الافطار
وهذا لان المنافي للصوم هو الاكل او الشرب او الجماع فلم يوجد واحد منها لا صورة ولا معنى **قوله**
وكذا اذا احتجم لهذا ولما روينا اي لا يفطر المحتجم لعدم المنافي للصوم ولقوله عليه الصلاة والسلام
ثلاث لا يفطرن الصائم الحجامة والقيء والاحتلام رواه الترمذي سندا الى ابي سعيد الخدري رضي
الله عنه وهذا مذهبنا وقال الاوزاعي ومن تابعه بانه يفسد صومه لما روى صاحب السنن سندا
الى ثوبان رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال افطر الحاجم والمحجوم ورواه ابو الاشعث الصنعاني
عن شداد بن اوس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ولنا ما روى صاحب السنن سندا الى ابن
عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم احتجم وهو صائم واحتجم وهو محرم وروى ايضا مرفوعا
الى النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم • وروى البخاري في الصحيح
سندا الى ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم واحتجم وهو صائم وروي ايضا ان سعدا
وزيد بن ارقم وام سلمة احتجموا صياما وقال الشيخ ابو جعفر الطحاوي وقد روي عن ابي الاشعث
الصنعاني وهو احد من روى ذلك الحديث يعني حديث الاوزاعي انه قال انما قال النبي صلى الله عليه وسلم
افطر الحاجم والمحجوم لانهما كانا يغتابان يعني ان اجرهما حبط بالغيبة فصارا كالمفطرين من حيث
الثواب • وروى الطحاوي ايضا في شرح الاثار باسناده الى ابي سعيد الخدري انه قال انما كرهنا
الحجامة للصائم من اجل الضعف • وروى ايضا فيه باسناده الى شعبة عن حميد قال سأل ثابت
البناني انس بن مالك رضي الله عنه هل كنتم تكرهون الحجامة للصائم قال لا الا من اجل الضعف
وباسناده ايضا الى مجاهد عن ابن عباس انما كرهت الحجامة للصائم مخافة الضعف فدلت الاخبار
والاثار ان المحتجم لا يفطر وانما المكروه الضعف الذي يلحق الصائم فيفطر بسببه بالاكل والشرب وا
في المسالة ان هذا خارج لا يتعلق بخروجه الطهارة الكبرى فلا يتعلق به فساد الصوم قياسا على الرعاف
والافتصاد والغائط والبول ولا يلزم الاستقاء لوروده بخلاف القياس ولا يلزم الحيض ايضا لتعلق
الطهارة الكبرى بخروجه يؤيده ان الحاجم لا يفطر بالاجماع فكذا المحجوم لجمعهما على نسق واحد فعلم بهذا
ان المراد ذهاب الثواب بالغيبة لا الافطار الحقيقي الذي يجب به القضاء وقال شيخ الاسلام ابو بكر
المعروف بخواهر زاده في مبسوطه روى انس بن مالك ان النبي صلى الله عليه وسلم لما قال افطر الحاجم

صائما محرما

والحجم واستغنى الناس عن الحجامة ثم شكى اليه الناس الدم فرخص للصايم ان يحتجم فعلى هذا كان ثم نسخ ثم عندنا
يكره الحجامة للصايم اذا كان يخاف الضعف لانه تعريض الصوم على الفساد اما اذا كان لا يخاف فلا باس
بها كما ذكرنا **قوله** ولو اكتحل لم يفطر وهذا مذهبنا وقال مالك ان وجد طعم الكحل في حلقه يفسد
صومه وقال ابن ابي ليلى يفسد صومه في الحالين وهو احدى الروايتين عن مالك رحمه الله كذا ذكره الامام
المعروف بخواهرزاده في مبسوطه وقال الحاكم الشهيد ذكر في اختلاف ابي حنيفة وابن ابي ليلى قال ابو
حنيفة لا باس ان يكتحل الصايم وكره ابن ابي ليلى وقال ابو عيسى الترمذي كرهه سفيان وابن المبارك واحمد و
واسحق وجه قول من قال بالفساد في الحالين ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نام احدكم
فليكتحل بالاثمد وليتقه الصايم **بيانه** انه عليه الصلاة والسلام امر الصايم بالاتقاء عن
الاكتحال فلو لم يكن الاكتحال مفسدا للصوم لم يكن للامر معنى ولان المصلح للبدن قد وصل الى الجوف
فيفسد صومه كما في الاستعاط • ولنا ما روي ابو بكر الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي عن عبد
الباقي بن قانع عن عبد الله بن احمد عن محمد بن سليمان عن حبان بن علي عن محمد بن عبد الله بن ابي رافع عن ابيه
عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يكتحل بالاثمد وهو صايم • وقال الشيخ ابو الحسين القدوري
في شرح مختصر الكرخي قال ابن مسعود خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم في رمضان وعيناه مملوتان من
الكحل كحلته ام سلمة ولان فساد الصوم انما يكون بالوصول الى الجوف وليس بين العين والجوف منفذ فلا يصل
عين الكحل من العين الى الجوف وانما وصل اليه اثر الكحل وهو الطعم وقد وصل من المسام فلا يعتد به كما
لو اغتسل بالما البارد توجد برودته في الباطن **والجواب** عن حديث الخصم قيل ان ذلك
للشفقة على الامة وهذا لان الصوم مؤبر والاثمد طبعه يابس في الدرجة الثانية فاذا اجتمعا
اضرا بالصايم والدليل عليه ان الامة اجتمعت على الاكتحال يوم عاشورا مع ان صومه مندوب فعلم
بذلك ان الاكتحال لا باس به ومسالة الكحل من خواص الجامع الصغير قال فخر الاسلام الملاقي الكحل في
الكتاب اي في الجامع الصغير دليل على انه لا باس للرجل بالكحل الاسود اذا كان غرضه التداوي لا
للزينة فلا **قوله** والدمع يترشح جواب سوال بان يقال لا نسلم انه بين العين والدماغ منفذ
وخروج الدمع دليل على ان بينهما منفذا فاجاب وقال خروجه من المسام بالترشح كالعرق فلا يعتد به
قوله والداخل من المسام قال المطرزي المسام المنافذ وهي من عبارات الاطبا وقد ذكرها
الازهري **فا قول** يراد بالمسام منافذ العرق لا المنافذ التي هي المخارق المعتادة ٥
قوله ولو قبل لا يفسد صومه يريد اذا لم ينزل لعدم المنافي صورة ومعنى وهذا لان المنافي
للصوم في باب الجماع هو ايلاج الفرج في الفرج وهو المراد بالصورة او الانزال بالمس عن شهوة وهو
المراد بالمعنى فلم يوجد واحد منهما فلا يفسد الصوم وقد صح في الصحيح البخاري والسنن مسندا الى
عايشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل وهو صايم ويباشر وهو صايم ولكنه كان املك
لاربه • وروي صاحب السنن باسناده الى جابر بن عبد الله قال قال عمر بن الخطاب هششت

فقبلت

فقبلت وانا صايم فقلت يا رسول الله صنعت اليوم امرا عظيما قبلت وانا صايم قال ارايت لو
مضمضت من الما وانت صايم قلت لا باس به قال فنعم • فان قلت روي الشيخ ابو جعفر الطحاوي
مسندا الى ميمونة بنت سعد قالت سيل النبي صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصايم قال افطرا
جميعا فينبغي ان لا تجوز القبلة للصايم • قلت المراد به الذي انزل بالقبلة توفيقا بين الحديثين
فان قلت روي ابو جعفر الطحاوي باسناده الى ابن عمر قال قال عمر رايت النبي صلى الله عليه وسلم في
المنام فرايته لا ينظر الي فقلت يا رسول الله ما شاني قال الست الذي تقبل وانت صايم فقلت والذي
بعثك بالحق لا اقبل بعدها وانا صايم فهذا ايضا يدل على عدم جواز القبلة للصايم • قلنا الاحكام
الثابتة حال حياة الرسول صلى الله عليه وسلم لا تقبل النسخ ورواية عمر في اليقظة حال حياة الرسول عليه
الصلاة والسلام اولى من روايته في المنام بعد موته عليه الصلاة والسلام • فان قلت الصايم
منهي عن الجماع فينبغي ان يمنع عن القبلة ايضا وهي من دواعيه كالمحرم • قلت هذا السوال ساقط
لان المحرم ممنوع عن الطيب والصايم ليس بممنوع عنه والطيب من دواعي الجماع نعلم ان الصايم ليس بممنوع
عن دواعي الجماع **قوله** بخلاف الرجعة والمصاهرة لان الحكم هناك ادير على السبب يعني ان
الصوم لا يفسد بالقبلة والمس عن شهوة اذا لم ينزل بخلاف الرجعة والمصاهرة يثبتان بالقبلة والمس
شهوة وان لم ينزل لان حكم الرجعة والمصاهرة كما يثبت بالجماع يثبت بسبب الجماع ولهذا يتعلق بعقد
النكاح لان مبناهما على الاحتياط اما فساد الصوم فانه يتعلق بالجماع ولهذا لا يفسد الصوم بعقد
النكاح وفيما نحن فيه لم يوجد الجماع لا صورة ولا معنى فلم يفسد الصوم بخلاف المس والنظر بغير شهوة حيث
لا تثبت الرجعة والمصاهرة بهما لانه قد يحل بدون النكاح كما في القابلة والطبيب والقاضي والشهود
قوله في موضعه اي في باب الرجعة **قوله** وان انزل بقبلة او لمس فعليه القضاء دون
الكفارة وانما وجب القضا ولم يجب الكفارة لان القضا يجب بمجرد الافساد وذاك كما يحصل بالمنافي
صورة يحصل بالمنافي معنى اما الكفارة فلا تجب الا بكمال الجناية لانها تسقط بالشبهات لكونها دايرة بين
العبادة والعقوبة وعدم صورة الجماع صار شبهة فلم يجب الكفارة • فان قلت لا نسلم ان كمال الجناية
شرط لوجود الكفارة الا ترى انها تجب بنفس الايلاج وان لم يحصل الانزال ولا كمال الا به • قلت
الكمال يحصل بنفس الايلاج ولهذا يجب الغسل انزل او لم ينزل اما الانزال فامر زايد على الجماع ولهذا
لا يشترط الانزال في تحليل الزوج الثاني لانه شبع ومبالغة فيه **قوله** ولا باس بالقبلة اذا امن
على نفسه اي الجماع او الانزال ويكره اذا لم يامن صحت الرواية عن مشايخنا بما ورا النهر بكلمة او والاوجه
عندي ان يذكر بالواو لان الامان عن احدهما ليس بكاف لعدم الكراهة بل الامان عنهما جميعا شرط لعدم
الكراهة حتى اذا امن الجماع ولم يامن الانزال يكره له القبلة لتعريض الصوم عن الفساد وينبغي ان يقال
بكلمة او في تفسير قوله ويكره اذا لم يامن نحو قولك اي الجماع او الانزال لان احدهما كاف للكراهة ثم
الفرق بين ما اذا امن على نفسه وبين ما اذا لم يامن حصل بما روي صاحب السنن باسناده الى ابي هريرة

اصلاه

اما صورة او معنى ولا تعلق بسبب الجماع

رضي الله عنه ان رجلا سال النبي صلى الله عليه وسلم عن المباشرة للصائم فرخص له واتاه آخر فسأله فنهاه
فاذا الذي رخص له عن المباشرة شيخ والذي نهاه شاب وقد روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح
الآثار باسناده الى عائشة رضي الله عنها قالت قبلني رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا صائم واما انتم فلا
باس به للشيخ الكبير الضعيف وقد روينا ايضا قبل هذا عن الصحيح والسنن ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم كان يقبل ويباشر وهو صائم وكان املك لاربه منكم ان القبلة والمباشرة لا باس بهما اذا
امن على نفسه نقيضه ما يؤدي الى ذلك ولان القبلة ليست بمفطرة بنفسها وانما يصير مفطرا باعتبار المال
بوجود الجماع او الانزال فاذا امن على نفسه يعتبر نفس القبلة فلا يكره واذا لم يامن يعتبر جهة المال
فكره قال في الايضاح روى الحسن عن ابي حنيفة انه كره المعانقة والمباشرة والمصافحة لانه لا
يؤمن الفطر عندها **قوله** والشافعي اطلق له في الحالين اي جوز القبلة فيما اذا امن على نفسه
او لم يامن وفيه نظر لانه قال في وجيزهم ويكره القبلة للشاب الذي لا يملك اربه **قوله**
والحجة عليه ما ذكرناه اراد به قوله لان عينه ليس بمفطر الى آخره **قوله** وعن محمد انه كره
المباشرة الفاحشة والمراد بها ان يعانقها وهما متجردان ويمس ظاهر فرجها لا الجماع لانه حرام في جميع
الروايات للصائم **قوله** ولو دخل حلقه ذباب وهو ذاكر لصومه لم يفطر وفي القياس يفسد
صومه قال في الاجناس ~~قال محمد~~ قال محمد في نوادر ابن سماعة في القياس يفطر وفي الاستحسان لا يفطر
وبه ناخذ وقال في مبسوط خواهر زاده هذا مذهب علمائنا الثلاثة وقال زفر يفسد صومه وجه
القياس ان الفطر لا يختلف بالماكول وغير الماكول كما لو اكله بنفسه وكما لو اكل حصاة او نواة
ولانه يمكن التحرز عنه بطرده بالمروحة وغيرها وقت الكلام وجه الاستحسان انه لم يوجد صورة
الفطر لعدم الابتلاع لان كلامنا فيما اذا دخل الذباب بنفسه وكذا لم يوجد معناه لعدم وصول المغذي
والمروي بخلاف المطر اذا وقع في الحلق حيث يفسد الصوم لوجود المروي ولانه مغلوب في وصول
الذباب الى جوفه فلا يفسد صومه كما في الغبار والدخان وانما قلنا انه مغلوب لانه لا بد له من
الكلام وذلك لا يحصل الا بفتح فاه واذا فتح فاه للكلام يدخل الذباب حلقه من حيث
لا يعلم ولا يقدر على التحرز عنه ولا يجد موضعا لا يكون فيه ذباب بخلاف المطر والثلج فانه يمكن التحرز
بان يدخل خيمة او بيتا فلا يقع في حلقه المطر والثلج وقياسه على الحصاة والنواة ضعيف لان في
المقيس لم توجد صورة الفطر وقد وجدت في المقيس عليه لوجود الابتلاع اما قوله يمكن التحرز عنه بطرده
وقت الكلام فضعيف ايضا للزوم الحرج بطرده في كل ساعة والحرج مدفوع شرعا **قوله** فاشبه
الغبار والدخان قال في شرح مختصر الكرخي والايضاح اما الغبار والدخان وطعم الادوية اذا وجد
في حلقه فانه لا يفطر لان هذا لا يخلو الصائم عنه ولا يمكنه الاحتراز **قوله** واختلفوا في المطر
والثلج اختلف المشايخ قال بعضهم المطر يفسد والثلج لا يفسد وقال بعضهم على العكس وقال
عامتهم بافسادهما وهو الصحيح لحصول الفطر بمعنى ولامكان الاحتراز كما بينا وقد ذكر اختلافهم في فتا

وباشرني م

اي فاشبه الذباب الغبار والدخان م

الفتاوي

الفتاوي **قوله** او اداه حبة اي ضد حبة **قوله** ولو اكل لحما بين اسنانه لم يفطر فان
كان كثيرا يفطر وقال زفر يفطر في الوجهين اي في القليل والكثير قال فخر الاسلام واما معناه
اي معنى ما قال محمد في الجامع الصغير انه ابتلعه فاما اذا استخرجه فاخذه بيده ثم ابتلعه ينبغي ان
يفسد صومه وقال في المبسوط والكافي للحاكم الشهيد وان كان بين اسنانه شيء فدخل جوفه وهو
كان لم يفطر فعلى هذه الرواية اذا قصد ادخاله في الجوف يفسد صومه وانما لا يفسد اذا دخل
جوفه مع الريق من غير قصد كذا ذكره خواهر زاده ومنهم من قال لا يفسد صومه سواء قصد ابتلاعه
او لم يقصد الا ترى الى ما قال في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي في الصائم يكون
بين اسنانه اللحم فياكل متعمدا قال ليس عليه قضاء ولا كفارة وجه الفرق بين الحالين ان الباقي بين الاسنان
شيء متغير ليس بمغذ ولهذا اذا تخلل برميه فصار كالذباب حيث لا يفسد الصوم اذا دخل من غير
قصد واذا ابتلعه يفسد وجه قول زفر ان المغذي وصل الى الجوف لانه طعام متغير فيفسد
صومه كما في الكثير ووجه قول علمائنا الثلاثة ما قال محمد في المبسوط بقوله لانه ليس بطعام
ولانه مغلوب فيه ومعنى قوله ليس بطعام اي ليس بطعام يقصد به الاكل عادة فصار بمنزلة
ما لا يتغذى فاذا دخل الجوف من غير قصد لا يفسد الصوم لانه لم يثبت الاكل لا صورة ولا معنى
كما في الذباب والغبار لكن هذا التعليل انما يصح فيما اذا لم يقصد الابتلاع فالمعول عليه
التعليل الآخر **بيانه** ان الباقي بين الاسنان اذا كان قليلا لا يمكن التحرز عنه الا بحرج
وذاك مدفوع شرعا فيعتبر تبعا للريق فاذا دخل الريق الجوف بقصد او بغير قصد لا يفسد الصوم
فكذا هذا بخلاف الكثير لان التحرز عنه يمكن بلا حرج لان الكثير لا يبقى غالبا فيما بين الاسنان
فيفسد الصوم به ثم اعلم ان محمدا لم يذكر في المبسوط والجامع الصغير حدا للقليل والكثير وقد
ذكر في شرح اختلاف زفر ويعقوب لابن شجاع وهو الشيخ ابو عبد الله الثلجي قال اخبرنا ابن ابي مالك
عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ما كان بين اسنانه في قدر حمصة فطره جعل الحمصة كثيرا لانه لا يبقى
بين الاسنان غالبا وما دونه يبقى وقال الصدر الشهيد الحمصة فصاعدا كثير وما دون ذلك
قليل وقال ابو نصر الدبوسي اذا اراد ان يبتلعه امكنه ان يبتلعه بغير ريق فهو كثير وان لم
يمكنه ذلك بغير استعانة بالبزاق فهو قليل وهذا لانه اذا امكنه ابتلاعه بغير استعانة بالبزاق
فذاك علامة كثرته وان لم يمكنه بغير استعانة فذاك علامة قلته واستحسنه في تتمة الفتاوي
والفتاوي الصغرى **قوله** والفاصل مقدار الحمصة وما دونها قليل اي الامر المميز بين القليل
والكثير هذا الذي اقوله وهو مقدار الحمصة يعني ان مقدار الحمصة كثير وما دونها قليل وليس
معناه ان قدر الحمصة وقع فاصلا بينهما لا قليل ولا كثير لانه قد اعتبر كثيرا على ما روى الثلجي
قوله ولو اكلها ابتداء يفسد اي لو تناول سمسمة من الخارج يفسد صومه وهذا اذا لم
يمضغها وفي وجوب الكفارة اختلاف المشايخ قيل لا يجب لانه ناقص وعليه فخر الاسلام البزدوي

فاذا قصد الابتلاع م

وقال الصدر الشهيد المختار انه تجب الكفارة لانها من جنس ما يتغذى بها اما اذا مضغها فلا تفسد
صومه لانها تتلاشى بالمضغ **قوله** وفي مقدار الحمصة عليه القضاء دون الكفارة عند ابي يوسف
وعند زفر عليه الكفارة ايضا وجه قول زفر ان الفطر حصل بسبيل الكمال لانه اكل طعاما فيجب عليه
الكفارة لكمال الجناية غاية ما في الباب انه طعام متغير فلا يمنع ذلك وجوب الكفارة كما اذا اكل
اللحم المنتن ووجه قول ابي يوسف انه لما بقي من الاسنان دخل في معنى الغذاء نقصان ولهذا اذا
تخلل وتحته ربما يكون له رائحة كريهة يكرهها الطبع فلما دخل في معنى الغذاء نقصان تمكنت في الجناية
ومع قصور الجناية لا تجب الكفارة كما لو ذرعه القيء وكان ملء الفم ثم اعاده يفسد الصوم ولا
تجب الكفارة **قوله** يعافه الطبع اي يكرهه **قوله** ذرعه القيء سبقه اي دفعه وغلبه في
خروج منه ذكره صاحب المغرب وانما لا يفسد القيء الصوم لما روى صاحب السنن باسناده الى ابي
هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذرعه القيء وهو صائم فليس عليه قضاء وان استقاء
فليقض ولان سائر ما يخرج من البدن لا يفسد الصوم كالبول والغائط وغيرهما فكذا القيء فكان
هذا هو القياس في الاستقاء الا انا تركنا القياس بالحديث • فان قلت قد اورد صاحب السنن
والشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار مسندا الى ابي الدرداء ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قاء فافطر فينبغي ان يكون القيء مفطرا كما ذكر في شرح الآثار عن مذهب البعض • قلت معناه قاء
فضعف فافطر توفيقا بين الحديثين لان الاصل في التعارض الجمع **قوله** ومن استقاء عمدا فعليه
القضاء من تمام الحديث الذي رواه **قوله** ويستوي ملء الفم وما دونه يعني اذا ذرعه
القيء لا يفطره سواء كان ملء الفم او اقل منه لان الحديث لم يفصل بين القليل والكثير **قوله**
فلو عاد وكان ملء الفم فسد عند ابي يوسف اي لو عاد القيء بنفسه فيما اذا ذرعه القيء ملء الفم
فسد الصوم عند ابي يوسف لتحقق الخروج بدليل انه ينتقض به الطهارة وقد دخل الخارج فيفسد
الصوم • فان قلت سلمنا انه ينتقض به الطهارة اذا كان مرة او ماء او طعاما اما اذا قاء بلغما ملء الفم
فليس بناقض عندهما خلافا لابي يوسف فكيف يحتج ابو يوسف على محمد في تحقيق الخروج بانتقاض الطهارة
قلت قال صاحب المختلف قيل جوابه في المرتقي من الجوف وبما لا خلاف فيه وجوابهما في المنحدر
من الراس وهو لا يخالفهما فيه فعلى هذه الرواية يكون قيء البلغم ناقضا للوضوء بالاتفاق **قوله**
وعند محمد لا يفسد وانما لا يفسد الصوم عند محمد اذا عاد الى الجوف فيما اذا ذرعه ملء الفم لعدم الفطر
صورة او معنى • اما الاول فلعدم الابتلاع • واما الثاني فلعدم وصول المغذي والمداوي الى الجوف
وقول محمد هو الصحيح كذا قال فخر الاسلام • فان قلت لا نسلم انه لم يحصل الفطر معنى الا ترى ان بالقيء
تندفع الصفراء والبلغم وفيه صلاح البدن • قلت صلاح البدن اذا كان بالخارج لا يؤثر في نقض
الصوم ولهذا لا يفسد الصوم بالفصد وفيه صلاح البدن ايضا ولهذا تسميه الاطباء الاستفراغ
الكلي لنقصان شيء من كل خلط بسببه الا انه ترك القياس في الاستقاء بالحديث **قوله** وان

الاعادة

اعاده فسد بالاجماع اي ان اعاد القيء فيما اذا ذرعه ملء الفم فسد صومه بلا خلاف بين اصحابنا
لتحقق صورة الفطر بدخول الخارج في الجوف بصنعه **قوله** وان كان اقل من ملء الفم فعاد
لم يفسد صومه اي ان كان القيء الذي ذرعه اقل من ملء الفم فعاد بنفسه الى الجوف لم يفسد صومه
بالاجماع لان الدخول ترتب على الخروج ولم يوجد الخروج فلا يوجد الدخول اما اذا اعاده فلا
يفسد ايضا عند ابي يوسف لهذا المعنى وعند محمد يفسد لوجود الفعل وهو الادخال والنص اعتبر
الفعل قال فخر الاسلام والصحيح قول ابي يوسف لان هذا غير الفعل الذي اعتبره النص **قوله**
فان استقاء عمدا ملء فيه فعليه القضاء وذكر العمد تاكيد لان الاستقاء استفعال من القيء
وهو التكلف فيه ولا يكون التكلف الا بالعمد ثم وجوب القضاء اذا استقاء ملء الفم بالاتفاق والقياس
على سائر ما يخرج من البدن ان لا يفسد الصوم الا ان القياس ترك بالحديث اما اذا استقاء اقل من
الفم فعليه القضاء ايضا عند محمد لان الحديث لم يفصل بين القليل والكثير وعند ابي يوسف لا يفسد
صومه لعدم الخروج حكما حيث لا ينتقض به الطهارة وقول ابي يوسف ضعيف عندي لكونه تعليلا
في معارضة النص ثم اذا عاد الى الجوف بنفسه فيما اذا استقاء اقل من ملء الفم لا يفسد صومه ايضا
عند ابي يوسف لان الخروج لم يوجد حكما والدخول مترتب عليه فلا يوجد ايضا اما اذا اعاده فعن
ابي يوسف روايتان في رواية لا يفسد لعدم سبق الخروج وفي رواية يفسد لكثرة الصنع وهي
الاستقاء والاعادة فصار مثل ملء الفم والله اعلم **قوله** ومن ابتلع الحصاة او الحديد
افطر لوجود صورة الفطر اراد بصورة الفطر الابتلاع وهذا لان الصوم عبارة عن الامساك والابتلاع
الحصاة ونحوها ينافي الامساك فيفطر صورة لكن لا كفارة عليه لعدم معنى الفطر وهو وصول
المغذي او المداوي الى البدن وانما لم يقل اكل الحصاة لان الاكل عبارة عن المضغ والابتلاع جميعا
والمضغ لا يحصل في الحصاة ونحوها بخلاف الابتلاع فانه يحصل لانه عبارة عن ادخال الشيء في الحلق
قوله ومن جامع عامدا في احد السبيلين فعليه القضاء استدراكا للمصلحة الفائتة انما قيد بالعمد
لان في النسيان لا يجب القضاء ايضا وانما وجب القضاء في العمد لان الحكيم اذا امر بشيء امر لحكمة ومصلحة
اقتضته وذلك المصلحة قهر النفس الامارة بالسوء والجماع يفوت قهر النفس للتنافي بينهما فيجب القضاء
استدراكا لتلك المصلحة الفائتة ولان القضاء لما وجب على المعذور وهو المريض والمسافر قال تعالى
فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر فعلى غير المعذور اولى وكذا تجب الكفارة لكمال
الجناية بايلاج الفرج في الفرج ولهذا يجب الغسل بمجرد الايلاج وان لم ينزل ويجب الحد ايضا بدون
الانزال فلو كانت الجناية قاصرة لما وجب الحد لانه يندرئ بالشبهات • وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه لا تجب الكفارة بالجماع في الموضع المكروه اعني في الدبر لان المحل قاصر في معنى اقتضاء الشهوة فصار
كالميتة ولهذا لا يجب الحد عنده وفي رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة وهو قولهما تجب الكفارة وهو الاصح
لان الكفارة تجب بتفويت الفهر وقد وجد ههنا على سبيل الكمال قال ابو بكر الرازي ومن الناس من لا

بالاجماع

يري ايجاب الكفارة في شهر رمضان دا سايهم ابن علية وغيره وقال في الصحيح البخاري قال سعيد
ابن المسيب والشعبي وابن جبير وابرهيم وقتادة وحماد يقضي يوما مكانه قال ابو بكر الرازي انما
نفوها لورود خبر بن حمزة اخبار الاحاد وليس من اصلهم قبولها ويدفعون وجوبها ايضا بن حمزة ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال للمفطر حين اعطاه طعام الكفارة فشكى الحاجة فقال كله انت وعيالك
فلو كانت الكفارة واجبة ما جاز ان ياكلها قال في السنن قال الزهري انما كان هذا رخصة له
خاصة فلو ان رجلا فعل ذلك اليوم لم يكن له بد من التكفير وفخر الاسلام ادعى الاجماع في وجوب
الكفارة في شرح الجامع الصغير ولنا فيه نظر لان الاجماع كيف يثبت مع وجود الخلاف من كبار التابعين
كسعيد بن المسيب وغيره لانهم لم يثبتوا الكفارة في الجماع **قوله** ولا يشترط الانزال في المحلين يعني
تجب الكفارة على الرجل بدون شرط الانزال سواء اولج في قبل المراة او دبرها دونه اي دون الانزال لان الانزال
شبع اي الانزال شبع ومبالغة ولهذا يجب الغسل ويحصل تحليل الزوج الثاني بمجرد الايلاج **قوله**
ومن جامع ميتة او بهيمة فلا كفارة عليه انزل او لم ينزل يعني امراة ميتة انما نفي الكفارة احترازا عن القضا
حيث يجب اذا انزل كذا في الايضاح وهذا لان صورة الكف قد فاتت فصار كالجماع فيما دون الفرج
واما لم يجب الكفارة لانها تستدعي كمال الجناية وقد عدم لكون المحل غير مشتهى لان الطباع السليمة
تنفر عن ذلك **قوله** ثم عندنا كما تجب الكفارة بالوقاع على الرجل تجب على المراة هذا اذا كانت
مطاوعة اما اذا اكرهها على نفسها فعليها القضاء دون الكفارة كذا قاله الحاكم الجليل الشهيد في
كتابه الموسوم بالكافي وقال الشافعي لا كفارة عليها اصلا وهو قول زفر وفي قول يلزمها ويتحملها الزوج
وقال في قول اخر مثل مذهبنا وجه الاول ان الكفارة تجب بسبب فعل الجماع والفعل وجد من الرجل
دون المراة وانما هي محل الفعل فلا تجب الكفارة عليها • ووجه الثاني ان الكفارة مونة الوطي تجب
عليها فيتحملها الزوج لانه اوقعها في هذه المونة فكانت كثمن ما الاغتسال ولنا ما روي اصحابنا رضي الله
عنهم في كتبهم عن النبي عليه الصلاة والسلام من افطر في رمضان متعمدا فعليه ما على المظاهر وكلمة
من بعمومها تتناول الاناث ايضا ولان الكفارة انما وجبت على الرجل بسبب افساد الصوم لا بسبب نفس
الوقاع ولهذا اذا حصل الوقاع ولم يوجد الافساد لا تجب الكفارة كما في الوقاع في ليالي رمضان فلما
كان كذلك قلنا ان المراة شاركت الرجل في افساد الصوم الذي هو سبب الكفارة فتشاركه في وجوب
الكفارة وثمن ما الاغتسال عن نصير بن يحيى انه لا يجب على الزوج اذا كانت المراة غنية واذا كانت
فقيرة يقال للزوج اما ان تدعها الى ان تنقل الى الما او تنقل الما اليها وقال ابو الليث يجب ذلك على
الزوج كما الشرب لانه مما لا بد منه كذا في اوايل شرح الطحاوي **قوله** ولا تحمل لانها عبادة او
عقوبة جواب عن قول الشافعي **بيانه** ان الكفارة لا تخلو اما ان تكون عبادة او عقوبة فلا يجوز
التحمل فيهما جميعا لان العبادة فعل اختياري فلو جاز التحمل لحصل الجبر واللازم ممتنع فيلزم الملزوم
وهذا لان الكفارة اذا وجبت عليها ثم تحمل عنها الزوج واداها بدون ان توجد منها فعل اختياري

يعني

تحصل الجبر لا محالة ولا يجوز التحمل في العقوبة ايضا لان العقوبة شرعت جزا على الجاني لا على غيره
قوله ولو اكل او شرب ما يتغذى به او ما يتداوى به فعليه القضا والكفارة اما القضا فلتجبر
واما الكفارة فللزجر قال الشافعي لا كفارة عليه لان الكفارة شرعت في الوقاع بخلاف القياس وما
ثبت بخلاف القياس فغيره عليه لا يقاس فلا يجوز اثبات الكفارة في الاكل والشرب بالقياس **بيانه**
ان الاعرابي جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تائبا نادما والتوبة دافعة للذنب بالنص ومع
هذا اوجب النبي صلى الله عليه وسلم الكفارة نعم انها ثبتت غير معقول المعنى لنا ان وجوب الكفارة
في الوقاع تعلق بجناية افساد الصوم على وجه الكمال لا بنفس الوقاع وقد حصل هذا المعنى في الاكل
والشرب فوجب القول بوجوب الكفارة بالطريق الاولى لان الكفارة ورودها بطريق الزجر والزاجر
انما تكون في اتيان حرام تدعو اليه النفس لان النفس تمتنع عنه بلا زاجر بخلاف شرب الخمر فلما ثبت هذا
قلنا ان داعية النفس في الصوم الى الاكل والشرب اكثر منها الى الجماع وهذا ظاهر فلما وجبت
الكفارة في الجماع للزجر فلان تجب في الاكل والشرب اولى واحرى • فان قلت لا نسلم ان الكفارة ما
تعلقت بنفس الوقاع وهذا لان نفس الوقاع حرام في الصوم • قلت وقاع الحليلة من حيث هو ليس
بحرام لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم فعلم ان الكفارة تعلقت بافساد
الصوم • فان قلت لا نسلم انها متعلقة بافساد الصوم والافساد حاصل في الافطار بالحصاة والنواة
وافطار المريض والمسافر • قلت نعم ان الافساد حاصل في الافطار بالحصاة والنواة لكن لا على وجه الكمال
لانه لا يفوت به معنى الصوم وهو قهر النفس بالتجويع وافطار المريض والمسافر ليس بجناية اصلا لثبوته
رخصة فلا يرد علينا **والجواب** عن قوله لا يجوز اثبات الكفارة في الاكل والشرب
بالقياس قلنا نحن لا نثبتها بالقياس بل بالدلالة وبينهما فرق عرف في اصول الفقه **والجواب**
عن قوله ان الكفارة تثبت غير معقول المعنى • قلنا لا نسلم وهذا لان التوبة كما تصلح رافعة للذنب
كذلك الاعتاق يصلح ان يكون رافعا للذنب فالشرع متى عين الاعتاق في هذه الجناية علم انه هو
المتعين في دفع هذه الجناية لا التوبة وحدها • فان قلت الاكل والشرب افساد للصوم واحد والوقاع
افساد لصومين صوم الرجل وصوم المراة فكيف يثبت الحكم في الاكل والشرب بطريق الدلالة • قلت
هذا يبطل بوطي الصبية والمجنونة والحائض والمسافرة والناسية على انا نقول الكفارة تجب على الرجل
بافساد صومه لا بافساد صومها لان افساد صومها باقتضا الشهوة وذلك حاصل بفعلها وفعل الرجل
شرط والحكم لا يضاف الى صاحب الشرط مع وجود صاحب العلة **قوله** وقد تحققت اي تحققت
جناية الافطار في الاكل والشرب **قوله** وبايجاب الاعتاق تكفيرا عرف ان التوبة غير مكفرة لهذه
الجناية هذا جواب عن قول الشافعي ان الكفارة شرعت في الوقاع بخلاف القياس لارتفاع الذنب
بالتوبة **بيانه** ان الشرع لما اوجب الاعتاق كفارة لجناية افساد الصوم علم ان التوبة بمجردها
ليست برافعة لهذه الجناية كجناية السرقة والزنا حيث لا يرتفعان بمجرد التوبة بل يرتفعان بالحد قوله

ولهذا لم يرد الزاجر في شرب البول
وان كان حراما لعدم دعاء النفس

والكفارة مثل كفارة الظهار لما روينا اراد به قوله عليه الصلاة والسلام من افطر من رمضان
فعليه ما على المظاهر **بيانه** ان يعتق رقبة يجزي فيها المؤمنة وغير المؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين
متتابعين فان لم يستطع يطعم ستين مسكينا كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر والاصل في هذا
الباب ما روي في الصحيح البخاري والسنن مسندا الى ابي هريرة قال بينا نحن جلوس مع النبي صلى الله عليه
وسلم اذ جاءه رجل فقال يا رسول الله هلكت قال ما لك قال وقعت على امرأتي وانا صائم فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم هل تجد رقبة تعتقها قال لا قال فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين
قال لا قال فهل تجد اطعام ستين مسكينا قال لا فمكث النبي صلى الله عليه وسلم فبينا نحن كذلك اتي النبي
صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر والعرق المكتل قال اين السائل قال انا قال خذ هذا فتصدق به فقال
الرجل افعلى افقر مني يا رسول الله فوالله ما بين لابتيها يريد الحرتين اهل بيت افقر من اهل بيتي فضحك النبي صلى الله
عليه وسلم حتى بدت انيابه ثم قال اطعمه اهلك قال في السنن قال الزهري انما كان هذا رخصة له خاصة
فلو ان رجلا فعل ذلك اليوم لم يكن له بد من التكفير وفي السنن ايضا باسناده الى ابي هريرة قال جاء
رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم افطر في رمضان بهذا الحديث قال فاتي بعرق فيه تمر قدر خمسة عشر صاعا
وقال فيه كله انت واهل بيتك وصم يوما واستغفر الله قال صاحب ديوان الادب العرق الزبيل وهو
بفتحتين بمهملة العين وهو المذكور في كتب الحديث واما الفرق الذي اورده صاحب الهداية بالفاء
فهو مكيال يسع ستة عشر رطلا وقال ابو عبيد قال الاصمعي اللابة الحرة وهي الارض التي قد البستها حجارة
سود وجمعها لابات ولوب وانما وجب الاطعام بنصف صاع من بر او صاع من تمر اعتبارا بصدقة
الفطر لانها صدقة مقدرة من الطعام ولان المعتبر دفع حاجة اليوم عن كل مسكين فاعتبر بصدقة
الفطر **قوله** وهو حجة على الشافعي رحمه الله في قوله بتخيير بيانه ان عند الشافعي يجب احد الاشيا
من الاطعام والاعتاق والصوم مطلقا بتخيير المكلف فايها ادى خرج عن العهدة وعندنا يجب
على الترتيب كما ورد في الحديث فان قدر على الاعتاق اعتق والا صام فان لم يقدر اطعم والحديث حجة
ايضا على مالك لانه يجوز الصوم مطلقا تتابع او فرق والحديث شرط فيه التتابع **قوله** ومن جامع فيما
دون الفرج فانزل فعليه القضا اراد به الاستمتاع في فخذ المراة او في بطنها لا اللواطة لان فيها يجب
الكفارة وقد مر بيانه وانما وجب القضا لوجود معنى الجماع بالانزال عن المس بشهوة ولم تجب الكفارة
لعدم صورة الجماع وهو ايلاج الفرج في الفرج **قوله** لان الافطار في رمضان ابلغ في الجنا
وهذا لانه يلزم هتك حرمة الشهر فلا يلحق غيره به اي غير صوم رمضان بصوم رمضان في ايجاب
الكفارة وهذا بخلاف الكفارة في الحج حيث يستوي فيه الفرض والنفل لان وجوبها لحرمة العبادة وفي
رمضان لحرمة الزمان لا لنفس العبادة فافترق صوم رمضان وغيره **قوله** ومن احتقن او
استعط كلاهما بالفتح كذا الرواية او اقطر في اذنه بالضم احتقن اي وضع الحقنة في الدبر واستعط اي
صب السعوط في الانف وبيان الحقنة والسعوط مشروح في كتب الطب كل واحد منهما في باب على حدة

وهذا في اقطار الدهن او الدوا في الاذن لان في اقطار الما لا يفسد الصوم اصلا كما ذكره عقيب
هذا قال في الاجناس الحقنة توجب الفطر ولا يقع به الرضاع ونقله عن نوادر هشام وفرقوا
بينهما في شرح الجامع الصغير بان الاكل والشرب بمعنى اصلاح البدن افسد الصوم والدوا مثله
في اصلاح البدن والحقنة من الدوا فاما حرمة الرضاع فانما تثبت باللبن الذي يشربه الصغار
بمعنى النشو والنمو والتغذية الا ترى انه في حال الكبر لا يوجب والحقنة مفارقة للشرب في هذا
المعنى وان كان اللبن بعينه جعل حقنة ثم وجوب القضا في هذه الصور لوصول ما فيه صلاح
البدن الى جوف الراس او الى البطن وهو المراد بمعنى الفطر لكن لم تجب الكفارة لعدم صورة
الفطر وهو الاكل والشرب من المنفذ المعهود وهو الفم **قوله** لانعدام المعنى والصورة
واراد بالمعنى صلاح البدن وهو معدوم لان الما الذي يدخل في الاذن يضر ولا ينفع واراد
بالصورة الوصول الى الجوف من المنفذ المعهود وهو الفم بخلاف ما اذا ادخله الدهن يعني يفسد
صومه حينئذ لوجود صلاح البدن وقد مر بيانه **قوله** وان داوى جائفة او امة
بدوا يصل الى جوفه او دماغه افطر عند ابي حنيفة والجائفة هي الطعنة التي تبلغ الجوف والامة
الشجة التي تبلغ ام الراس **اعلم** ان الدوا اذا كان رطبا فيه اختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه
واذا كان يابسا لا يفسد صومه بالاجماع كذا في المبسوط والكافي للحاكم الشهيد وشرح الطحاوي
وتحفة الفقها وغيرها هذا هو ظاهر الرواية قال شمس الائمة السرخسي فرق في ظاهر الرواية بين
الرطب واليابس واكثر مشايخنا على ان العبرة للوصول حتى اذا علم ان اليابس وصل الى جوفه فسد
الصوم وان علم ان الرطب لم يصل لا يفسد وقال الشيخ ابو العباس الناطفي في كتاب الاجناس لا فرق
بين الرطب واليابس واكثر مشايخنا على ان العبرة للوصول حتى اذا علم ان الرطب لم يصل لم يفسد وقال
الشيخ ابو العباس الناطفي في كتاب الاجناس فرق بين الرطب واليابس اذا وصلا الى الجوف فطراه وان
لم يصلا الى الجوف لم يفطراه ثم قال هكذا فسره محمد بن شجاع في تفسير المجرد وما ذكره في الاصل
مطلقا في الرطب انه يفطر فهو بنا على الغالب لانه يصل الى الجوف غالبا ثم قال نص على هذا الشرط
في تفسير المجرد وقال روى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان كان الرطب يصل الى جوفه فطره
ولم يفرق القدوري بين الرطب واليابس في كتاب التقريب بل حقق الخلاف فيهما جميعا بين ابي حنيفة
وصاحبيه لهما ان الوصول ما تحقق لانضمام المنفذ مرة واتساعه اخرى ولئن سلمنا ان الوصول تحقق
لكنه لم يتحقق من المنفذ الاصلي والمنافي للصوم هو الواصل الى الجوف من المخارق المعتادة التي
خلقها الله تعالى في البدن والجراحة ليست بمنفذ معتاد فلم يفسد به الصوم كما اذا طعن برمح ووصل
الى الجوف بسنانه وله ان المصلح للبدن قد وصل الى جوف الصائم في حال الذكر فيجب عليه القضا
لكن لا كفارة عليه لعدم صورة الفطر ومسالة الطعن بالرمح ممنوعة لان صاحب الاجناس نقل عن
محمد بن مقاتل لو طعن الصائم بالرمح وغيبه سنانه فاخرجه وبقي الزج في جوفه فطره وان جذبه مع

قوله

زائد

الريح اذا خرجت مع الريح لا يفطر وقال صاحب التحفة انما لم يفسد صومه لانه لم يستقر في محل الطعام
ولهذا قالوا ان من ابتلع لحما مربوطا على خيط ثم انتزعه من ساعته انه لا يفسد صومه لانه لم يستقر في
محله حتى يعمل عمله في دفع الجوع **والجواب** عما قالا بان الوصول ما تحقق فنقول لا نسلم لان
الوصول هو الغالب لان رطوبة الدوا اذا اجتمعت مع رطوبة الجراحة تزداد قوة الرطوبة فتنزل
الي الاسفل متصل الي الجوف **قوله** ولو اقطر في احليله لم يفطر عند ابي حنيفة وقال ابو
يوسف يفطر وقول محمد مضطرب الاحليل مخرج البول من الذكر قال في الاصل والكافي للحاكم الشهيد
ان صب في احليله لا يفطر في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يفطر وهذا هو ظاهر الرواية
وحكى ابن سماعة عن محمد انه وقف فيه وذكر الطحاوي في مختصره قول محمد مع ابي يوسف وقال ابو
سليمان الجوزجاني في الاصل بعد ما ذكر قول محمد مع ابي حنيفة ثم ان محمدا شك في ذلك ووقف فيه
وحكى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال ان صب في احليله دهنا فوصل الي المثانة فعليه القضا
فحصل عن ابي حنيفة روايتان قال في خلاصة الفتاوي قال الفقيه ابو بكر البلخي الخلاف فيما
اذا وصل الي المثانة اما ما دام في قصبة الذكر فلا يفسد صومه بالاتفاق وتكلم المشايخ في الاقطار
في قبل النسا منهم من قال على الخلاف ومنهم من قال يفسد بلا خلاف وهو الصحيح وجه قول ابي يوسف
انه وصل المغذي الي الجوف من منفذ اصلي فيفسد الصوم ولو لم يكن المنفذ لم يخرج البول والمثانة
جوف في نفسها فلا يشترط ان يصل منها الي الجوف كالدماغ ووجه قول ابي حنيفة على ظاهر الرواية
ان المثانة لا منفذ بها الي الجوف فلو كان المنفذ لحصل الوصول دفعة واحدة فصارت المثانة كظاهر
البدن ووصول البول من المعدة الي المثانة بطريق الترشح كما ان دمع العين يخرج من العين بطريق الترشح
ثم الاقطار في العين لا يفسد الصوم فكذا الاقطار في المثانة وانما توقف محمد على رواية ابن سماعة لانه
لا شك في ان المنفذ من المثانة الي المعدة قايم ام لا **قوله** المثانة بينهما حايل اي بين الاحليل
والجوف فاصل **قوله** والبول يترشح منه جواب لقوله يخرج البول **قوله** وهذا ليس من
باب الفقه يعني ان معرفة المنفذ من المثانة الي الجوف هل هو حاصل ام لا يتعلق بالطب لا بالفقه
ولهذا اضطرب قول محمد فيه **قوله** ومن ذاق شيا بفمه لم يفطر الذوق معرفة الشي بفمه من غير
ادخال عينه في حلقه وانما لا يفطر الذوق بالفم لانعدام الفطر صورة ومعنى • اما الاول فلانه
لم يصل الي الجوف شي من المنفذ المعهود واما الثاني فلانه لم يصل الي البدن ما يصلحه لكنه يكره لانه
لا يامن ان يصل الي جوفه ولانه عرض الصوم على الفساد بسبيل التسبيب وقد صحت الرواية في الصحيح
البخاري عن النعمان بن بشير قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول الحلال بين والحرام بين
وبينهما امور مشتبهة فمن ترك ما شبه عليه من الاثم كان لما استبان اترك والمعاصي حمى الله من يرتع
حول الحمى يوشك ان يواقعه **قوله** منه بدا اي من المضغ **قوله** لما بينا اشارة الي قوله
لما فيه من تعريض الصوم على الفساد ومضغ العلك لا يفطر الصايم وانما لم يفطر لعدم وصوله الي

ومن اجترا على ما شك فيه من الاثم اوشك ان يواقع ما استبان

قوله

الجوف

الجوف لكن يكره لتعريض الصوم على الفساد اذ لتهمة الفطر ولانه لا يؤمن ان يصل منه الي الجوف شي
ولا فرق في ظاهر الرواية عن اصحابنا بين علك وعلك وقال فخر الاسلام بعد قيل انه اراد به محمد
اذا علك مرة فاما اذا كان لم يعلك فينبغي ان يفضي لانه لا يؤمن ان يدخل جوفه منه ماؤه وان كان
اسود قالوا ينبغي ان يفضي وان كان معلوكا لانه يتفتت لا يؤمن ان يدخل منه في الجوف شي ثم قال
فخر الاسلام وعموم هذا اي عموم ما قال في الجامع الصغير اشارة الي انه لا يكره العلك لغير
الصايم ولكن يستحب للرجال تركه الا من عذر مثل ان يكون في فمه بخر **قوله** اذا لم يكن ملتئما
اراد به اذا لم يكن مصلحا بالمضغ لانه اذا مضغ مرة يكون مصلحا لا يتفتت منه شي **قوله**
لقيامه مقام السواك في حقهن اي لقيام العلك في حق النسا مقام السواك في حق الرجال لضعف
اسنانهن **قوله** ولا باس بالكحل ودهن الشارب الرواية بفتح الكاف والدال وهما مصدران
واذا اريد الاسم يضم ومسالة الاكتحال والادهان مرت في اوايل هذا الباب شرحه **قوله**
ولا باس بالاكتحال للرجال اذا قصد به دون الزينة يعني ان اكتحال الرجل بالكحل مباح اذا قصد به
التداوي فاما الزينة فلا **قوله** ويستحسن دهن الشارب اذا لم يكن من قصده الزينة قال
فخر الاسلام اصل ذلك ان الصوم كف عن الشهوات وليس في دهن الشارب شهوة لا صورة ولا معنى
فلم يكن محظورا بالصوم وليس محرما بالصوم الا رتفاق ولا عب به الشعث بخلاف الاحرام فانه
يحرم به دهن الشارب وقد دل هذا على انه يستحسن دهن شعر الوجه وبذلك جات السنة عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم وانه يعمل عمل الخضاب **قوله** ولا يفعل لتطويل اللحية اذا كانت
بالقدر المسنون وهو القبضة والاصل فيه ما روى ابو داود في سننه باسناده الي مروان قال
رايت ابن عمر يقبض على لحيته فيقطع ما زاد على الكف ذكره في كتاب الصوم في باب القول عند الافطار
وذكر محمد في اخر كتاب الاثار اخبرنا ابو حنيفة عن الهيثم عن ابن عمر انه كان يقبض على لحيته ثم يقص ما
تحت القبضة **قوله** ولا باس بالسواك الرطب بالغداة والعشي • اعلم ان استعمال السواك
للصايم رطبا كان او يابسا مبلولا بالما او غير مبلول اول النهار او اخره يجوز وقال الشافعي يكره
اخر النهار وقال ابو يوسف يكره اذا كان مبلولا بالما كذا قال في التحفة والايضاح وجه قول
الشافعي ما روي في الصحيح البخاري عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لخلوف فم الصايم
اطيب عند الله من ريح المسك فلا يجوز الاستياك اخر النهار لئلا يلزم ازالة الاثر المحمود فيكره كما يكره ازالة
دم الشهادة ولنا ما روي في السنن مسندا الي عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ابيه قال رايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يستاك وهو صايم ما لا اعد ولا احصي ورواه ايضا في الصحيح عن عامر بن ربيعة
عن النبي عليه الصلاة والسلام • وروي في الصحيح البخاري عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم
السواك مطهرة للفم مرضاة للرب وفيه ايضا عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لولا ان
اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء فدل اطلاق الحديث على جواز الاستياك مطلقا لانه

كالاثمد

فم الصايم

لم يحصل الصايم من غيره ولا الغداة من العشي لا عن المبلول • وروي الشيخ ابو بكر الجصاص الرازي في
شرحه لمختصر الطحاوي عن الشعبي عن مسروق عن عايشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من
خير خصال الصايم السواك ولانه طهرة فجازت كالمضمضة ولان السواك من سنن الاسلام فلا يجوز
نفيه بالراي قال تعالى واذ ابتلى ابرهيم ربه بكلمات فاتمهن وهي عشر خصال قال صاحب الكشاف
خمس في الراس الفرق وقص الشارب والسواك والمضمضة والاستنشاق وخمس في البدن الختان
والاستحداد والاستنجا وتقليم الاظفار ونتف الابط • اما قوله فيه ازالة الاثر المحمود فنحن لا
نسلم ذلك لان الخلوف انما يكون من الجوع والاستياك يزيد في هذا المعنى وقياسه على دم الشهيد ضعيف
لان ذاك اثر الظلم فالا نوبه الجهر قال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم وهذا اثر
العبادة فالا يوبه الاخفا **قوله** خير خلال الصايم السواك الخلال جمع الخلة وهي الخصلة
قوله من غير فصل يعني ان الحديث مطلق لم يفصل فيه بين حال وحال **قوله** وهو الخلوف
اي الاثر المحمود هو الخلوف وهو بضم الخا لا غير قال ابو سليمان الخطابي في شرح غريب الحديث ان
اصحاب الحديث يقولون بفتح الخا وانما هو خلوف مضموم الخا مصدر خلف فمه يخلف خلوفا اذا تغير
فاما الخلوف بفتح الخا فهو الذي يعد ثم يخلف **قوله** ولا فرق بين الرطب الاخضر وبين المبلول وهو
لقول ابي يوسف وقد بيناه واراد بالرطب الخشب الاخضر **قوله** لما روينا اراد به قوله
خير خلال الصايم السواك **فصل قوله** ومن كان مريضا في رمضان فخاف ان صام ازداد
مرضه افطر وقضى • اعلم ان المرض زوال حلوله في بدن الحي اعتدال الطبايع الاربع • ثم اعلم ان
المرض المبيح للافطار اختلفوا فيه فقال علماونا رضي الله عنهم هو المرض الذي يخاف منه الموت او زيادة
العلة مثل ان يزداد عينه وجعا او يزداد حماه شدة وقال الشافعي لا يفطر الا اذا خاف الهلاك على
نفسه او على عضو وسيل مالك عن الرجل يصيبه الرمد الشديد والصداع المضر وليس به مرض يضجعه
فقال انه في سعة من الافطار لنا قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر فان الاية
باطلاقها تبيح الافطار لكل مريض لانها لم تخص مريضا دون مريض وقد دخلوا على ابن سيرين في رمضان
وهو ياكل فاعتل بوجع اصبعه الا ان اهل العلم لما اجمعوا على ان المرض الذي لا يضر معه الصوم
لا يبيح الافطار رخص ذلك من الظاهر فبقي حكم الاية فيما عداه على حاله ولان الحامل والمرضع
لهما الافطار اذا خافتا على ولديهما دفعا للضرر عنهما وضرر النفس اولى باباحة الافطار **قوله**
كما يعتبر في التيمم يعني عند الشافعي لا يجوز ترك استعمال الما للمريض الا اذا خاف على نفسه او على عضو منه
فحينيذ يجوز له التيمم وعندنا يجوز التيمم بمجرد زيادة المرض فيجب الاحتراز عنه اي عن الافضا الى
الهلاك وان كان مسافرا لا يستضر بالصوم فصومه افضل • اعلم ان المسافر يجوز له الصوم كيف ما
كان لكن اذا لحقته المشقة من الصوم فالافطار بالاتفاق واذا لم تلحقه المشقة فعندنا الصوم
افضل وعند الشافعي الافطار افضل اما جواز الافطار فلما روي في الصحيح البخاري مسندا الى

انس قال كنا نسافر مع النبي صلى الله عليه وسلم فلم يعب الصايم على المفطر ولا المفطر على الصايم لما
روي في الصحيح ايضا مسندا الى جابر بن عبد الله قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر فراى
زحاما ورجلا قد ظلل عليه فقال ما هذا فقالوا صايم فقال ليس من البر الصوم في السفر ولنا ما روي
في الصحيح والسنن مسندا الى ابي الدردا قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض غزواته
في حر شديد حتى ان احدنا ليضع يده على راسه او كفه على راسه من شدة الحر ما فينا صايم الا رسول
الله صلى الله عليه وسلم وعبد الله بن رواحة نعلم ان الصوم افضل لانه اختيار رسول الله صلى الله
عليه وسلم ولان الصوم عمل بالعزيمة والافطار رخصة فالعمل بالعزيمة اولى مع اعتقاد الرخصة
كما في غسل الرجل مع المسح ولا يرد علينا القصر في الصلاة فانه افضل من الاكمال لان ذلك رخصة
اسقاط وهذا رخصة ترفيه وقد مر بيانه في شرح الاصول وما رواه الشافعي فليس بحجة علينا
اصلا لانا نقول بموجبه ايضا لانه ورد في حق من لحقه المشقة **قوله** فجعل نفسه عذرا
اي نفس السفر بيانه ان الرخصة في السفر متعلقة بعجز مقدر اقيم السفر مقامه لان المشقة امر
باطن كما عرف في الاصول فلما كان كذلك جاز له الافطار بمجرد السفر لحقته المشقة ام لا بخلاف
المرض لان الرخصة ثمه متعلقة بحقيقة العجز لان المرض الذي يضعه الاحتما لا يبيح الافطار فلهذا
لم يجز الافطار بمجرد المرض ما لم يكن صومه مفضيا الى الحرج **قوله** افضل الوقتين اراد بهما
خارج رمضان وداخل رمضان **قوله** وما رواه محمول على حالة الجهد اي الذي رواه الشافعي
محمول على حالة الجهد اي الذي رواه الشافعي محمول على حالة المشقة والجهد بفتح الجيم المشقة **قوله**
وان مات المريض والمسافر وهما على حالهما لم يلزمهما القضا اي مات المريض في حال المرض والمسافر
في السفر وانما لم يلزمهما القضا لان شرط وجوب الادا ادراك عدة من ايام اخر بالنص فلم يحصل الادراك
فلم يحصل القضا **قوله** ولو صح المريض او اقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضا بقدر الصحة والاقامة
وهكذا اجاب في الاصل ايضا لان وجوب القضا مشروط بشرط ادراك العدة فوجب بقدر الادراك
وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا وذكر الطحاوي في هذه المسالة خلافا فقال ولو زال عنه
العذر وقدر على قضا البعض دون البعض فانه ينظر ان قضى فيما قدر لم يفرط فيه ثم مات فلا
يلزمه قضا ما بقي لانه لم يدرك من وقت قضايه الا قدر ما قضى وان لم يصم فيما قدر عليه حتى مات
وجب عليه قضا الكل في قول ابي حنيفة وابي يوسف لان ما قدر يصلح قضا اليوم الاول واليوم
الوسط واليوم الاخر فلما قدر على قضا البعض فكانه قدر على قضا الكل ولم يصم وليس كذلك
اذا صام فيما قدر لانه بالصوم تعين انه لا يصلح فيه قضا يوم اخر وقال محمد لا يلزمه القضا الا
مقدار ما قدر عليه لانه قد ادرك مقدار ذلك فلم يلزمه غيره ولم يذكر الاختلاف في المبسوط
واجاب على الاتفاق مثل قول محمد رحمه الله كذا قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي واثبت
الطحاوي الاختلاف بينهم وانكر كثير من اصحابنا صحة الخلاف بينهم قال ابو بكر الجصاص الرازي هذا

هذا الخلاف الذي ذكره ابو جعفر الطحاوي لا يعرفه عنهم بل المشهور من قولهم جميعا انه لا يلزم الا
قضا ما ادرك وقال صاحب التحفة ذكر الطحاوي هذه المسالة على الاختلاف ثم قال وهذا
غلط وقال صاحب الهداية ذكر الطحاوي فيه خلافا ثم قال وليس بصحيح وقال صاحب الايضاح
والصحيح ان لا اختلاف هنا وانما الخلاف في النذر فان المريض اذا قال لله علي ان اصوم شهرا فمات قبل
ان يصح لم يلزمه وان صح يوما واحدا لزمه ان يوصي بجميع الشهر في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد يلزمه بقدر ما صح لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى فصار كقضا رمضان وابو حنيفة وابو
يوسف يقولان بان وجوب الادا مضاف الى وقت الصحة فصار كالصحيح اذا قال لله علي صوم شهر يلزمه
ان يوصي به لان الكل وجب في ذمته بالخلف وهو الفدية اذا عجز عن التفريغ بالاصل فاما في صوم رمضان
فالوجوب مؤجل الى حين القدرة معه بقدر ما يقدر يظهر الوجوب فاقول لا معنى لانكارهم على الشيخ ابي
جعفر الطحاوي لانه ممن لا يتهم في غزارة علمه واجتهاده وورعه وتقدمه في معرفة المذاهب وقد ولد
سنة ثمان وثلثين ومايتين وتوفي سنة احدي وعشرين وثلثماية كذا قال ابن الجوزي في كتاب الانتصار
وانه لا شك قد ذكر الخلاف بينهم بعد ان ثبت عنده وقد بين وجه الخلاف ايضا ثم اذا انكر الخلاف جماعة
نشاوا بعد الشيخ ابي جعفر الطحاوي بكثير من الزمان باعتبار ان الخلاف لم يبلغهم فذاك ليس بحجة لهم
عليه لان جهل الانسان لا يعتبر حجة على غيره فان شككت في امر الشيخ ابي جعفر فانظر في كتاب
شرح الاثار هل ترى له نظيرا في ساير المذاهب فضلا عن مذهبنا فما اصدق من قال قد بين الصبح
لذي عينين **قوله** وفايدته وجوب الوصية بالاطعام اي فايدة لزوم القضا بقدر صحة
المريض واقامة المسافر وجوب الوصية بالاطعام يعني اذا اوصى يودي الوصي من ثلث ماله لكل يوم
مسكينا بقدر ما يجب في صدقة الفطر وان لم يوص وتبرع الورثة جاز وان لم يتبرعوا لم يلزمهم الادا
بل يسقط في حكم الدنيا وهذا عندنا خلافا للشافعي كما يجي بعد هذا **قوله** في حق الخلف
وهو الفدية بالاطعام **قوله** وقضا رمضان ان شا فرقه وان شا تابعه لاطلاق النص وهو
قوله تعالى فعدة من ايام اخر وهذا لان الله تعالى لم يقيده بالتتابع بل اطلق فجاز التتابع والتفريق
عملا بالاطلاق لكن يستحب التتابع للمسارعة في اسقاط الواجب **ولا يقال** ينبغي ان لا يجوز التفريق
اصلا لقراة ابي فعدة من ايام اخر متتابعات كما لم يجز التفريق في كفارة اليمين لقراة ابن مسعود رضي
الله عنه **لانا نقول** قراة ابي لم تشتهر كما اشتهرت قراة ابن مسعود فصارت كخبر الواحد فلم تجز
الزيادة على النص لانها نسخ وقد بيناه في شرح الاصول • وروى الشيخ ابو الحسن الكرخي عن جابر ان رجلا
سال النبي صلى الله عليه وسلم عن تقطيع قضا رمضان فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك اليك
ارايت لو كان على احدكم دين فقضاه الدرهم والدرهم الم يكن قضا قال نعم قال فالله احق ان يعفو
قوله وان اخره حتى دخل رمضان اخر صام الثاني ينبغي ان ينون النون من قوله رمضان اخر لانه
صار منصرفا بكونه نكرة الا ترى انه وصفه بالنكرة ولهذا اذا قلت جاني عمر ورايت عمرا اخر تكون النون

[Marginal note:] [illegible]

منصرفا لانك نكرته وقد عرف في النحو وانما يشتغل بصوم رمضان الثاني ولا للقوله تعالى فمن شهد
منكم الشهر فليصمه وكان الوقت للثاني فيصومه وانما يقضي الاول بعده لانه وجب في ذمته فلا بد
من الاسقاط بالقضا كما في ساير العبادات ولا فدية عليه وهذا عندنا وعند الشافعي عليه
الفدية لنا قوله تعالى فعدة من ايام اخر وهذا لان الله تعالى اوجب القضا خاصة لا الفدية
فلا يجوز زيادة الفدية ولان كل من لزمه القضا لا يلزمه الفدية اذا قدر على القضا اصله
اذا قضى في السنة الاولى بخلاف الشيخ الفاني حيث تجب عليه الفدية لانه ليس بقادر على القضا
ولان الله تعالى اوجب القضا مطلقا على الوقت والامر المطلق لا يوجب الفور بل يوجب التراخي
على ما هو الصحيح من مذهب اصحابنا خلافا للشيخ ابي الحسن الكرخي فكل وقت قضى فيه يخرج عن العهدة
لاطلاق الامر ولهذا كان له ان يتطوع فلو كان موجبه الفور لم يجز التطوع لانه يلزم التاخير
حينيذ **قوله** والحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او ولدهما افطرتا وقضتا دفعا للحرج
الحامل هي التي في بطنها ولد والمرضع هي التي لها لبن ولا يجوز ادخال التا في اخرهما كما في حايض
وطالق لان ذلك من باب الصفة الثابتة لا الحادثة وللبصريين في نحو ذلك مذهبان مذهب
الخليل بمعنى النسب كلابن وتامر بمعنى ذات حمل وذات ارضاع وذات حيض وذات طلاق
ومذهب سيبويه ماول بانسان او شي حامل او حايض وكذا في الباقي واذا اريد الحدوث
يجوز ادخال التا بان يقال حايضة الان او غدا فافهم وفي كتاب الاصلاح عن الفرا يقال هي
امراة حامل اذا كان في بطنها ولد فمن قال حاملة قال هذا نعت لا يكون الا للمونث ومن قال
حاملة بناه على حملت وانما جاز الافطار لهما لدفع الحرج قال الله تعالى وما جعل عليكم في الدين
من حرج وانما لم تجب الكفارة لانهما معذورتان في الافطار ورجي لهما القضا فاشبها المريض
والمسافر **قوله** ولا كفارة عليهما لانه افطار بعذر جواب سوال بان يقال ينبغي ان تجب على
الحامل الكفارة على قياس مذهبكم لانكم توجبون الكفارة في الاكل والشرب عمدا فقال نحن
لا نوجبها اذا كان الافطار بعذر وهما افطرتا بعذر فلا تجب الكفارة **قوله** ولا فدية

[Marginal note:] وحاملة

[Marginal note:] والمرضع

[Marginal note:] يعني اذا خافت الحامل والمرضع على انفسهما لا تجب الفدية بالاتفاق واذا خافت على ولدها

خلافا للشافعي فيما اذا خافت على الولد فافطرت تجب القضا والفدية عند الشافعي قال في شرح
الاقطع قال الشافعي الفدية قولا واحدا في المرضع وله قولان في الحامل له ان منفعة الافطار
حصلت للشخصين للام والولد فالقضا لنفع الام والفدية لنفع الولد والولد عاجز عن الصوم
فتجب الفدية كما تجب على الشيخ الفاني لنا ان الفدية ما قامت مقام الشي كقوله تعالى وفديناه بذبح
عظيم يعني اقمناه مقامه في الذبح وقال تعالى ففدية من صيام اي قايم مقام الحلق حتى يصير كانه
لم يكن فاذا عرفت هذا قلنا لا يجوز الجمع بين القضا والاطعام لان الفدية قامت مقام الشي والاطعام
انما يكون قايما مقام الصوم اذا لم يكن القضا كما في الشيخ الفاني وههنا يجب عليهما القضا فكيف يجب
الاطعام وقياس الشافعي على الشيخ الفاني ضعيف لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه وهذا لان

[Marginal note:] ملهم

الشيخ الفاني وجب عليه الصوم ثم عجز فوجب الفدية والولد لا وجوب عليه اصلا فكيف يجب عنه
الفدية **قوله** والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصيام يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم
في الكفارة يعني يطعم لكل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لانها صدقة مقدرة فلا
يجوز النقصان عن نصف صاع كما في كفارة الاذى واراد بالفاني الذي فنيت قواه **قوله**
والاصل فيه قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين قال في الايضاح وشرح الاقطع
اجمع السلف على ان المراد بالاية الشيخ الفاني وفي دعوى الاجماع نظر عندي لان الرجل في بدء الاسلام
كان يخير ان شاء صام وان شا افطر مكان كل يوم مسكينا لانه كان يشق عليهم الصوم لعدم اعتيادهم
بذلك فرخص لهم الافطار والاطعام ثم نسخها الاية التي بعدها وهو قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر
فليصمه الا ترى الى ما روى البخاري عن ابن نمير عن الاعمش عن عمرو بن مرة قال حدثنا ابن ابي ليلى قال
حدثنا اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم نزل رمضان فشق عليهم فكان من اطعم كل يوم مسكينا ترك الصوم
ممن يطيقه ورخص لهم في ذلك فنسختها وان تصوموا خير لكم فامروا بالصوم وروى البخاري ايضا
عن ابن عمر وسلمة بن الاكوع قالا نسختها شهر رمضان الذي انزل فيه القران الى قوله تعالى على ما
هداكم ولعلكم تشكرون وكذا روي في السنن مسندا الى عكرمة عن ابن عباس فعلى هذا يكون وجوب
الفدية على الشيخ الفاني بالاجماع • وروي في السنن ايضا مسندا الى سعيد بن جبير عن ابن عباس
وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين قال كانت رخصة للشيخ الكبير والمراة الكبيرة وهما
يطيقان الصيام ان يفطرا ويطعما مكان كل يوم مسكينا والحبلى والمرضع اذا خافتا يعني على اولادهما
افطرتا واطعمتا ومعنى الاية على المطيقين للصيام الذين لا عذر لهم ان افطروا فدية طعام مسكين
نصف صاع من بر او صاع من غيره عند اهل العراق وعند اهل الحجاز مد كذا في الكشاف وقرا نافع
وابن عامر باضافة الفدية وخفض الطعام وجمع مساكين وقرا الباقون فدية بالتنوين والرفع وطعام
بالرفع والاضافة الى مسكين مفردا **قوله** قيل معناه لا يطيقونه يعني بحذف لا وانما قالوا هكذا
لان القادر على الصوم ليس عليه الفدية وفيه نظر عندي لان الله تعالى رخص على المطيقين بالافطار
والفدية في بدء الاسلام ثم نسخ ذلك الحكم كما بيناه قال الامام الزاهد علاء الدين العالم صاحب
التاويلات هذا التاويل غير صحيح يعني لا يطيقونه لانه تعالى قال وان تصوموا خير لكم اي والصيام
ومثل هذا الخطاب لا يرد في حق العاجز وقيل على الذين كانوا يطيقونه ثم عجزوا فدية طعام مسكين وهذا
ايضا غير صحيح لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم وقيل وعلى الذين يطيقونه الفدية وهذا ايضا
غير صحيح لانه لو كان كذلك لوجب ان يقال يطيقونها وقال المطرزي من قال المراد لا يطيقونه
فقد ابعد ولو قدر على الصوم يبطل حكم الفدا يعني لو قدر الشيخ الفاني على الصوم بعد ما ادى الفدية
يبطل حكمها ويجب عليه قضا الصوم لان شرط كون الفدية خلفا عن الصوم في حق الشيخ الفاني دوام
العجز فلما قدر على الصوم انتفى شرط الخلفية ومثل هذا لم يفعل في التيمم لئلا يلزم الحرج بتضاعف

الصلوات وهذا لانه لو صلى صلوات كثيرة بالتيمم ثم قدر على الما فلو قلنا باعادة تلك الصلوات
يلزم الحرج لا محالة وللقايل ان يقول يلزم الحرج في مسالتنا ايضا فينبغي ان لا يبطل حكم الفدا كما في
التيمم **بيانه** ان الشيخ اذا اطعم لكل يوم مسكينا نصف صاع ثم قدر على الصوم فامر بقضا الصوم
وبطلان الفدية يلزم الحرج لانه يضيع ماله بلا فايدة وهو حرج ومما يليق ذكره هنا ما اورده شيخ
الاسلام رحمه الله في زياداته ان وجوب الفدية معدول به عن القياس فلا يجب الا فيما وافق النص
من جميع الوجوه وانما وجبت بدلا محضا عند كمال العجز عن صوم هو اصل فاذا عدم شي منه لم يجب
بيانه ان من عجز عن صوم رمضان لمرض به او لحمل او لولد رضيع خيف عليه لم يجز الفدية لعدم العجز
الكامل واذا هجم الوقت على شيخ فان حل له ان يفدي وكذلك من افطر بعذر او غيره ثم صار
فانيا حل له الفدا لما قلنا وكذلك من مات وعليه قضا رمضان وقد افطر بعذر الا انه فرط
في القضا حتى مات فان العجز بالموت فوق العجز بالكبر فيجزيه الفدا الا انه اذا اوصى جاز اطعامهم ان
شا الله وعلق بالمشية لان النص لم يرد في هذا وان لم يوص فلهم ان يطعموا ايضا لكل يوم نصف
صاع ولا بد من التقييد بالمشية وفي كفارة اليمين والقتل اذا كان الرجل معسرا وكان فانيا ايضا لم
يجز ان يطعم عن الصوم لان الصوم جعل خلفا عن غيره وكذلك الذي يحلق راسه وهو محرم من اذى
فلا يجد نسكا يذبحه ولا ثلاثة اصوع حنطة يفرقها على ستة مساكين وهو فان لا يستطيع الصيام فاطعم
عن الصيام لم يجز لان الصيام ليس بعين يجب مراعاته فيكون واجب الوجود لا محالة حتى يصار بدل
ضروري لكنه انتقل الى النسك والصدقة ولم يجز قياسه على فرض عين لازم الوجود لا محالة **قوله**
ومن مات وعليه قضا رمضان فاوصى به اطعم عنه وليه وهذا لان العجز بالموت فوق العجز بالكبر
وفي العجز بالكبر يجوز الفدية فكذا في العجز بالموت وهو معنى قوله فصار كالشيخ الفاني اي صار الذي
مات وعليه قضا رمضان كالشيخ الفاني في جواز الفدية عنه بسبب العجز الكامل **قوله**
لكل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير وهذا عندنا وعند الشافعي لكل يوم مد وهذا
مبني على تقدير الطعام في الكفارات **قوله** ثم لا بد من الايصا عندنا خلافا للشافعي يعني
اذا اوصى يلزم الاطعام عنه على الولي فيجزيه ان شا الله تعالى وان لم يوص لا يلزم على الولي الاطعام
ومع هذا لو اطعم جاز ان شا الله تعالى وعند الشافعي لا حاجة الى الايصا بل يلزم على الولي الاطعام
عن الميت اوصى او لم يوص وعلى هذا الخلاف الزكاة وصدقة الفطر اعني ان الميت اذا كان اوصى
بذلك يلزم على الولي اخراج الزكاة والفطر عن التركة والا فلا لكن اذا تبرع الولي باخراج الزكاة
والفطر جاز وعند الشافعي يجب الاخراج وان لم يوص له الاعتبار بديون العباد **بيانه**
ان الاطعام عن الميت واخراج الزكاة عن تركته دين الله تعالى فيلزم على الولي الادا بلا ايصا
ولنا ان ما كان طريقه العبادة يسقط بالموت في حق احكام الدنيا لان العبادة مبناها على الاختيار
ولم يبق الاختيار بالموت فاشترط الايصا ليوجد الاختيار ثم لما كان الموت مسقطا للعبادة في حق

احكام الدنيا واشترط الايصا جاز ذلك في الثلث لكونه برها ابتداء بخلافه بدون العباد لانها ليست من العبادات فلم يلتفت فيها الى الايصا والثلث **قوله** اذ كل ذلك حق مالي يعني انما اعتبر الشافعي دين الله تعالى بديون العباد لان كل واحد من الدينين تجري فيه النيابة لكن هذا منقوض بحالة الحياة لان فيها ما كان يجوز الاطعام عنه واخراج الزكوة الا باذنه فكذا في حالة الممات والضمير في يرجع الى الاطعام المدلول في قوله اطعم عنه وليه وكذا في قوله فيه وذلك اشارة الى الاجبار لانها جبرية اي لان الورثة جبرية تحصل للشخص بلا اختيار منه **قوله** والصلاة كالصوم باستحسان المشايخ يعني ان القياس ان لا تجوز الفدية عن الصلاة لان الفدية في الصوم في حق الشيخ الفاني بخلاف القياس لانه لا مماثلة بين الفدية والصوم كما بيناه في شرحنا الموسوم بالتبيين وما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس لكنهم جوزوا الفدية عن الصلاة استحسانا لان كل واحد من الصوم والصلاة عبادة بدنية لا تعلق لوجوبها ولا لادائها بالمال والباقي يعرف في الاصول **قوله** وكل صلاة معتبر بصوم يوم هو الصحيح هذا احتراز عن قول محمد بن مقاتل حيث يقول يجب لصلوات يوم نصف صاع فعلى مذهب ابي حنيفة يجب اثنى عشر هنا لان الوتر فرض عنده فيودي عن الوتر نصف صاع قال في النوازل ما روي عن محمد بن الحسن انه قال يتصدق لكل صلاة منوين من حنطة وبه قال محمد بن الازهري ومحمد بن سلمة واسد بن عمرو **قوله** ولا يصوم عنه الولي ولا يصلي وهذا مذهبنا وعند الشافعي اذا مات انسان وعليه صوم او صلاة فعلى الابن ان يصلي ويصوم عنه له ما روي في الصحيح البخاري عن عروة عن عايشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من مات وعليه صيام صام عنه وليه وروي البخاري ايضا باسناده الى مسلم البطين عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال جا رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امي ماتت وعليها صوم شهر افاقضيه عنها قال ارايت لو كان على ابيك دين اكنت قاضيه عنها قال نعم قال فدين الله احق ان يقضى ولنا ما روي في السنن باسناده الى ابن عباس قال اذا مرض الرجل في رمضان ثم مات ولم يصم اطعم عنه ولم يكن عليه قضا وروى الشيخ ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي قال حدثنا ابن قانع قال حدثنا محمد ابن بشير عن محمد بن عبد الله بن سعيد المسلمي عن اسحق الازرق عن شريك بن ابي ليلى عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من مات وعليه رمضان لم يقضه فليطعم عنه مكان كل يوم نصف صاع وروى الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي عن ابن عمر انه قال لا يصوم احد عن احد ولا يصلين احد عن احد وقال في الاصل قلت فان صام عنه ابنه ايجزيه ذلك قال لا قلت لم قال للاثر الذي جاء عن عبد الله بن عمر وعن ابرهيم النخعي انهما قالا لا يصلي احد عن احد ولان الصوم عبادة بدنية فاشبه الايمان فلم تجز النيابة فيه كما في الايمان **فان قلت** يرد عليكم الحج حيث يقضى عن الميت **قلت** لا نسلم انه يرد علينا لانه عبادة تتعلق بالبدن والمال جميعا وكلامنا في العبادة البدنية خاصة **والجواب** عما رواه الشافعي اما حديث ابن عباس فقد ثبت فيه اضطراب لانه

حق مالي

مسكين

ولا يصوم احد عن احد

في رواية عطا ومجاهد عن ابن عباس قالت امراة للنبي صلى الله عليه وسلم ان اختي ماتت كذا في الصحيح وفي رواية الحكم عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قالت امراة للنبي صلى الله عليه وسلم ان امي ماتت وعليها صوم نذر كذا في الصحيح ايضا فلا يصح الاحتجاج به على انا نقول انما ذكر فيه القضا وذلك يحتمل بالاطعام فلا يراد الصيام واما حديث عايشة فالمراد منه الاطعام الذي يقوم مقام الصوم مجازا بدليل ما روينا **فصل قوله** ومن دخل في صوم التطوع او في صلاة التطوع ثم افسده قضاه خلافا للشافعي • اعلم ان الشروع في النفل على وجه الالتزام ملزم للمضي فيه وملزم للقضا بالافساد عندنا خلافا للشافعي واختلف اصحابه في لزوم المضي وظاهر مذهبه انه لا يلزمه ثم عندنا يكره الخروج منه الا بعذر • وروي عن محمد بن الحسن انه قال في التطوع بالصوم اذا دخل على اخ له فدعاه الى طعامه افطر وقضى فجعل هذا القدر عذرا وقد روي كراهة الافطار عن ابن عمر ومكحول والنخعي وذكر محمد في بعض نسخ الاصل اكره له ذلك كذا ذكر الشيخ ابو الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي له ما روي في السنن عن عبد الله بن الحرث عن ام هاني قالت لما كان يوم الفتح فتح مكة جات فاطمة فجلست عن يسار رسول الله صلى الله عليه وسلم وام هاني عن يمينه قال فجات الوليدة بانا فيه شراب فناولته فشرب منه ثم ناوله ام هاني فشربت منه فقالت يا رسول الله لقد افطرت وكنت صايمة فقال لها اكنت تقضين شيا قالت لا قال فلا يضرك ان كان تطوعا ولنا ما روي في السنن باسناده الى عروة عن عايشة قالت اهدي الى حفصة طعام وكنا صايمتين فافطرنا ثم دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا له يا رسول الله انا اهديت لنا هدية فاشتهيناها فافطرنا فقال لا عليكما صوما مكانه يوما اخر وروى الشيخ ابو جعفر الطحاوي باسناده الى عايشة قالت اصبحت انا وحفصة صايمتين متطوعتين فاهدي لها طعام فافطرنا عليه فدخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسالناه فقال اقضيا يوما مكانه فهذا دليل على ان الافطار من صوم التطوع موجب للقضا وذكر في شرح الكرخي ان عمر بن الخطاب استشار الصحابة فقال اني ابيت امرا عظيما فقال علي ابيت حلالا وتصوم يوما مكان يوم فقال انت احسنهم فتوى وعن ابن سيرين انه صام يوم عرفة فعطش عطشا شديدا فسال عنه بضعة عشر نفسا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا افطر واقض يوما مكانه والدليل المعقول انه لو لم يلزم القضا يلزم ابطال العمل وهو منتف بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فبقي الملزوم وهو عدم لزوم القضا بيانه ان الجزء المودي في اول اليوم موجب للثواب لكونه صوما عرفا وشرعا فانه يقال انه صايم قبل الاتمام عن البقية وقال عليه الصلاة والسلام تم على صومك وقد اطلق اسم الصوم قبل الاتمام والصوم موجب للثواب لقوله تعالى والصايمين والصايمات الى قوله اعد الله لهم مغفرة واجرا عظيما ولقوله الصوم لي وانا اجزي به فاذا امتنع عن الباقي يكون ابطالا للعمل لان الابطال في العرف تفويت الغرض المبتغى بالعمل الا يرى ان من احسن الى غيره احسانا ثم اسا اليه اساءة يقال ابطل سعيه واحسانه ولهذا سميت الردة ابطالا واحباطا للعمل لفوات الغرض المبتغي بالعبادة وهو الثواب • **فان قلت** لا نسلم ان ابطال العمل يتصور فضلا ان

كتب صائما متطوعا فوهب على حاري ... تعالى القدامين طعام

واللازم



يكون حراماً لانه لا يخلو اما ان يكون قبل وجود العمل او بعد وجوده او حال وجوده فقبله عدم وبعده
تلاش لانه عرض وحال الوجود غير موجود على التمام فلا يتصور الابطال وايضاً ان الابطال اذا طرا
على الموجود يرفعه واذا قارنه يمنعه والمنع من الوجود لا يسمى ابطالاً • قلت لو لم يتصور ابطال العمل
لم يرد به النهي وقد قال تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والنهي يقتضي التصور لا محالة ومطلقه للتحريم على ما
عرف في الاصول وقد تايد هذا بالعرف حيث يقال سعى في امر فلان ثم ابطل سعيه واحسن الى فلان ثم
ابطل احسانه وهذا دليل التصور والترديد المذكور لا يرد علينا لان البطلان في اللغة هو الذهاب
والتلاشي فاذا اضيف الى الفعل لا يراد به ذهاب ذاته وتلاشيه بل يراد به فوات الغرض المتعلق به وهو
الثواب هنا • والجواب عن الحديث فنقول معنى قوله فلا يضرك اي انك لست باثم في افطارك وليس معنى
ذلك قضاء يوم مكانه • فان قلت قد ورد في حديث اوهما في عدم وجوب القضاء على الفور بدليل ما
روينا توفيقاً بين المتعارضين **قوله** في احدى الروايتين اي عن محمد وقد بينا ما قيل هذا **قوله**
لقوله عليه السلام افطر واقض يوماً مكانه وهذا ليس حديث النبي صلى الله عليه وسلم بل هو كلام الصحابي
كما بيناه **قوله** واذا بلغ الصبي واسلم الكافر في رمضان امسكا بقية يومهما وجملة هذه المسائل ما
قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي اذا بلغ الصبي واسلم الكافر او طهرت الحائض والنفساء او افاق
المجنون او برا المريض او اقام المسافر في يوم من شهر رمضان فحكم هؤلاء كلهم في الامساك عن المفطرات سواء
والاصل ان كل من صار على حالة في اخر النهار لو كان عليها في اول النهار يلزمه الصوم ويلزمه الامساك
كما لو شهد الشهود برؤية الهلال في بعض اليوم ولا يجب قضاء اليوم الذي اسلم فيه عندنا وقال مالك
يقضي كذا قال في شرح مختصر الكرخي وهذا لان الكفر ينافي الصوم فصار كالصغر **قوله** قضاء لحق
الوقت بالتشبه يعني انما امسك الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم لقضاء حق الوقت بالتشبه بالصائمين
لانهما لو كانا عند وجود السبب وهو الجزء الاول على صفة الاهلية لوجب عليهما الصوم تعظيماً للوقت
لكن لما لم توجد فيهما الاهلية عند وجود السبب ووجدت بعده والصوم غير متجز وجب عليهما التشبه
بقدر الامكان قال عليه الصلاة والسلام من تشبه بقوم فهو منهم **قوله** ولو افطرا فيه اي في
اليوم الذي اسلم فيه الكافر وبلغ الصبي لا قضاء عليهما لعدم الوجوب وقد مر فيه خلاف مالك **قوله**
وصاما بعده لتحقق السبب فلقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وقد مر بيان السبب في اول كتاب
الصوم واما الاهلية فهي نوعان اهلية الوجوب واهلية الاداء اما اهلية الوجوب فهي بالذمة
الصالحة للوجوب ولهذا اختص بالادمي واما اهلية الاداء فهي نوعان قاصرة وكاملة فالقاصرة باعتبار
قوة البدن كما في الصبي المميز قبل البلوغ والكاملة باعتدال الحال بالبلوغ عن عقل وقد عرف في الاصول
ومراد المصنف الاهلية الكاملة والاسلام شرط الوجوب وقد مر **قوله** ولم يقضيا يومهما ولا
ما مضى لعدم الخطاب اما الكافر الذي اسلم فلقوله عليه الصلاة والسلام الاسلام يجب ما قبله
واما الصبي الذي بلغ فلقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم نعلم

ان شئت فاقضه وان شئت فلا تقضه وطء ذلك محمول على م

والاهلية اما عتق السبب م

وهي الصوم بعد البلوغ م

213

بهذا ان الخطاب متوجه اليه قبل البلوغ **قوله** وهذا خلاف الصلاة اي هذا الحكم الذي
ذكرنا وهو عدم وجوب قضاء صوم ذلك اليوم الذي بلغ فيه الصبي او اسلم الكافر خلاف الصلاة
حيث يجب قضاؤها اذا بلغ او اسلم في بعض الوقت لان سبب وجوب الصلاة الجزء المتصل بالاداء
وقد وجدت الاهلية عند ذلك الجزء اما الصوم فسبب الوجوب فيه الجزء الاول وقد انعدمت الاهلية
عنده وروى ابن سماعة عن ابي يوسف اذا بلغ قبل الزوال او اسلم ان عليهما القضاء وان كان بعده
فلا قضاء عليهما وان صاما ذلك اليوم اجزاهم وذلك لانهما ادركا وقت النية فصار كانهما ادركا
الليل وهذا خلاف المشهور عن اصحابنا لان عدم التكليف اذا حصل في اول النهار اسقط فرض جميعه
لانه لا يتبعض **قوله** الا ان للصبي ان ينوي التطوع في هذه الصورة دون الكافر على ما قالوا في
ان الصبي اذا بلغ قبل الزوال ونوى التطوع يصح لانه اهل له قبل البلوغ والكافر اذا اسلم قبل الزوال
ونوى التطوع لا يصح لعدم اهليته الاداء على ما عليه عامة مشايخنا كذا في شرح الطحاوي واستدلوا
بمسالة الجامع الصغير حيث قال في النصراني الذي يسلم هو بمنزلة الصبي يبلغ سوى انه في التطوع من الصبي
اذا بلغ فصح فكذا انه الكافر اذا اسلم **وجوابه** انه بمنزلته في حق الامساك وفي المنتقى عن
ابي يوسف انه سوى بينهما وقال يكون تطوعاً منهما جميعاً **قوله** واذا نوى المسافر الافطار
ثم قدم المصر قبل الزوال فنوى الصوم اجزاه وفي الجامع الصغير لفخر الاسلام البزدوي قبل انتصاف
النهار وذاك اصح لان النية ينبغي ان تكون موجودة في اكثر النهار او في الليل فانهم وانما اجزاه صومه
لان السفر لا ينافي وجوب الصوم ولهذا يصح اداؤه في السفر وانما تراخى وجوب الاداء فلما زال
السفر ووقت العزيمة باق توجه خطاب الاداء فصح اداؤه وهذا معنى قوله لان السفر لا ينافي اهلية
الوجوب ولا صحة الشروع وان كان في رمضان
فعليه ان يصوم لزوال المرخص في وقت النية اي ان كان المسافر الذي نوى الافطار وقدم المصر
قبل الزوال في رمضان وهذا تكرار من المصنف لان ما قبله ايضاً في مسافر قدم المصر قبل الزوال
في رمضان بدلالة التعليل بقوله لان السفر لا ينافي اهلية الوجوب ومثل هذا الكلام لا يستعمل في
النفل **قوله** بهذا اولى يعني ان المقيم اذا سافر في بعض النهار لا يحل له الفطر مع ان المرخص موجود
وهو السفر واذا اقام المسافر في بعض النهار لا يحل له الفطر بالطريق الاولى لزوال المرخص اما اذا كان
يري دخول المصر لا يتقوله حتى يغيب الشمس فلا باس بان يفطر ذلك اليوم في السفر لانه سافر فيه ولم يبح
له حكم الاقامة والسفر حتى يغلب الاقامة السفر وبه صرح في شرح مختصر الكرخي **قوله** الا
انه اذا افطر في المسالتين لا يلزمه الكفارة يعني فيما اذا كان مقيماً ثم سافر في بعض النهار او كان مسافراً
ثم اقام في بعض النهار وانما لا تلزمه الكفارة لان كفارة شهر رمضان يسقطها الشبهة كالحدود وهذا
لانها لا تستحق الا مع المأثم كالحدود والتحقيق في المسالة ان السفر لما كان سبباً لاباحة الفطر في الاداء
كان وجوده شبهة في اسقاط الكفارة وان لم يوجد اباحة الفطر في المسالتين كالملك والنكاح لما

ونقل فخر الاسلام عن النوادر
ان صومه وفي ذلك اليوم صحيح
وعليه بعض مشايخنا م

قوله م

الخ م

كانا سببين لاباحة الوطي كان وجودهما مسقطا للحد وان لم يوجد اباحة الوطي كما في الحيض والنفاس قال في شرح الطحاوي ولو وجبت الكفارة عليه او عليها ثم سافرت او سافر في اخر النهار لم تسقط الكفارة عنه وان مرض في ذلك اليوم مرضا يبيح له الافطار سقطت عنه الكفارة وكذلك اذا افطرت المرأة ثم حاضت في ذلك اليوم او نفست سقطت عنها الكفارة وقال في خلاصة الفتاوي ولو افطر في اول النهار متعمدا ثم اكرهه السلطان على السفر لا تسقط عنه الكفارة في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة تسقط وعندهما لا تسقط وقال في شرح الطحاوي ولو جرح بنفسه فمرض مرضا يبيح له الافطار اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يسقط وقال بعضهم لا يسقط ولو افطر في قضاء رمضان او في غير رمضان لم يجب عليه الكفارة ۝ **قوله** ومن اغمي عليه في رمضان لم يجب عليه الكفارة ۝

قوله ومن اغمي عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغماء وهذا لان صومه في ذلك اليوم صحيح بناء على وجود النية منه ظاهرا اذ الظاهر من حال المسلم ان ينوي الصوم حالة الافاقة وقضى ما بعد ذلك اليوم الذي حدث فيه الاغماء لان الاغماء يمنع وجود النية ولا يصح الصوم بدونها وقال الشافعي يلزمه قضاء اليوم الذي حدث فيه الاغماء لان الاغماء معنى يؤثر في اسقاط الصلاة فابطل حده في الصوم كالحيض قلنا الحيض معنى يوجب الغسل فينافي الصوم كالانزال والاغماء معنى يوجب الوضوء فلا ينافي الصوم كسائر الاحداث **قوله** وجودها منه اي وجود النية من المغمى عليه **قوله** وان اغمي عليه في اول الليلة منه قضاه كله غير يوم تلك الليلة لما قلنا وهذا اشارة الى قوله لوجود الصوم فيه وهو الامساك المقرون بالنية وقضى ما بعده لانعدام النية واما اجزاء صوم يوم الليلة التي حدث فيها الاغماء لان المسلم لا يخلو عن عزيمة الصوم في ليالي رمضان وقال مالك لا يقضي ما بعد اليوم الذي حدث في ليلته الاغماء لان صوم رمضان عنده يتادى بنية واحدة كما في الاعتكاف والفرق بينهما ظاهر لان الليل ينافي الصوم دون الاعتكاف فلهذا احتيج الى النية في صوم كل يوم دون الاعتكاف **قوله** ومن اغمي عليه رمضان كله قضاه لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل الحجى اي العقل قال في شرح الطحاوي الدليل على ان الاغماء بمنزلة المرض ان الانبياء عليهم السلام كانوا يبتلون بالاغماء والجنون منفي عنهم وحاصله ان ما نقل فخر الاسلام البزدوي عن الشيخ الامام ابي عبد الله البلخي ان الاعذار اربعة انواع **نوع منه** غير ممتد لوقت الصلاة ولا لوقت الصوم غالبا وهو النوم ۝ ونوع منه يمتد لوقت الصوم والصلاة جميعا ويحتمل الاقتصار وهو الجنون ۝ ونوع منه يمتد لوقت الصلاة لا لوقت الصوم غالبا وهو الاغماء ۝ والنوع الرابع يمتد خلقه في كل باب وهو الصبا فاما النوم فانه لا يسقط شيا من العبادات لعدم لزوم الحرج على على الصبا واما الاغماء فانه عذر في حق الصلاة اذا امتد بزيادته على اليوم والليلة دفعا للحرج وليس بعذر في الصوم لان امتداده نادر الى الشهر فلا يلزم الحرج فلا يسقط واما الجنون اذا امتد بزيادته على يوم وليلة في الصلاة وباستغراقه شهرا في الصوم فانه يسقطهما جميعا دفعا للحرج وليس بعذر في الصوم لان امتداده ليس بنادر فيلزم الحرج واذا لم

والصوم وهو النوم لانه لا يمتد يوما وليلة او شهرا في العادات ونوع منه يمتد لوقت الصلاة ...

يمتد وقصر عن الشهر لم يسقط كالاغماء واما الصبا فهو يسقط لامتداده من اول الوجود **قوله** ومن جن رمضان كله لم يقضه خلافا لمالك وجه قوله ان الجنون المستوعب لا ينافي اهلية الوجوب قياسا على الاغماء اذا استوعب فلا يمنع الوجوب كغير المستوعب ووجه قولنا ان المسقط للوجوب لزوم الحرج وذلك لا يحصل في المستوعب دون غيره بخلاف الاغماء اذا استوعب حيث يلزمه القضاء لان استيعابه شهرا نادر لان المغمى عليه لا ياكل ولا يشرب وحياته الى شهر بلا اكل ولا شرب نادر فلا يلزم الحرج في القضاء **قوله** وان افاق المجنون في بعض رمضان قضى ما مضى خلافا لزفر والشافعي ۝ ومذهبنا استحسان ومذهبهما قياس كذا ذكر الامام علاء الدين العالم السمرقندي في طريقة الخلاف قال الامام حميد الدين الضرير اذا افاق في اخر يوم من رمضان قبل نصف النهار يجب كل الشهر اما اذا افاق بعد الزوال في اخر يوم من رمضان لا يجب اصلا لهما ان المجنون مرفوع القلم لقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلثة عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق ولان الاداء لا يجب عليه بالاتفاق لعدم اهلية الاداء فلا يجب القضاء ايضا لترتبه على الاداء فصار الجنون غير المستوعب كالمستوعب في عدم وجوب القضاء ولنا ان سبب الوجوب تحقق في حقه وهو الشهر لقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب عليكم الصيام وكل من كان موصوفا بصفة الايمان يلزمه الصوم الا ان الحرج مسقط للوجوب فلم يلزمه اذا امتد وكذا نقول في الصبي حيث يسقط عنه الوجوب للزوم الحرج لامتداده فلما ثبت هذا قلنا انه اهل لاصل الوجوب وان لم يكن اهلا لوجوب الاداء الا ترى انه لو افاق قبل نصف النهار ولم يكن مفطرا ونوى الصوم يجزيه عن الفرض ولو نوى في الليل وهو مفيق ثم جن يجزيه صوم ذلك اليوم واهلية الوجوب بالذمة وذمة المجنون صالحة للايجاب الا ترى انه يجب عليه الصلاة اذا كان اقل من يوم وليلة بخلاف ما اذا زاد على يوم وليلة حيث لا يجب عليه الصلاة باعتبار الحرج ولهذا يجب العشر والخراج ونفقة المحارم والمعاملات كلها وفي الايجاب فائدة وهو كونه مطلوبا بالقضاء على وجه لا يلزم الحرج ولهذا قلنا في النائم والمغمى عليه يجب عليهما القضاء وان استوعب النوم والاغماء شهرا لعدم الحرج **والجواب** عن الحديث قلنا ان المراد منه رفع تكليف الاداء لا نفي اصل الوجوب ولهذا يجب على النائم القضاء وقولهما ان الاداء لا يجب عليه لانعدام الاهلية فلا يجب القضاء قلنا سلمنا ان اهلية القضاء الاداء منعدمة ولا كلام لنا فيه ولا نسلم ان اهلية الوجوب منعدمة وهي حاصلة كما بينا **قوله** والاهلية بالذمة الذمة في الاصل بمعنى العهد ولهذا سمي قابل الجزية ذميا لكونه معاهدا وسمي محل التزام العهد وهو الرقبة بالذمة مجازا اطلاقا لاسم الحال على المحل ثم لا فرق بين الاصلي والعارضي اي بين الجنون الاصلي والعارضي والجنون الاصلي ان يدرك مجنونا والعارضي ان يدرك مفيقا ثم جن ولا فرق بينهما حيث يلزمه قضاء ما مضى على ظاهر الرواية وقال في شرح الطحاوي فرق اصحابنا بين الجنون الاصلي والعارضي فقالوا في الجنون الاصلي اذا افاق في بعض الشهر يلزمه قضاء

وذلك بما اذا لم يمتد الجنون بخلاف ما اذا امتد حيث لا يجب للزوم الحرج

قوله

ما ادرك ولا يلزمه قضا ما مضى كالكافر اذا اسلم والصبي اذا ادرك وفي الجنون العارضي اذا ادرك
شيا من الشهر اما من اوله او من اخره او من وسطه لزمه قضا جميع الشهر حتى ان يكون مفيقا في الليلة التي
اهل هلال رمضان ثم جن ولم يفق الا بعد مضي الشهر كله فعليه ان يقضي جميع الشهر الا بعد اليوم الاول
اذا عزم على الصوم قبل جنونه ولم يفطر فيه وكذلك لو جن قبل رمضان ثم افاق في اخر يوم وكذلك لو
جن في طرفي الشهر غير انه افاق في وسطه • وروي عن محمد مثل ذلك قال في الايضاح وروي عن
ابي يوسف انه قال القياس هكذا الا اني استحسن بان يقضي ما مضى في الجنون الاصلي اذا افاق في بعض
الشهر كما في الجنون العارضي **قوله** وهذا مختار بعض المتوخرين من مشايخنا **قوله** ومن لم ينو
في رمضان كله صوما ولا فطرا فعليه قضاؤه وهذه المسالة من خواص مسايل الجامع الصغير
وفيه خلاف زفر فان صوم رمضان يجوز عنده من الصحيح المقيم بلا نية كذا نقلوا عنه قال ابو الحسن
الكرخي من حكى هذا فقد غلط وانما قال زفر انه يجوز بنية واحدة كذا نقله القدوري في تقريبه و
مراد المغمى عليه لا يقضي اليوم الذي حدث الاغما في ليلته لوجود النية منه ظاهرا فلا بد من التاويل
لهذه المسالة وتاويلها ان يكون مريضا او مسافرا لا ينوي شيا او متهتكا اعتاد الاكل في رمضان
فلم يكن حاله دليلا على عزيمة الصوم وجه قول زفر ان الامساك مستحق عليه متعين باصله ووصفه
بتعيين الله تعالى اذا لم يكن مريضا او مسافرا فلما لم يلزمه تعيين الوصف لم يلزمه تعيين الاصل
لتعينه كما اذا وهب نصاب الزكاة من الفقير ووجه قولنا ان العبادة لا تصح الا بالنية لقوله تعالى
وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وقوله عليه الصلاة والسلام الاعمال بالنيات ولان
الصوم عبادة خالصة لله تعالى فاذا حصلت بدون النية يلزم الجبر فلا يجوز بخلاف ما اذا اطلق
النية حيث يجوز ذلك عندنا على انه تعيين اذ التعيين موضوع عنه وقوله ان الامساك مستحق عليه
نقول ان المستحق عليه هو الامساك لله تعالى لا مطلق الامساك وذلك لا يحصل بدون النية واما
مسالة الزكاة فان نوى الصدقة صح ووقع عن الزكاة وصار الاطلاق تعيينا كما في مسالتنا وان نوى
النية او ذكرها وقع عن الزكاة استحسانا لان الهبة من الفقير صدقة مجازا بدلالة الظاهر لان الفقير
محل الصدقة واما في مسالتنا فقد انعدم ما عليه وهو الامساك لله تعالى ولا يصح ان يقع العدم
مستعارا للوجود **قوله** ومن اصبح غير ناو للصوم فاكل لا كفارة عليه عند ابي حنيفة • اعلم
انه اذا اصبح يوما من شهر رمضان ولم يكن نوى الصوم ثم اكل او شرب او جامع متعمدا فلا كفارة عليه
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان كان ذلك منه قبل الزوال فعليه القضا والكفارة وان
كان بعد الزوال فعليه القضا بلا كفارة وقال زفر عليه الكفارة في الصورتين لان صوم رمضان
يحصل عنده بمجرد الامساك في حق الصحيح المقيم بلا نية قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي
المشهور عند محمد انه مع ابي حنيفة وانما روي ما ذكر عن ابي يوسف وحده هشام • وجه قول ابي
يوسف ان الصوم مراعى قبل الزوال لانه على عرضية ان يصير صوما فلما افطر فوت امكان تحصيل

يعني انه مشى

الصوم

الصوم فجعل بمنزلة تحصيل ذلك الشي كما في غاصب الغاصب يضمن المغصوب منه ابتدا ان شا
او لتستقر الضمان عليه لانه لو لم يغصب كان يمكن للغاصب ان يرد المغصوب على المغصوب منه
وغاصب الغاصب فوت ذلك الامكان فصار ضامنا ووجه قول ابي حنيفة ان الكفارة انما تجب
بافساد الصوم ولا صوم هنا لعدم النية فلا تجب الكفارة ولهذا اذا لم يفطر ذلك اليوم لا
يعتبر صايما لعدم النية ولا تجب عليه الكفارة ايضا لترك الصوم وهذا تارك للصوم وليس
بمفسد له **والجواب** عن قياس قول ابي يوسف ان امكان تحصيل الشي انما يجعل بمنزلة
ذلك الشي فيما لا يسقط بالشبهة كما في العدوان بخلاف الكفارة فانها تسقط بالشبهة لانه يجعل
تفويت امكان الصوم بمنزلة تفويت الصوم شبهة **قوله** وهذا الامتناع اي الاكل فيما اذا
اصبح غير ناو للصوم امتناع عن الصوم لا افساد له **قوله** وقد مر بيان الفرق بين الصوم
والصلاة في وجوب قضا الصوم دون الصلاة في باب الحيض **قوله** واذا قدم المسافر او طهرت
الحايض في بعض النهار امسكا بقية يومهما والاصل هنا ما قال الكرخي ان كل من سقط عنه فرض
الصوم في رمضان في اول النهار لعذر ثم زال العذر بعد طلوع الفجر فان كان بحال لو كان بها قبل
طلوع الفجر لزمه الصوم فانه يومر بالامساك كما يمسك الصايم وذلك مثل الحايض تطهر في بعض
النهار او يسلم الكافر او يبلغ الصبي او يفيق المجنون او يقدم المسافر مصره فانهم يومرون بالامساك
عن كل ما يمسك عنه الصايم وان صار الى حال لو كان عليها قبل طلوع الفجر لم يلزمه الصوم فانه لا
يجب الامساك وذلك مثل الصايمة اذا حاضت وقال الشافعي في الحايض اذا طهرت لا يلزمها
الامساك وقال في شرح الاقطع قال الشافعي في احد قوليه في جميع هذه المسايل لا يلزمه الامساك
له ان التشبه لو كان واجبا لوجب في الابتدا واللازم منتف فينتفي الملزوم ولان التشبه خلف عن
الصوم فلا يجب الا على من يجب عليه الصوم كالذي تعمد الفطر يجب عليه التشبه وكالذي
اخطا بان افطر يوم الشك فبان بعد ذلك ان ذلك اليوم كان من رمضان او تسحر على ظن انه
ليل فبان ان الفجر طالع او افطر على ظن الغروب فاذا الشمس طالعة ولنا قوله عليه الصلاة
والسلام في يوم عاشورا الا من اكل فلا ياكل بقية يومه ولان تعظيم الوقت واجب اما
بالصوم اذا قدر عليه واما بالتشبه اذا عجز عنه وهو اهل له كالمفطر عمدا او سهوا بخلاف
الطاهرة اذا حاضت حيث لا يجب عليها التشبه لانها خرجت من ان تكون اهلا للادا والجواب
عما قال الشافعي فنقول لا نسلم الملازمة وقوله التشبه خلف عن الصوم لا نسلم ايضا لان
التشبه يجب قضا لحق الوقت بسبيل الاصالة لا بسبيل الخلفية لان بعض الشي لا يكون خلفا عنه
قوله بخلاف الحايض والنفسا والمريض والمسافر حيث لا يجب عليهم التشبه عند وجود هذه
الاعذار لان المانع من التشبه متحقق كما ان المانع من الصوم متحقق وهذا لان كل ما كان حراما
كان التشبه به حراما كعبادة الصنم فانها حرام والصلاة بين يديه ايضا مكروه لمشابهة عبادة

في الصلاة اي مر

اي لا يجب عليهم

الصبي ولا يجب الصوم على الحايض والنفسا وكذا لا يجب التشبه اما المريض والمسافر فلا يجب
عليهما الاداء ولا يجب التشبه ايضا **قوله** واذا تسحر الى اخره اي قال الامام ابو الحسين
القدوري **قوله** وهو يرى بضم اليا وفتح الرا بمعنى يظن والمراد من الظن غلبة الظن حتى لو كان
شاكا يجب الكفارة كذا ذكر الامام حميد الدين الضرير وحافظ الدين النسفي في مستصفاه وذلك
لا يصح على اطلاقه لان الرواية في المتسحر الشاك على خلاف ذلك الا ترى الى ما ذكر في شرح الطحاوي ولو شك
في طلوع الفجر فالافضل له ان لا يتسحر فان تسحر مع الشك لم يفسد صومه ولا قضا عليه لانه في تعين من
الليل وشك من النهار والاصل ان اليقين لا يزول بالشك الا اذا تسحر واكبر رايه ان الفجر طالع و
التسحر فاجب الينا ان يقضي ثم قال كذا ذكر في كتاب الصوم ثم قال ولو افطر وهو شاك في غروب الشمس لزم
القضا واختلف المشايخ في وجوب الكفارة قال بعضهم يجب عليه الكفارة لانه متيقن للنهار وشاك
في غروب الشمس وقال بعضهم عليه القضا ولا كفارة عليه لانه قصد بذلك اقامة السنة لان
تعجيل الافطار من السنة وقد ذكر الحاكم الجليل الشهيد في مختصره الموسوم بالكافي وصاحب تحفة
الفقها وصاحب خلاصة الفتاوي والامام القدوري في شرح مختصر الكرخي مثل ما ذكر في شرح
الطحاوي ايضا هذه المسالة تضمنت فصولا خمسة • احدها انه يفسد صومه • والثاني ان
عليه القضا • والثالث انه لا كفارة عليه • والرابع انه يمسك بقية يومه تشبها بالصايمين ونفيا
للتهمة حتى لا يقول الناس انه ياكل في رمضان • والخامس اذا اكل بعد ذلك لا كفارة عليه اما
فساد الصوم فلفوات ركنه واما القضا فلانه حق مضمون بالمثل وخطاوه لا يجعل عفوا لانه وقع
فيه بتقصير بخلاف النسيان واما عدم وجوب الكفارة فلقصور الجناية الا ترى الى قوله تعالى
ليس عليكم جناح فيما اخطاتم به واما الامساك فلقضا حق الوقت بقدر الامكان **قوله** وفيه
قال عمر رضي الله عنه اي وفي مثل ما قلنا قال عمر رضي الله عنه ما تجانفنا لاثم اي ما ملنا اليه واصله
ما روى ابو عبيد في كتاب غريب الحديث عن ابي معاوية عن الاعمش عن زيد بن وهب عن عمر انه افطر في
رمضان وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم نظر فاذا الشمس طالعة فقال عمر لا نقضيه ما تجانفنا فيه لاثم اي
ما ملنا اليه ولا تعمدناه ونحن نعلمه وكل مايل فهو متجانف وجنف قال تعالى فمن خاف من موص جنفا
اي ميلا اما قوله لا نقضيه فتاويله قال له قايل كان الشمس طالعة وقد اثمنا فقال له عمر ردا عليه
لا اي ليس الامر كما ظننت نقضيه اي نقضي يوما مكان يوم ليس علينا غيره ومثله قوله تعالى لا اقسم
بيوم القيامة فلا رد على من انكر البعث ومثله قوله تعالى فلا وربك لا يومنون وهذا الذي ذكرناه
عن عمر هو الصحيح من الرواية عند الثقات وما ورد في بعض نسخ الهداية بعثناك داعيا لا راعيا فذلك ليس
بصحيح وقد اورد بعضهم في شرح الهداية ان عمر حين افطر مع اصحابه يوما صعد المودن المدنة وقال
الشمس يا امير المومنين قال عمر بعثناك داعيا لا راعيا اي داعيا للاذان ولا علام الناس لا حافظا
للاحوال ثم قال ما تجانفنا لاثم فذاك من الموضوعات فلا يلتفت اليه **قوله** والمراد بالفجر الفجر الثاني

اي المراد من الفجر المذكور في قوله تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع هو الفجر الثاني وهو الفجر الصادق
وهو المعتبر في الصلاة والصوم لا الفجر الكاذب وقد مر بيانه في اول كتاب الصلاة **قوله**
ثم التسحر مستحب التسحر اكل السحور بفتح السين وهو ما يوكل وقت السحر وجه الاستحباب ما روي في
الصحيحين مسندا الى انس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تسحروا فان السحور بركة وروي
في السنن مسندا الى عمرو بن العاص قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان فصل ما بين صيامنا
وصيام اهل الكتاب اكلة السحر وذكر مالك في الموطا باسناده الى ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال ان بلالا ينادي بليل فكلوا واشربوا حتى ينادي ابن ام مكتوم وذكر في السنن ايضا مسندا الى
العرباض بن سارية قال دعاني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى السحور في رمضان فقال هلم الى الغدا
المبارك • وروي عن الحسن البصري انه قال ثلاثة من اخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتاخير السحور
ووضع اليمين على الشمال في الصلاة ذكره الامام الحدادي عن الحسن وقال مالك في الموطا ايضا انه سمع
عبد الكريم يقول من عمل النبوة تعجيل الفطر والاستينا بالسحور والبركة في اللغة الزيادة والنما ثم
الزيادة في السحور على وجوه زيادة في القوة على ادا الصوم وزيادة في اباحة الاكل والشرب وزيادة
في الرخص التي يحب الله اتيانها وزيادة في الحياة وزيادة في الرزق فيها وزيادة في اكتساب الطاعة وزيادة
على الاوقات التي يستجاب فيها الدعا كذا ذكره الامام ابو بكر محمد بن ابي اسحق الكلاباذي **اما الاول**
فظاهر وقد ورد في بعض الروايات عن انس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تسحروا فان في
السحور بركة وقوة **واما الثاني** فان الصايم اذا نام كان يحرم عليه الطعام ثم ابيح الاكل والشرب
الى طلوع الفجر لقوله تعالى وكلوا واشربوا الاية فالاكل بعد النوم وهو السحور زيادة على اباحة
الاكل وقت الافطار • واما الثالث فانه رخصة من الله عز وجل لقوله تعالى علم الله انكم كنتم
تختانون انفسكم فتاب عليكم الاية وقال عليه الصلاة والسلام ان الله يحب ان يوتى برخصه كما يحب ان
يوتى بعزايمه فالترغيب في السحور ترغيب في قبول الرخصة التي يحب الله تعالى اتيانها • واما الرابع
فان العمر الحياة الى الاجل الموقت الذي اذا جا لا يستاخر ساعة ولا يستقدم وهذه المدة فيها نوم
ويقظة والنوم موت لقول الله تعالى الله يتوفى الانفس حين موتها والتي لم تمت في منامها وقال تعالى
وهو الذي يتوفيكم بالليل سمى النوم موتا فاذا كان النوم موتا تكون اليقظة زيادة في الحياة لا محالة
واما الخامس فان مدة الحياة متعينة لاكتساب الطاعة للمعاد واقتنا المرافق للمعاش ومن
المرافق الاكل والشرب قال تعالى يا ايها الرسل كلوا من الطيبات واعملوا صالحا فيكون السحور زيادة
في مرافق الحياة • واما السادس فان من اراد السحور ربما تطهر وصلى فان قصر سمى الله ودعا فان
غفل عن الذكر فاكله بنية الصوم والاعمال بالنيات فيكون زيادة في اكتساب الطاعة • واما
السابع فان وقت السحور زيادة على الاوقات الفاضلة التي هي وقت الصلوات الخمس فانها اوقات
يفتح فيها ابواب السما وتنزل الرحمة ويستجاب الدعا ووقت السحور كذلك قال تعالى والمستغفرين

بالاسحار وقال تعالى وبالاسحار هم يستغفرون وقال النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان الثلث الاخير
من الليل يقول الله تعالى هل من داع فاستجيب له هل من مستغفر فاغفر له هل من سائل فاعطيه وقال
تعالى نجيناهم بسحر نعمة من عندنا فيكون وقت السحور وقت النجاة ومنه بركة البكور ايضا قال عليه الصلاة
والسلام اللهم بارك لامتي في بكورها • فان قلت كيف يكون السحور من اخلاق المرسلين والاكل في الليل
كان حراما في الامم الماضية • قلت يحتمل ان يكون ذلك حراما في البعض دون البعض او يجوز ان يكون حلالا
في الامم الماضية الى عهد نبينا محمد صلى الله عليه وسلم ثم رد النسخ على الحرمة **قوله** الا انه اذا شك
في الفجر استثناء من قوله السحر مستحب يعني ان السحر مستحب الا اذا شك في الفجر فحينئذ ترك السحر هو المستحب
للاحتراز عن الوقوع في الحرام ومع هذا لا يجب عليه ذلك اعني لا يجب عليه ترك السحور وان كان شاكا
وان اكل فصومه تام لان اليقين لا يزول بالشك **قوله** ومعناه تساوي الظنين اي معنى الشك تساوي
الظنين **قوله** وعن ابي حنيفة الى اخره يعني اذا كان في موضع لا يستبين الفجر كما في الجبال او لا يستبين
بسبب الغمام والغيم او بعلة البصر وهو شاك لا يتسحر وان اكل فقد رواها الحسن عن ابي حنيفة كذا في شرح
مختصر الكرخي رابه شكه **قوله** وان كان اكبر رايه انه اكل والفجر طالع فعليه اي قضاء ذلك اليوم
قال الحاكم الجليل الشهيد في كتابه الموسوم بالكافي وان كان اكبر رايه انه اكل والفجر طالع فاحب الي ان
يقضي ذلك اليوم وقال في خلاصة الفتاوي ولو تسحر واكبر رايه ان الفجر طالع قال مشايخنا رحمهم الله
عليه ان يقضي ذلك اليوم وقال في تحفة الفقها ولو كان اكبر رايه ان الفجر طالع فاكل عن الحسن عن ابي
حنيفة انه يلزمه القضاء قال روي عن ابي يوسف انه لا يلزمه القضا لان الاصل هو الليل فلا ينتقل
عنه الا بيقين ثم قال والصحيح هو الاول لان غالب الراي دليل واجب العمل به وقال صاحب الايضاح
والصحيح انه لا قضا عليه وسماه صاحب الهداية ظاهر الرواية حيث قال وعلى ظاهر الرواية لا قضا
عليه والاصح عندي رواية الحسن عن ابي حنيفة **قوله** ولو ظهر ان الفجر طالع لا كفارة عليه
اي لو ظهر طلوع الفجر فيما اذا اكل وفي اكبر رايه ان الفجر طالع لا كفارة عليه لانه بنى الامر على الاصل
لان الليل هو الاصل فلا تتحقق العمدية اي لا يتحقق القصد على الافطار في رمضان بظهور طلوع
الفجر فلا تجب الكفارة **قوله** وان كان اكبر رايه انه اكل قبل الغروب فعليه القضا رواية واحدة قيد
بقوله رواية واحدة احترازا عما اذا اكل وفي اكبر رايه ان الفجر طالع لان في وجوب القضا ثمه
روايتين كما بينا ولم يتعرض صاحب الهداية على وجوب الكفارة فيما اذا كان اكبر رايه انه اكل قبل
الغروب قال صاحب التحفة لا كفارة عليه لان احتمال الغروب قايم وانما تكفي شبهة خلافا لما
قال بعض الفقها انه يجب عليه الكفارة لانه متيقن بالنهار **قوله** ولو كان شاكا فيه اي في
غروب الشمس وتبين انها لم تغرب ينبغي ان تجب الكفارة انما قال لفظ ينبغي لان في وجوب الكفارة
اختلاف المشايخ وقد ذكرناه قبل هذا **قوله** ومن اكل في رمضان ناسيا الى اخره قال فخر
الاسلام البزدوي في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة فيمن اصبح في رمضان صايما فاكل

او شرب او جامع ناسيا فظن ان ذلك يفطره فاكل بعد ذلك متعمدا قال عليه القضا ولا كفارة عليه
قال في شرح الكرخي قال محمد الا ان يكون بلغه الخبر ان اكل الناسي لا يفطر يعني حينئذ يجب عليه الكفارة
وههنا ثلثة فصول احدها هذا والثاني اذا احتجم فافطر على ظن ان الحجامة تفطره والثالث انه اذا
اغتاب فظن انه يفطره ثم افطر عامدا والفصلان الاخران بينهما عقيب هذا ان شاء الله تعالى اما

الفصل الاول فانما لم تجب فيه الكفارة لتوفر الشبهة اذا استندت الى
اصل تعلق بها الحكم والاثم يتعلق والقياس في اكل الناسي ان يفسد الصوم كما قال مالك وهو
لمضادة بينه وبين الصوم الا انه ترك بحديث ابي هريرة فاذا ظن انه افطر فالشبهة مستندة الى اصل
وهو القياس فلا تجب عليه الكفارة **قوله** وان بلغه الحديث وهو ما روي في الصحيح
مسندا الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا نسي فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله
وسقاه **قوله** فكذلك في رواية عن ابي حنيفة اي لا تجب الكفارة **قوله** وعنهما انه
تجب وكذا عنهما روي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال ان بلغه الحديث لزمته الكفارة لانه
لما علم ان القياس متروك بالحديث لم تشتبه عليه الحال فانتفت الشبهة المؤثرة في اسقاط الكفارة
قوله وجه الاول اي وجه المذكور الاول وهو ما روي عن ابي حنيفة انه لا تجب الكفارة
وان بلغه الحديث وعلمه قيام الشبهة الحكمية اي الشرعية وهي شبهة المحل وهو الصوم بالنظر الى
القياس ولهذا قال مالك وزفر يفسد صومه كذا قال الامام العتابي وهذا لان تفويت
الركن مفسد وقد حصل التفويت بالاكل فينبغي ان يفسد الصوم كما اذا فات ركن الصلاة فلا
تنتفي هذه الشبهة بالعلم بالحديث لانها شبهة المحل فيستوي فيها العلم وعدمه كما اذا وطي الاب
جارية ابنه حيث لا يحد وان قال علمت انها علي حرام **بيانه** ان قوله عليه الصلاة والسلام
انت ومالك لابيك يقتضي ان يكون مال الابن ملكا للاب لكن انتفى ذلك بدليل اخر فبقيت الاضافة
مورثة للشبهة وهي شبهة المحل فاستوي فيها العلم وعدمه فلم يجب الحد لاستناد الشبهة الى اصل **قوله**
ولا يبتغي يجوز بالتذكير والتانيث فالاول لاسناده الى ضمير القياس والثاني لاسناده الى ضمير
الشبهة **قوله** ولو احتجم وظن ان ذلك يفطره ثم اكل متعمدا عليه القضا والكفارة لان الظن
ما استند الى الدليل الشرعي وهذا لان الحجامة ليست بمنافية للصوم لان الفطر مما يدخل فاذا ظن انها
تفطره فشبهته ما استند الى دليل شرعي فتجب الكفارة وقد صح في الصحيح البخاري ان النبي صلى الله
عليه وسلم احتجم وهو محرم واحتجم وهو صايم رواه ابن عباس • وروي صاحب السنن باسناده الى
مقسم عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم صايما محرما وذكر الشيخ ابو جعفر الطحاوي
في شرح الاثار باسناده الى ابن عباس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه احتجم وهو صايم محرم
بين مكة والمدينة وذكر فيه ايضا باسناده الى انس ان ابا طيبة حجم النبي صلى الله عليه وهو صايم فاعطى
اجره ولو كان حراما ما اعطاه فدل فعله على ان الحجامة لا تفطر الصايم لان الدم اغلظ احواله

ان يكون حدثا ينقض به الطهارة كالغائط والبول ثم مما لا يفطران الصوم فكذا الدم ولان الدم الذي يخرج بالفصد لا يفطر وهو دم عرق فكذا دم الحجامة وهو دم عرق **قوله** الا اذا افتاه فقيه بفساد صومه بالحجامة لان العامي يلزمه الرجوع الى فتوى الفقيه وقد افتاه مما اختلف فيه الفقها فصار ذلك عذرا **قوله** ولو بلغه الحديث واعتمده فكذا عند محمد اي لا تجب الكفارة واحتج بالحديث ما روي في السنن وشرح الآثار عن ثوبان عن النبي صلى الله عليه وسلم قال افطر الحاجم والمحجوم وقد روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ايضا انه لا كفارة عليه لانه يجب عليه الاخذ بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكون شبهة مستندة الى دليل **قوله** وعن ابي يوسف خلاف ذلك اي خلاف الحكم المذكور عند محمد وهو ما روى ابن سماعة وبشر عن ابي يوسف اذا افطر المحتجم للحديث فعليه القضا والكفارة لان العامي اذا سمع خبرا لا يجوز له العمل به لانه لا يامن ان يكون مصروفا عن ظاهره او منسوخا فمتى رجع الى ما لا يجوز له العمل به لا يعذر **قوله** فان عرف تاويله تجب الكفارة يعني اذا بلغه الحديث وعرف تاويله تجب الكفارة لعدم الشبهة وتاويله ما ذكر الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار باسناده الى ابي الاشعث الصنعاني قال انما قال النبي صلى الله عليه وسلم افطر الحاجم والمحجوم لانهما كانا يغتابان يعني حبط اجرهما بالغيبة فصارا كالمفطرين لا انهما افطرا حقيقة **قوله** وقول الاوزاعي لا يورث الشبهة لمخالفة القياس وبيان المخالفة ذكرناه آنفا قال القتيبي الاوزاعي اسمه عبد الرحمن بن عمرو من الاوزاع وهم بطن من همدان وقال الواقدي كان يسكن بيروت ومكتبه باليمامة ومات ببيروت سنة سبع وخمسين ومائة وهو يومئذ ابن اثنين وسبعين سنة وقول احمد في الاحتجام مثل قول الاوزاعي انه يفطر **قوله** ولو اكل بعدما اغتاب متعمدا فعليه القضا والكفارة كيف ما كان يعني سواء ظن ان الغيبة فطرته او استفتى فقيها فافتى بفساد صومه بالغيبة او تاول الحديث بانها تفطر فاكل بعد ذلك عمدا يجب عليه القضا والكفارة لان الفطر بالغيبة يخالف القياس والحديث الوارد في هذا الباب وهو قوله عليه الصلاة والسلام الغيبة تفطر الصائم ماول بالاجماع يعني لا ثواب لصومه بعد الغيبة فيكون شبهته باطلة لان احدا من العلما لم يا خذ بظاهر الحديث **قوله** واذا جومعت النائمة او المجنونة وهي صائمة فعليها القضا دون الكفارة وقال زفر والشافعي لا قضا وكذا الخلاف اذا صب الما في حلق النائم قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير قال صاحب الطعن عذرهما فوق عذر الناسي فينبغي ان لا يلزمهما شي وكيف يلزم المجنونة قضا والجواب ان الصوم لم يفسد بفعل الناسي استحسانا بالاثر والنائم ليس في معنى الناسي لان المواقعة في حالة النوم من غير ان تنتبه النائمة امر نادر قلما يوجد فلا يعتبر شبهة والنسيان امر واقع غالب الوجود واما مسالة الجنون فتاويلها ان تفيق المجنونة ولا يستوعب جنونها الشهر فيصير بمنزلة النوم والاغما فلا يسقط القضا لما مر انه لا يوجب الحرج بخلاف النسيان لانه يوجب الحرج **قوله** والعذر هنا ابلغ اي العذر في النوم والجنون ابلغ من العذر في النسيان لان الناسي قاصد للاكل والنا

والمجنونة امر نادر فلا يلحق بالنسيان لانه غالب الوجود وانما لم تجب الكفارة لانعدام الجناية لعدم القصد

فصل فيما يوجبه على نفسه

لما فرغ من بيان ما يجب على الانسان من الصوم بايجاب الله تعالى اداء وقضاء واتبعها ببيان العوارض من المرض والجنون والاغما وغير ذلك شرع في بيان ما يجب عليه بايجابه **قوله** واذا قال لله علي صوم يوم النحر افطر وقضى فهذا النذر صحيح عندنا خلافا لزفر والشافعي قال ابو الحسن الكرخي اجمع اصحابنا ولم تختلف الرواية عنهم في كراهة الصوم في ستة ايام العيدين وايام التشريق واليوم الذي يشك فيه انه من رمضان ان يصام تحريا من رمضان واذا صام في هذه الايام كان صائما ويكره له ذلك وقال الشافعي لا ينعقد فيها الصوم واذا نذر صوم هذه الايام صح نذره في رواية محمد عن ابي حنيفة • وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه لا يلزمه بالنذر شي وهو رواية ابن المبارك عن ابي حنيفة وهو قول زفر كذا قال القدوري في شرحه لزفر ما روي في الموطا عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن صيام يومين يوم الفطر ويوم الاضحى وروي في السنن مسندا الى ابي سعيد الخدري انه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صيام يومين يوم الفطر ويوم الاضحى وعن لبستين الصما وان يحتبي الرجل في الثوب الواحد وعن الصلاة ساعتين بعد الصبح وبعد العصر • وروي في السنن ايضا مسندا الى عقبة بن عامر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق عيدنا اهل الاسلام وهي ايام اكل وشرب فلما كان صوم هذه الايام منهيا يكون النذر بصومها نذرا بالمعصية فلا يصح ولان صوم هذه الايام ليس بقربة ونذر ما ليس بقربة لا يتعلق به الوجوب كنذر صوم اليوم الذي اكل فيه ونذر يوم الحيض ولنا ان النهي يعني في غيره فلا يعدم المشروعية وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى لان الناس اضياف الله تعالى في هذه الايام فيصح النذر لان صوم هذه الايام مشروع باصله وهو قمع النفس عن هواها وذلك حسن غير مشروع بوصفه وهو ترك الاجابة فلهذا قلنا انه يفطر احترازا عن مجاورة المعصية ولكنه يقضي اسقاطا للواجب عليه او نقول انه نذر بالصوم او اوقعه على وجه شرعي فيؤمر بفعله لا على وجه شرعي كمن قال لله علي ان احج واجامع فان صام في هذه الايام سقط نذره لانه اداه على وجه اوجبه على نفسه لانه لم يلتزم شيا اخر والباقي يعرف في الاصول قال في الفتاوى يكره صوم يوم عرفة بعرفات وكذا صوم يوم التروية لانه يعجز عن اداء افعال الحج اما اذا كان لا يخاف الضعف او كان غير حاج فهو مستحب كذا في التحفة وصوم يوم السبت مفردا مكروه للتشبه باليهود وصوم الصمت مكروه ايضا وهو ان يصوم ويمسك عن الكلام لان ذلك من فعل المجوس كذا في شرح مختصر الكرخي ويكره صوم النيروز والمهرجان اذا تعمد فان وافق صومه فلا باس لان افراد هذه الايام بالصوم تعظيم لها وقد نهينا عن تعظيمها قال في شرح مختصر الكرخي قال ابو يوسف بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن صوم الوصال ومعنى ذلك ان يصوم اياما لا يفطر فيها • وروي انه عليه الصلاة والسلام كان يواصل

ونهى عن الوصال ويقول الست كاحدكم اني اظل عند ربي يطعمني ويسقيني وقال في الايضاح لا باس بصوم يوم الجمعة في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف قد جاء حديث في كراهته الا ان يصوم قبله يوما وبعده يوما وفي جوامع ابي يوسف انه قال كانوا يستحبون صيام ايام البيض وليس بواجب وكان بعضهم يصوم يوم الاثنين والخميس وكره بعضهم توقيت الصوم في يوم ومن صام يوما وافطر يوما فحسن لانه صوم داود عليه الصلاة والسلام **قوله** وان صام فيه اي في يوم النحر **قوله** وهذه المسالة على وجوه ستة **الوجه الاول** عدم النية • والثاني نية النذر فحسب والثالث نية النذر ونية ان لا يقع يمينا ففي الوجوه الثلاثة يكون نذرا لان هذا الكلام نذر بصيغته فتعين النذر في الوجه الاول بلا نية لكونه حقيقة كلامه وفي الوجه الثاني تعين بطريق الاولى لانه قرر النذر بعزيمته وفي الثالث اولى واحرى لكونه مرادا لانه قرر النذر بعزيمته ونفى ان يكون غيره مرادا • والوجه الرابع نية اليمين ونية ان لا يكون نذرا ففي هذه الصورة يكون يمينا بالاجماع لان اليمين محتمل كلامه لان اللام يجي بمعنى الباء كقوله تعالى آمنتم له اي به الا ترى الى قول ابن عباس دخل ادم الجنة فلله ما غربت الشمس اي فبالله وقد عين المحتمل بنيته ونفى غيره فصار المحتمل هو المراد وانتفى غيره لانه لم يلتزم غيره حيث نفاه **والوجه الخامس** نية النذر واليمين ففي هذه الصورة يكون نذرا ويمينا عند ابي حنيفة ومحمد حتى لو لم يصم يجب القضاء والكفارة القضاء باعتبار النذر والكفارة باعتبار اليمين وعند ابي يوسف يكون نذرا لان قوله لله علي صوم كذا يراد به النذر حقيقة لعدم توقفه على النية ويراد به اليمين مجازا لتوقفه على النية فلما كان احدهما مرادا لم يجز ان يراد الاخر ولا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد وهو لا يجوز ولهما انه نذر بصيغته يمين بموجبه وهو الايجاب فلا يجتمع الحقيقة والمجاز بلفظ واحد وهذا لان ايجاب المباح يمين كتحريم المباح وتحريم المباح يمين بقوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فكذا ايجاب المباح لان في ايجاب المباح تحريم المباح **بيانه** ان من قال والله لاصومن هذا اليوم يجب عليه صوم ذلك اليوم بعد ان كان مباحا وفيه تحريم المباح لان ترك الصوم كان مباحا قبل الايجاب فبعده صار حراما فثبت ان ايجاب المباح يمين فعلنا لا تنافي بين الجهتين فيجتمعان **قوله** الا ان النذر يقتضيه لعينه واليمين لغيره استثناء من قوله لا تنافي بين الجهتين يعني لا تنافي بين النذر واليمين في انهما يقتضيان الوجوب وانما الفرق بينهما في ان احدهما وهو النذر موجب لعينه ولهذا يقتضي القضاء بترك الفعل والاخر وهو اليمين موجب لغيره ولهذا لا يقتضي القضاء وانما يوجب الكفارة فجمعنا بين النذر واليمين عملا بالدليلين ونقول العدول عن الحقيقة الى المجاز يصح في ايجاب ما نوى لا في اسقاط ما عليه والقضاء امر عليه فلم يعتبر نيته في الاسقاط **قوله** كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة في الهبة بشرط العوض يعني ان الهبة بشرط العوض تبرع ابتداء بيع انتهاء ولهذا يصح الرجوع قبل القبض اعتبارا بالتبرع وتثبت الشفعة بعد القبض اعتبارا بالبيع ثم لم يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز لاختلاف الجهة فكذا فيما نحن فيه **قوله** ولو قال لله علي صوم هذه

والوجه السادس نية اليمين فحسب فعندهما يكون نذرا ويمينا وعند ابي يوسف يكون يمينا

السنة

218

السنة افطر يوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق وقضاها لان النذر بالسنة المعينة نذر بهذه بالايام المنهية فيصح عندنا لان النهي لا يعدم المشروعية وقد حققناه قبل هذا **قوله** وكذا اذا لم يعين لكنه شرط التتابع يعني يفطر الايام المنهية ويقضيها بعد هذه الايام موصولة بها تحقيقا للتتابع **قوله** لان المتتابعة اي السنة المتتابعة **قوله** لا تعرى عنها اي عن الايام المذكورة وهو يوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق **قوله** وياتي في هذا خلاف زفر والشافعي اي ياتي في قضاء صوم هذه الايام خلافهما يعني لا يقضي عندهما لعدم صحة النذر لورود النهي وقد مر جوابهما **قوله** وقد بينا الوجه فيه والعذر عنه اي عن النهي وهو ما ذكره عند قوله ولنا انه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره **قوله** بخلاف ما اذا عينها متصل بقوله لم يجزه صوم هذه الايام يعني اذا لم يشترط التتابع بان قال لله علي صوم سنة متتابعة بل قال لله علي صوم سنة فصام هذه الايام لم يجزه لانه لما لم يعين السنة وجب عليه صوم السنة بسبيل الكمال لان الاصل هو الكمال فيما يلتزمه فلا يتادى بالناقص بخلاف ما اذا عين السنة حيث يجوز صوم هذه الايام لانه اداه كما التزمه وكذا اذا شرط التتابع **قوله** وقد سبقت وجوهه اي وجوه ما اذا قال لله علي صوم هذه السنة قد سبقت عند قوله لله علي صوم يوم النحر واراد بها الوجوه الستة التي ذكرناها **قوله** ومن اصبح يوم النحر صائما ثم افطر لا شي عليه • اعلم انه اذا شرع في صوم يوم النحر وايام التشريق بنية التطوع ثم افسده لا قضا عليه وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا • وروى ابن سماعة عن ابي يوسف ومحمد في النوادر ان القضا يجب عليه قياسا على النذر بصوم هذه الايام وقياسا على الشروع في الصلاة في الاوقات المكروهة اي عند الطلوع والزوال والغروب وذكر صاحب الاسرار يجب عليه القضا عند ابي يوسف خاصة وهو رواية الامالي كذا في المختلف وجه الظاهر ان الشروع انما صار ملزما للصون لما ادى والتابع في هذا الصوم لا يجب عليه صون ما ادى لانه بمجرد الشروع في الصوم يصير مباشرا للمنهي عنه ولهذا يسمى صائما بالشروع في الجزء الاول الا ترى انه يحنث به اذا حلف ان لا يصوم فلما لم يجب عليه صون المودي لمباشرة المنهي لم يجب عليه القضا لان وجوب القضا يبنى على وجوب الادا بخلاف النذر حيث لزمه القضا لعدم مباشرة المنهي لان العصيان يلزم من ضرورات المباشرة لا من ايجاب المباشرة بحيث النذر الايجاب التزام قربة خالصة فصح نذره فوجب القضا بخلاف الشروع في الصلاة ليس بمجاور للمعصية لان التحريمة عقد على ادا الصلاة وليست باداء الصلاة لان اداها لا يكون الا بالتقيد بالسجدة ولهذا لا يحنث في يمينه لا يصلي ما لم يقيد بالسجدة فلما كان الشروع صحيحا وجب عليه صون المودي وكان مضمونا بالقضا وهذا هو المشهور عن اصحابنا رحمهم الله • وروي عن ابي حنيفة انه لا يجب عليه القضا اذا دخل في الصلاة عند الزوال ثم افسدها لانه ممنوع عن الدخول وما بعده فما عليه **قوله** ووجوب القضا يبنى عليه اي على صيانة المودي وانما ذكر الضمير وان كان راجعا الى الصيانة بتاويل الصون لانها في معناه **قوله** ولا يصير مرتكبا للنهي بنفس النذر وهو

ان النذر انما يوجب ... علي صوم ... التشريق ... عند ... ولو

عن قوله كالنذر وقد مر بيانه **قوله** والاظهر هو الاول اي الاظهر والاشهر من الرواية عن
اصحابنا هو المذكور الاول وهو وجوب القضا بالشروع في الصلاة في الاوقات الثلاثة اذا افسدها
وقد بينا وجهه

باب الاعتكاف

ذكر الاعتكاف
بعد الصوم لما ان الصوم شرطه والشرط مقدم على المشروط طبعا فقدم وضعا للمناسبة كالطهارة
والصلاة ولان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعتكف العشر الاخير من رمضان فناسب ذكر
الاعتكاف اخر الصوم **قوله** قال الاعتكاف مستحب والصحيح انه سنة موكدة اي قال الامام
القدوري في مختصره الاعتكاف مستحب وقال صاحب الهداية والصحيح انه سنة موكدة ونفي التي في
قوة الواجب بحيث يكون اخذها هدي وتركها ضلالة والاصل فيه قوله تعالى ولا تباشروهن وانتم
عاكفون في المساجد فدل على كونه مشروعا وكونه قربة • وروى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن
عمر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتكف العشر الاواخر من رمضان • وروى فيه ايضا
سندا الى ابن شهاب الزهري عن عروة عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يعتكف العشر الاواخر من رمضان حتى توفاه الله تعالى ثم اعتكف ازواجه من بعده
وروى ابو داود في سننه باسناده الى عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يعتكف العشر الاواخر من رمضان حتى قبضه الله عز وجل ثم اعتكف ازواجه من بعده وفي السنن ايضا
مسندا الى ابي هريرة قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يعتكف في كل رمضان عشرة ايام فلما كان
العام الذي قبض فيه اعتكف عشرين يوما وذكر في شرح مختصر الكرخي والايضاح وشرح الاقطع
عن الزهري قال عجبا للناس كيف تركوا الاعتكاف وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل
الشي ويتركه ولم يترك الاعتكاف منذ دخل المدينة الى ان مات وقال عطا الخراساني مثل المعتكف
كمثل عبد القى نفسه بين يدي الله عز وجل ويقول لا ابرح حتى تقضى حاجتي **قوله** وهو اللبث
في المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف الضمير راجع الى الاعتكاف اما اللبث فركن الاعتكاف لانه ينبي
عن اللبث فكان وجود الاعتكاف باللبث لانه لا وجود للشي الا بركنه وهذا لان الاعتكاف في
اللغة ماخوذ من عكف على الشي عكوفا اذا دام واما اشتراط المسجد فلان النبي صلى الله عليه وسلم يعتكف في
المسجد وقد نطقت به الاية في قوله تعالى وانتم عاكفون في المساجد واما الصوم فلما روى ابو
داود في سننه مسندا الى عائشة انها قالت السنة على المعتكف ان لا يعود مريضا ولا يشهد جنازة
ولا يمس امراة ولا يباشرها ولا يخرج لحاجة الا لما لا بد منه ولا اعتكاف الا بالصوم ولا اعتكاف الا
في مسجد جامع وفيه ايضا مسندا الى ابن عمر ان عمر رضي الله عنه جعل عليه ان يعتكف في الجاهلية ليلة
او يوما عند الكعبة فسال النبي صلى الله عليه وسلم فقال اعتكف وصم واما النية فلان الاعمال
بالنيات بالحديث **قوله** هو يقول ان الصوم عبادة هو اصل بنفسه فلا يكون شرطا لغيره والقياس
مع الشافعي لان كونه شرطا يقتضي ان يكون تبعا وبين الاصل والتبع منافاة ولكنا تركنا القياس بما

لما روي عن عائشة انها قالت لا اعتكاف الا بصوم **فان قلت** لا نسلم ان الصوم شرط الاعتكاف
لانه يصح الاعتكاف في الليل ولا يصح الصوم فيه **قلت** يوجد الصوم في الليل تقديرا وحكما وان لم يوجد
حقيقة الا ترى ان الاعتكاف في الليل لا يصح ايضا اذا لم يكن بتقدير الصوم فيه حكما كما اذا نذر ان يعتكف ليلة
لان الليلة لا ينتظم ما بازائها من اليوم واذا نذر ان يعتكف ليلتين لزمه اعتكافهما بيوميهما لان اسمهما
يوميهما لوجود الصوم في الليلتين حكما تبعا ليوميهما تكرمن شي يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وقال الكرخي
في مختصره وروى ابن سماعة عن ابي يوسف في قوله لله علي اعتكاف ليلة قال ان اراد اليوم لزمه وان لم يكن له
نية لم يلزمه **قوله** ثم الصوم شرط لصحة الواجب منه اي من الاعتكاف • اعلم ان الاعتكاف
نوعان واجب ونفل فالواجب ان يقول لله علي ان اعتكف يوما او شهرا او يعلقه بشرط فيقول ان شفى
الله مريضي والنفل ان يشرع فيه من غير ايجابه بالنذر ثم الصوم شرط لصحة الاعتكاف الواجب رواية
واحدة وليس بشرط لصحة الاعتكاف النفل على ظاهر الرواية عن اصحابنا وعلى رواية الحسن عن ابي حنيفة
شرط لعموم الحديث وعلى هذه الرواية لا يجوز الاعتكاف اقل من يوم لان الصوم مقدر باليوم وجه
ظاهر الرواية ما روي عن ابن عباس انه قال ليس على المعتكف صيام الا ان يجعله على نفسه اي يجعل
الاعتكاف بالنذر ولان الاعتكاف لبث في مكان فلا يتقدر بوقت كالوقوف بعرفة فاذا لم يتقدر
بوقت يكون معتكفا بقدر ما اقام وله ثواب المعتكفين ما دام في المسجد بنية الاعتكاف فاذا خرج
انتهى اعتكافه وهو قول محمد وعن ابي يوسف انه قدر اقل الاعتكاف باكثر اليوم اقامة للاكثر مقام
الكل **قوله** لظاهر ما روينا وهو قوله لا اعتكاف الا بالصوم **قوله** وعلى هذه
الرواية اي على رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي رواية الاصل وهو قول محمد اقله ساعة اي اقل الاعتكاف
النفل ساعة واكثره ما شاء واراد بالاصل المبسوط **قوله** ولو شرع فيه اي في الاعتكاف
النفل **قوله** يلزمه القضا **قوله** ثم الاعتكاف لا يصح الا في مسجد الجماعة واراد
به مسجدا يصلى فيه بعض الصلوات كلها لان الاعتكاف عبادة انتظار الصلاة فلا بد من اختصاصه
بمسجد يصلى فيه الصلوات الخمس والصحيح عندي انه يجوز في كل مسجد لاطلاق قوله تعالى وانتم عاكفون
في المساجد قال في الفتاوي يجوز الاعتكاف في الجامع وان لم يصلوا فيه بالجماعة اما اذا كان يصلى
فيه الصلوات الخمس بالجماعة فالاعتكاف فيه افضل وقال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
افضل الاعتكاف ان يكون في المسجد الحرام ثم في مسجد المدينة وهو مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم
ثم في مسجد بيت المقدس ثم في المساجد الكبار التي كثر اهلها **قوله** اما المراة تعتكف في مسجد
بيتها لانه هو الموضع لصلاتها قال في شرح الطحاوي المراة كالرجل الا انها تعتكف في مسجد بيتها ولا تعتكف
في مسجد جماعة هكذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الكرخي في مختصره ان المراة ان شاءت اعتكفت في مسجد بيتها
وان شاءت اعتكفت في مسجد جماعة ومسجد بيتها افضل من مسجد حيها ومسجد حيها افضل من المسجد الاعظم
ولا تعتكف المراة في بيتها في غير مسجد ولا تخرج من مسجد بيتها اذا اعتكفت كالرجل ولا ياتيها زوجها ان

اي م
ما لجماعة لمساجد الاسواق لما روي عن حذيفة
ابن اليمان انه قال لا اعتكاف الا في مسجد جماعة
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا يجوز
الاعتكاف الواجب الا في مسجد له امام ومؤذن
ويصلى فيه الصلوات م

كان اذن لها في الاعتكاف ولا ينبغي لها ان تعتكف الا باذنه والمراد من مسجد بيتها هو المكان المعين للصلاة
قوله ولا يخرج من المسجد الا لحاجة الانسان والجمعة • اعلم ان المعتكف لا يخرج من معتكفه ليلا
ولا نهارا الا لما لا بد له منه من الغائط والبول وحضور الجمعة والاصل في ذلك ما روي في السنن عن عا[ئشة]
قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اعتكف لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان ولانه لا يمكن فعلها
في المسجد فلا بد من الخروج لتحقق الضرورة بخلاف الاكل والشرب فانه يمكن فعلهما في المسجد بلا اعتكاف وعند
وعند الشافعي اذا اوجب اعتكافا متتابعا ثم خرج الى الجمعة بطل اعتكافه واستانف في الجامع لنا ان الا[عتكاف]
يصح في كل مسجد والجمعة معلوم وقوعها ولا يصح اداؤها في كل مسجد فلا بد من الخروج اليها كحاجة الانسان
وكذا لا يخرج الى عيادة المريض وصلاة الجنازة لعدم الضرورة المطلقة للخروج وفي الاعتكاف النفل لا
باس بان يعود المريض ويشهد الجنازة على الرواية التي لا تقدر الاعتكاف بيوم اما على الرواية التي تقدر
فيها بيوم واذا خرج الى عيادة مريض فسد اعتكافه كذا في شرح مختصر الكرخي ولا يمكث بعد فراغه من قضاء
الحاجة لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها قوله ويخرج حين تزول الشمس اي يخرج المعتكف
الى الجمعة وقت سماع الاذان حين زالت الشمس لان الخطاب يتوجه بعد زوال الشمس فيكون في المسجد
مقدار ما يصلي قبلها اربعا او ستا الاربع سنة الجمعة والركعتان تحية المسجد ويصلي بعدها اربعا او
ستا على الاختلاف في سنة الجمعة قال ابو حنيفة ومحمد يصلي اربعا وقال ابو يوسف يصلي ستا وقال
في شرح مختصر الكرخي قال محمد اذا كان منزله بعيدا خرج حين يرى انه يبلغ المسجد عند النداء وهذا صحيح
لان الغرض ادراك الجمعة فوجب ان يتقدر الوقت الذي فيه الجمعة ونوافلها تبع لها فصارت كالاذكار
المسنونة وذلك يختلف ببعد المنزل وقربه فيقدر ذلك قوله بعيدا عنه اي عن الجامع قوله
اكثر من ذلك اي اكثر من صلاة الجمعة وسنتها قوله الا انه لا يستحب استثناء من قوله لا يفسد
اعتكافه يعني لا يفسد اعتكافه باقامة المعتكف في الجامع اكثر من صلاة الجمعة وسنتها الا ان لبثه فيه
بعد الفراغ لا يستحب بل يكره له ذلك لما انه التزم فعل الاعتكاف في المسجد المعين فيلزمه رعاية ذلك
بقدر الامكان قوله ولو خرج من المسجد ساعة بغير عذر فسد اعتكافه عند ابي حنيفة والعذر
الخروج لغائط او بول او جمعة لانه لا بد عنه فكذا اذا انهدم المسجد فهو عذر يخرج منه الى اخر وكذا لو
اخرجه سلطان او غير سلطان فدخل مسجدا اخر من ساعته صح اعتكافه استحسانا لانه معذور في الخروج
والقياس ان يفسد لزوال اللبث وكذلك لو اخذه غريم فحبسه ساعة وقد خرج لغائط او بول ذكره
الحاكم الجليل في كافيه ثم الخروج من المسجد لغير عذر يفسد الاعتكاف وان كان قليلا سواء كان عامدا
او ناسيا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا يفسد حتى يخرج اكثر من نصف يوم قال محمد قول ابي
حنيفة اقيس وقول ابي يوسف اوسع وجه قولهما ان القليل عفو وان كان بغير عذر ولهذا اذا خرج لحا[جة]
الانسان فتانى في المشي لا يفسد الاعتكاف وان كان لا يحتاج الى التاني في المشي لانه في حكم اليسير والكثير
ليس بعفو وهو ما زاد على النصف فقدر الخروج باكثر النهار ووجه قول ابي حنيفة ان ترك اللبث مناف

[هامش: فلا يعتكف ولا ضرورة في الخروج واما الجمعة فالخروج اليها ليس بمفسد للاعتكاف]
[هامش: حسب]
[هامش: بالي]

بالاعتكاف لانه لبث فيستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في باب الصوم ولان الاعتكاف لبث فيما
يفسده لا يتقدر بالوقت كالوقوف بعرفة قوله واما الاكل والشرب يكون في معتكفه
بفتح الكاف موضع الاعتكاف وهذا لان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يخرج من معتكفه لاجل
الاكل ولان الاكل ليس بمناف للبث فلا يفسده واذا خرج للاكل يفسد اعتكافه لخروجه بلا ضرورة
قوله الا انهم قالوا يكره احضار السلعة استثناء من قوله لا باس بان يبيع يعني لا باس بالبيع
والشراء للمعتكف في المسجد لحاجته الى ذلك الا انه يكره احضار السلعة لقوله عليه الصلاة والسلام
جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وبيعكم وشراءكم ورفع اصواتكم ولهذا لا يجوز ان يقعد الخياط في
المسجد ويخيط اما لغير المعتكف فيكره البيع والشراء بدون احضار السلعة لانه شغل المسجد عن العباد[ة]
قوله ولا يتكلم الا بخير وهذا لقوله تعالى وقل لعبادي يقولوا التي هي احسن والنص بعمومه
يقتضي ان لا يتكلم خارج المسجد الا بخير فالمسجد اولى ويكره له الصمت اي ترك التحدث مع الناس لا[نه]
نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا ان صوم الصمت من فعل المجوس لعنهم الله وقال الامام
حميد الدين الضرير انما يكره الصمت اذا اعتقده قربة اما اذا لم يعتقده قربة فلا يكره لقوله عليه الصلاة
والسلام من صمت نجا رواه عبد الله بن عمرو قوله لكنه يتجانب ماثما متصل بقوله يكره له الصمت
يعني يتحدث بما شاء بعد ان لا يكون ماثما في كلامه والماثم الاثم قوله ويحرم على المعتكف
الوطء • اعلم ان المعتكف يحرم عليه الوطء اعني المس والقبلة بخلاف الصائم حيث يحرم عليه الوطء ولا
يحرم عليه المس والقبلة والفرق بين الاعتكاف والصوم ان الوطء في باب الاعتكاف محظور بالنهي عنه
بقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد والمحظور الذي يوجد بعد تمام ماهية ذلك الشيء
وهنا كذلك لان حقيقة الاعتكاف هو اللبث في المسجد مع النية ثم بعد وجوده صار الجماع حراما بصريح النهي
فتعدت من الوطء الى دواعي الوطء لان الشبهات في باب المحرمات ملحقات بالحقيقة كما قلنا في الاحرام
ان حقيقة التلبية باللسان والنية بالقلب ثم بعده صار الجماع حراما بقوله تعالى فلا رفث ولا فسوق
ولا جدال في الحج فتعدت الحرمة الى المس والقبلة بخلاف الصوم فان الكف عن الوطء ركن الصوم
لا محظور الذي وجد بعد وجود الركن وصار الجماع حراما لا بصريح النهي بل الضرورة ان لا يفوت ركن
الصوم والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها فلم تتعد الحرمة الى الدواعي لهذا المعنى فان قلت
ورد صريح النهي في باب الحيض قال تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن مثل ما ورد في الاعتكاف وكان
ينبغي ان تحرم الدواعي ثمه قلت انما يحرم المس والقبلة في باب الحيض لانه كثير الوقوع فلو حرم الدوا[عي]
لزم الحرج وهو مدفوع شرعا بخلاف الاعتكاف فانه قليل الوقوع يوجد احيانا او نقول في النص دليل
على عدم حرمة المس والقبلة لان النص معلول بالاذى قال تعالى قل هو اذى وذلك لا يوجد فيهما فافهم
قوله وكذا المس والقبلة اي يحرم المس والقبلة كما يحرم الوطء قوله لانه من دواعيه اي
لان كل واحد من المس والقبلة من دواعي الوطء قوله هو محظور اي الوطء محظور الاعتكاف فلان الكف

[هامش: لعدم الحاجة [illegible] [illegible] السلعة]
[هامش: ولذا يحرم عليه دواعي الوطء]
[هامش: المحرمة]
[هامش: نعله]
[هامش: قوله]

وكذا لا محظور اي لان الكف عن الوطي ذكن الصوم لا محظور الصوم **قوله** فلم تتعد الى دواعيه
اي فلم تتعد حكم الحرمة من الوطي الى دواعي الوطي **قوله** فان جامع ليلا او نهارا عامدا او ناسيا
بطل اعتكافه لان الليل محل الاعتكاف • اعلم ان كل ما كان من محظورات الاعتكاف فلا يختلف حكم
السهو والعمد والليل والنهار ولهذا اذا جامع يفسد اعتكافه سوا جامع ليلا او نهارا عامدا او ناسيا
وكذا اذا خرج بغير عذر ناسيا يفسد اعتكافه وكل ما كان من محظورات الصوم يختلف حكم السهو والعمد
والليل والنهار ولهذا اذا اكل او شرب ليلا عامدا او ساهيا لا يضر وكذا اذا جامع في النهار ناسيا لا
يفسد صومه وان فسد الاعتكاف ولو اكل في النهار عامدا يفسد اعتكافه لفساد صومه وانما صار النسيان
عذرا في الصوم دون الاعتكاف لان المفسد لا يتغير حكمه بالنسيان والذكر لكن الصوم حص بالنص الخاص
ولان هيئة المعتكف مذكرة فلم يعذر بالنسيان بخلاف الصوم فانه لا مذكر فيه فصار النسيان عذرا **قوله**
بخلاف الصوم متصل بقوله بطل اعتكافه يعني اذا جامع ناسيا بطل اعتكافه ولا يبطل صومه وقد بينا
قوله ولو جامع فيما دون الفرج فانزل او قبل او لمس يبطل اعتكافه يعني لانه انزال المباشرة فصار
كالانزال بالوطي من حيث قضا الشهوة قال في شرح الاقطع لا يبطل في بعض اقوال الشافعي فاما اذا
قبل او لمس ولم ينزل لا يبطل اعتكافه وان كان حراما لان اللمس بلا انزال او القبلة بلا انزال ليس في معنى
الجماع والمفسد هو الجماع وقال الشافعي في احد قوليه يبطل كذا في شرح الاقطع **فان قيل**
مباشرة يحرمها الاعتكاف فوجب ان يفسد بها الاعتكاف كالوطي **قلنا** لا نسلم ان القياس صحيح
لان المقيس عليه وهو الوطي اذا وقع عمدا يفسد الصوم فافسد الاعتكاف والمقيس وهو القبلة اذا وقع
عمدا لا يفسد الصوم فلا يفسد الاعتكاف ثم فيما اذا بطل اعتكافه اذا كان اوجبه لوقت لم يتعض يجب
استينافه وبه صرح الشيخ ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي لان الجماع يفسد الاعتكاف كما يفسد
الصوم بالنهار فيستقبل استقبالا صحيحا كما يستقبل صوما صحيحا اذا جامع بالنهار **قوله** ومن
اوجب على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها وهذا كما اذا قال لله علي ان اعتكف ثلاثة ايام او
قال ثلثين يوما يلزمه الاعتكاف بلياليها لان ذكر احد العددين على طريق الجمع ينتظم ما بازايه من العدد الاخر
والاصل قصة زكريا صلوات الله وسلامه عليه قال تعالى ايتك ان لا تكلم الناس ثلاثة ايام الا رمزا
اي اشارة بيد او راس او غيرهما وقال في موضع اخر قال ايتك ان لا تكلم الناس ثلاث ليال سويا والقصة
واحدة فعلم ان ذكر الايام ذكر لليالي وبالعكس فلا يلزم الخلف في خبر الله عز وجل وذلك لا يجوز ويلزمه
التتابع في الاعتكاف لان الاصل في الاعتكاف هو التتابع بوجوده في اليوم والليلة ولو نوى الايام
خاصة صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه بخلاف ما اذا نذر ان يعتكف شهرا ونوى النهار خاصة في الاعتكاف
لا تصح نيته لان اسم العدد المقدر يشتمل على الايام والليالي فلا يحتمل ما دونه والمسالة في الجامع الكبير
بخلاف ما اذا نذر ان يصوم شهرا حيث يكون له الخيار ان شا فرق وان شا تابع لان التفريق فيه اصل لوجوده
في النهار خاصة الا اذا نص على التتابع فحينئذ يلزمه **قوله** يقال ما رايتك منذ ايام والمراد بليا...

ولو اكل في النهار ناسيا لا يضر

اذا قبل فانزل او لمس فانزل يبطل اعتكافه

هذا استدلال بالعرف على ان ذكر الايام ذكر الليالي **قوله** وكانت متتابعة وان لم يشترط التتابع
اي كانت الايام متتابعة في الاعتكاف قال في شرح الاقطع قال زفر هو بالخيار يعني ان شا فرق وان شا
تابع وقاس على ما اذا نذر بالصوم والفرق ظاهر لان الاصل في الاعتكاف التتابع وفي الصوم التفريق
وقد مر بيانه **قوله** لان الاوقات كلها قابلة له اي للاعتكاف وكلها بالنصب على انه تاكيد للاوقات
قوله ومن اوجب على نفسه اعتكاف يومين لزمه بليلتيهما • اعلم انه اذا نذر اعتكاف ليلة
لا يصح لانه لا يتناول يومها والليلة ليست بمحل للصوم واذا نذر اعتكاف ليلتين يصح في ظاهر الرواية
لانه بينا ولان يوميهما عرفا يقال لم ازل منذ ليلتين فيدخل المسجد قبل الغروب ثم يخرج بعد الغروب
من اليوم الثاني وعن ابي يوسف انه لا يصح اعتكاف ليلتين لان العرف والاستعمال في الايام والليالي
دون التثنية واذا نذر ان يعتكف يومين صح اعتكافه بالاجماع وهي مسالة البداية لكن عند ابي يوسف
يدخل اليوم الاول والليلة المتوسطة ضرورة التتابع واليوم الثاني وفي ظاهر الرواية بينا وليلتيهما
فيدخل المسجد قبل غروب الشمس ويخرج بعد الغروب من اليوم الثاني كذا ذكر الامام العتابي في
شروح الجامع الكبير قيل ان ابا يوسف ترك اصله لان المثنى له حكم الجمع عنده كما في هذا الطريق
البنا **وجوابه** يحتمل ان يكون عن ابي يوسف روايتان في ان المثنى له حكم الجمع ام لا وقيل
ابا حنيفة ومحمدا تركا اصلهما ايضا لان المثنى بمنزلة حكم الجمع عندهما **وجوابه** ان يقال نعم
لكنهما احتاطا في امر العبادة فاعطيا المثنى حكم الجمع فقالا الليلة الاولى تدخل في المثنى كما في الجمع
والله اعلم **قوله** وجه ظاهر الرواية اراد به ان يلزمه الاعتكاف يومين بليلتيهما لان ما ذكره
عن ابي يوسف خلاف الظاهر كما ذكرنا

كتاب الحج

انما ذكر الحج اخرا لان العبادات نوعان الايمان وفروعه وقد مر من فروعه الصلاة لانها عماد الدين
وابتها ذكر الزكاة لانها تالية لها بالنص وذكر الصوم بعدهما لانها عبادة تتعلق بالبدن خاصة ٥
كالصلاة والحج مركب من البدني والمالي جميعا والمفرد قبل المركب فناسب ذكر الحج اخرا هذا ما املاه
خاطري في وجه المناسبة في هذا المقام وتقديم الحج على النكاح ظاهر لما ان الحج من الاركان الخمسة
للاسلام بخلاف النكاح فانه من المعاملات وبعض اصحابنا سمى هذا الكتاب كتاب المناسك مثل الشيخ
ابي جعفر الطحاوي والشيخ ابي جعفر الكرخي وصاحب الايضاح وبعضهم سماه كتاب الحج والمناسك
جمع المنسك بفتح السين بمعنى النسك وهو كل ما يتقرب به الى الله تعالى لكنه اختص بالعرف بافعال الحج
والعمرة والحج في اللغة القصد ورجل محجوج اي مقصود قال المخبل السعدي • يحجون سب الزبرقان
المزعفرا • والسب بكسر المهملة العمامة والزبرقان لقب حصين بن بدر التميمي سمي به تشبيها له بالقمر
لانه الزبرقان هو القمر وفي الشريعة عبارة عن قصد مخصوص في وقت مخصوص فالاسم الشرعي فيه معنى اللغة
اما القصد المخصوص فهو قصد الحرم واما المكان المعلوم فهو الكعبة وعرفات عظم الله بركاتهما واما
الوقت المخصوص فهو اشهر الحج • ثم اعلم ان الفرايض على مراتب منها ما يفترض على الانسان في عمره مرة واحدة

يوم مع ... اذا نذر اعتكاف ...

الصلاة

الى مكان مخصوص

وهي حجة الاسلام ومنها ما يفرض عليه في كل سنة مرة واحدة وهي الزكاة وصوم رمضان وكذا وجوب
صدقة الفطر والاضحية اذا اجتمعت شرائطها ومنها ما يفرض في كل يوم خمس مرات وهي الصلوات
الخمس ومنها ما يفرض عليه ابدا وهي معرفة الله تعالى والايمان به والايتمار باوامره والانتهاء عن نواهيه
كذا ذكر الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي **قوله** الحج واجب على الاحرار البالغين العقلاء
الاصحاء اذا قدروا على الزاد والراحلة انما وصف الحج بالوجوب وان كان فرضا لان الوجوب اعم
من الفرض حيث يصح اطلاقه على الفرض لان الوجوب عبارة عن الثبوت او لان بعض احكامه ثبت بخبر
الواحد ثم المصنف ذكر هنا بلفظ الجمع فقال على الاحرار البالغين وفي الزكاة بلفظ الواحد فقال الزكاة
واجبة على الحر العاقل البالغ المسلم اذا ملك نصابا بناء على عادات الناس لانهم يؤدون الحج في الغالب
بجمع عظيم ويؤدي كل واحد زكاة ماله بلا اجتماع ثم الاصل في وجوب الحج قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من
استطاع اليه سبيلا وقوله من استطاع بدل من الناس وقال في الكشاف عن سعيد بن المسيب نزلت في اليهود
فانهم قالوا الحج الى مكة غير واجب • وروي انه لما نزل قوله تعالى ولله على الناس حج البيت جمع رسول الله
صلى الله عليه وسلم اهل الاديان كلهم فخطبهم فقال ان الله كتب عليكم الحج فحجوا فآمنت به ملة واحدة وهم
المسلمون وكفرت خمس ملل قالوا لا نؤمن به ولا نصلي اليه ولا نحجه فنزل ومن كفر • وروى البخاري في
الصحيح مسندا الى ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله
وان محمدا رسول الله واقام الصلاة وايتاء الزكاة والحج وصوم رمضان وفي الصحيح ايضا عن ابي هريرة قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حج هذا البيت فلم يرفث ولم يفسق رجع كما ولدته امه وفي رواية
كيوم ولدته امه وقال في الكشاف من مات ولم يحج فليمت ان شاء يهوديا او نصرانيا وفيه ايضا عن ابي حنيفة
انه كان يفاضل بين العبادات قبل ان يحج فلما حج فضل الحج على العبادات كلها لما شاهد من تلك الخصائص
وقوله يهوديا او نصرانيا تشبيه وتقريب وليس بحكم وذلك لانهم لا يعدون الحج من شرائع دينهم ولا يتعبدون
الله به ولا يتقربون اليه به ويجحدون ان يكون الحج من فروض الله تعالى التي اوجبها على خلقه بخلاف

عباده

الصلاة والصوم والصدقة وغيرها من شرائع الاسلام فانهم لا ينكرونها فكان من اقام من المسلمين سائر
الشرائع وترك الحج من غير عذر تشبه باليهود والنصارى والبابي يعرف في بحر الفوائد للكلاباذي وروي
في السنن مسندا الى ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا صرورة في الاسلام والصرورة
بالصاد المهملة الرجل الذي لم يحج وفي السنن ايضا عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من اراد الحج فليتعجل **قوله** ولا يجب في العمر الا مرة واحدة وهذا لما روى الامام ابو داود في سننه
مسندا الى ابن عباس رضي الله عنهما ان الاقرع بن حابس سال النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله
الحج في كل سنة او مرة واحدة قال بل مرة واحدة فمن زاد فهو تطوع ولان البيت سبب بدليل الاضافة حيث
يقال حج البيت وهذا لان الاصل في الاضافة اضافة الشيء الى سببه لان الاضافة للاختصاص واقوى
وجوه الاختصاص اضافة المسبب الى سببه كما يقال كسب فلان وقتيل فلان وصلاة الظهر وصوم رمضان

فلما ثبت ان البيت سبب وهو واحد لا يتعدد فلا يتكرر الوجوب ايضا لان المسبب يثبت بحسب ثبوت السبب
قوله ثم هو واجب على الفور عند ابي يوسف والمراد من الفور ان يلزم المامور فعل المامور به في اول
اوقات الامكان مستعار للسرعة من فارت القدر فورا اذا غلت • اعلم ان اصحابنا اختلفوا في كيفية
وجوب الحج فذكر ابو سهل الزجاجي انه على الفور عند ابي يوسف وهو مذهب الشيخ ابي الحسن الكرخي من
اصحابنا وقال محمد هو على التراخي وقال ابن شجاع كان ابو حنيفة يقول من كان عنده ما يحج به وكان يريد
التزوج فانه يبدا بالحج لانه فريضة اوجبها الله تعالى وهذا يدل على انه على الفور وهذا بناء على ان
الامر المطلق عن الوقت هل يوجب الاداء على الفور ام على المهلة • وجه قول محمد ان النبي صلى الله عليه
وسلم فتح مكة سنة ثمان من الهجرة وحج سنة عشر فلو كان على الفور لما اخر ولان الحج وظيفة العمر فكان
العمر له بمنزلة وقت الصلاة لها فاذا اخر الصلاة الى اخر الوقت يجوز فكذا اذا اخر الحج الى اخر العمر بشرط
ان لا يفوته ووجه قول ابي يوسف ان اداء الحج يفوت بفوات وقته لا محالة وانما يرتفع الفوات
بادراك سنة اخرى وادراكها موهوم لان موت الانسان في سنة ليس بنادر فيتضيق الوجوب احتياطا
بخلاف وقت الصلاة فان الوجوب لا يتضيق ثمه لان موت الانسان في وقت الصلاة فجاة نادر ولان
المامور لو ادى في اول اوقات الامكان يكون مؤديا للواجب فلو لم يدل على الفور لم يكن مؤديا للواجب
ولان الامر المطلق في المتعارف يدل على الفور الا ترى انه لو قال لعبده اسقني او افعل كذا يدل على الفور
فينبغي ان يكون من الشارع كذلك لان الله تعالى خاطبنا بالمتعارف قال تعالى وما ارسلنا من رسول الا
بلسان قومه وسال الشيخ ابو بكر الرازي في هذا المقام في اصول الفقه سؤالا وجوابا فقال فان قال
لو كان لزوم الامر على الفور لكان فعله بعد ذلك واقعا على وجه القضاء كالظهر اذا فات وقتها قيل
فعلها قبل له تسميتنا اياه قضاء او غير قضاء انما هو كلام في العبارة وقد قلنا ان المفعول في الوقت
الثاني غير المتروك في الوقت الاول وانه فرض اخر غيره فبعد ذلك ان شئت ان تسميه قضاء لم نمنعك منه
اما الجواب عن تاخير رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج فنقول لا نسلم ذلك لان
الشيخ ابا بكر الرازي قال في اصول الفقه قد قيل ان فرض الحج نزل في سنة عشر وهي السنة التي حج رسول الله
صلى الله عليه وسلم فيها فعلى هذا سقط الاحتجاج بتاخير الرسول عليه الصلاة والسلام ولئن سلمنا ان
الرسول اخر الحج فنقول انما اخر لعذر وهو ما قال الشيخ ابو الحسن الكرخي ان المشركين كانوا يحجون البيت
عريانا الرجال والنساء فصان الله نبيه عن مشاهدة ذلك وامره بتاخير الحج الى السنة الاخرى ليتبذل
المشركين عهودهم في السنة الاولى التي بعث فيها ابا بكر رضي الله عنه فقال لا يحج بعد العام مشرك ولا
يطوف بالبيت عريان ولم يكن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك كغيره لان من كشف عورته بحضرة النبي صلى الله
عليه وسلم استخفافا كان كافرا ولا يكون كذلك اذا فعله بحضرة غيره **قوله** واما شرط الحرية
والبلوغ • اعلم ان شرائط الوجوب بعضها عام في جميع العبادات نحو البلوغ والعقل والاسلام حتى لا يجب
على الصبي والمجنون والكافر شيء من العبادات لانه لا خطاب عليهم اما الصبي والمجنون فظاهر واما الكافر

فانه لا يخاطب بالشرايع عندنا خلافا للشافعي والمعتزلة لانه لو خوطب فلا يخلو اما ان يثبت وجوب الاداء حالة الكفر او بعد الاسلام فلا يجوز الاول لعدم امكان الاداء لان الكفر مانع من وقوع العبادة ولا يجوز الثاني ايضا لان الاسلام يجب ما قبله فالالزام ينفي فينتفي الملزوم وتمام تحقيقه في شرح الاصول ولم يتعرض صاحب الهداية لكون الاسلام شرطا فلا بد منه واما الشرائط الخاصة فمنها الحرية حتى لا يجب الحج على العبد وان اذن له مولاه لان منافعه لمولاه فاذا اذن له فقد اعاره منافع بدنه والحج لا يجب بقدرة عارية ولهذا اذا اعار الاجنبي الراحلة لمن لا يملكها لا يجب الحج عليه بخلاف الفقير اذا تكلف ومشى الى مكة وحج يقع عن حجة الاسلام لانه مالك لمنافع بدنه • ومنها صحة البدن وزوال المانع الحسي عن الذهاب الى الحج حتى لا يجب على المقعد والزمن والمريض والمحبوس والخائف من السلطان وكذا الاعمى وان وجد قائدا عند ابي حنيفة ولكن لو تكلفوا الى المشي وحجوا سقط عنهم الحج بعد ما تكلفوا بعود الامر على موضوعه بالنقض فلا يجوز كالعبد تسقط عنه الجمعة فاذا حضر وادى جاز • ومنها ملك الزاد والراحلة حتى لا يجب الحج على من قدر على الزاد بطريق الاباحة سواء كانت الاباحة من جهة من لا منة له عليه كالولد والوالدين او من جهة من له عليه منة كالاجانب وعند الشافعي في الصورة الاولى يجب وفي الثانية له قولان واما اذا وهبه انسان ما لا يحج به لا يجب عليه القبول عندنا وللشافعي قولان في الوجوب وعدمه • ومنها امن الطريق لانه لا بقاء للزاد والراحلة الا بامن الطريق اما المراة فيشترط في حقها شرطان اخران مع اشتراط هذه الشرائط **احدهما** الزوج او المحرم وهو من لا يجوز مناكحته على وجه التابيد بسبب القرابة او الرضاع او الصهرية **والثاني** ان لا تكون معتدة من طلاق باين او رجعي او وفاة لقوله تعالى لا تخرجوهن والحج يمكن اداؤه في وقت اخر بخلاف العدة حتى اذا كان قادرا على الزاد والراحلة قبل ذلك الوقت ثم لم يبق ولم يكن قادرا وقت خروجهم لا يجب عليه الحج وعلى العكس يجب • ثم اعلم ان الركن في الحج شيئان الوقوف بعرفة وطواف الزيارة **اما واجباته** فخمسة السعي بين الصفا والمروة والوقوف بمزدلفة ورمي الجمار والخروج عن الاحرام بالحلق او التقصير وطواف الصدر وما سوى ذلك فهو سنة او مستحب او ادب اما الاحرام فانه شرط الاداء على ما يجيء بيانه **قوله** لقوله عليه الصلاة والسلام ايما عبد حج عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام وحجة الاسلام هي الاولى لانها هي الواجبة في الاسلام على كل من استطاع اليه سبيلا وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وذكر في شرح الاثار باسناده الى ابن عباس انه سئل عن المملوك اذا حج ثم عتق بعد ذلك قال عليه الحج ايضا وعن الصبي يحج ثم يحتلم قال يحج ايضا وانما قيد في الحديث بالعشر لبيان الكثرة لانها منتهى الاحاد لا لبيان انحصار الحكم عليها **قوله** وكذا صحة الجوارح تعطف على قوله والعقل شرطا اي صحة الجوارح شرط لان العجز لازم بلا صحة الجوارح فلا تكليف بدون الوسع ولهذا قلنا لا يجب الحج على المريض والمقعد والمفلوج والزمن الذي لا يستطيع الثبوت على الراحلة بنفسه لكن يجب عليهم في مالهم اذا كان له مقدار ما يحج به غيرهم فيحجون عنهم فيجزي عن حجة الاسلام اذا

اذا مات المريض قبل زوال العلة اما اذا برا وقدر على الحج كان عليه حجة الاسلام ويكون ما حج عنه تطوعا كذا اورده الامام الاسبيجابي وغيره **قوله** والاعمى الى اخره قال في شرح مختصر الكرخي اختلف اصحابنا في الاعمى فقال في الاصل عن ابي حنيفة انه لا حج عليه **وروى** الحسن عن ابي حنيفة في الاعمى والمقعد والزمن ان عليهم الحج وقال ابو يوسف ومحمد الحج لازم على الاعمى اذا وجد زادا وراحلة ومن يكفيه مونة سفره وخدمته وبه قال الشافعي كذا في شرح الاقطع وقال ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي المشهور من قول ابي حنيفة ان فرض الحج ساقط عن الاعمى بنفسه كالمقعد وجه قولهما ان الاعمى قادر على المشي والركوب والنزول لكنه يحتاج الى المرشد فصار كالذي لا يهتدي الى الطريق فاذا وجد من يرشده وجب عليه الحج بخلاف المقعد لانه ليس بقادر على المشي والركوب والنزول وان ارشد وجه قول ابي حنيفة ان الاعمى بمنزلة المقعد لانه لا يستطيع المشي والركوب والنزول بنفسه لان العمى حايل بخلاف الجاهل بالطريق لانه اذا ارشد تحصل له القدرة بنفسه والاعمى لا تحصل له القدرة بنفسه وان ارشد فصار كالمقعد وايضا احتمال ان يابق او يموت فلا يعتبر وجوده **قوله** وقد مر في كتاب الصلاة اي في باب صلاة الجمعة **قوله** واما المقعد فعن ابي حنيفة انه يجب اي يجب عليه الحج وهذا رواه الامام ابو الحسين القدوري في شرح مختصر الكرخي وقال قال محمد المقعد والمقطوع اليد والرجل اذا لم يقدر ان يمشي فالحج عنه ساقط ووجهه انه لا يقدر على فعل العبادة بنفسه فتسقط بخلاف الاعمى فانه قادر على الاداء بنفسه فوجب عليه على مذهبه وجوابه مر انفا **قوله** فاشبه الضال عنه اي اشبه الاعمى الضال عن الطريق اي لا يسقط الحج عنه كما لا يسقط عن الضال **قوله** ولا بد من القدرة على الزاد والراحلة • اعلم ان اصحابنا شرطوا الزاد والراحلة فاضلا عن مسكنه وخادمه وثيابه واثاثه وفرسه وطعامه وطعام عياله سنة كذا قال ابو يوسف في رواية ابن سماعة وبشر وعلي بن الجعد وقال بشر في حكايته او شهرا اذا كان عنده فضل على هذه الاشيا ما يكتري شق محمل او يركب زاملة ويفضل له من الكرا النفقة ذاهبا وجائيا فعليه الحج وان لم يكفه ذلك الا ان يمشي او يكتري عقبه فليس عليه الحج اصلا وقال مالك القادر على المشي يجب عليه الحج وان لم يجد الراحلة والمراد من النفقة المذكورة هي الوسط بلا اسراف ولا تقتير والاصل هنا قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا اي على من قدر واطاق وجد سبيلا الى الذهاب الى الحج وذكر في الجامع الترمذي سندا الى ابن عمر رضي الله عنهما قال قام رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال من الحاج يا رسول الله قال الشعث التفل فقام رجل اخر فقال اي الحج افضل فقال العج والثج فقام رجل اخر فقال ما السبيل يا رسول الله قال الزاد والراحلة وتفسير رسول الله صلى الله عليه وسلم السبيل حجة على مالك ولانه اذا فقد الراحلة يلحقه الحرج بتحمل المشقة الزائدة فيسقط عنه الحج بفقدانها دفعا للحرج كفقد الزاد وكذا اذا قدر ان يكتري عقبة لا يجب عليه الحج لانه لم يوجد القدرة على الراحلة في جميع السفر وانما شرطنا الزاد والراحلة فاضلا عن الاشيا المذكورة لانها من الحاجة الاصلية فاعتبرت عدما كالماء المستحق للعطش في السفر ولان المسكن والخادم والثياب والاثاث

مولاه
بالاجماع
لانه اذا لم يجب عليهم دفعا للحرج ولو لم يسقط عنهم الحج
من سواهن
واما من حج عشر حجج ثم عتق فعليه حجة الاسلام
عليه

كانوا ممعون عن بيتها فاشترط الفاضل عنها واما نفقة الاهل والعيال فهي واجبة لحق الادمي وحقه مقدم
على حق الله تعالى في احكام الدنيا لحاجة العبد واما ذكر واسعة وشهرا اعتبار المقدار المسافة لانه
متفاوت وهو ظاهر وهذا لانه يحتاج الى نفقة الاهل والعيال الى حين انصرافه فيعتبر قدرته على النفقة
الى ذلك الوقت ذكر ابن شجاع فقال اذا كان له دار لا يسكنها ولا يواجرها او متاع لا يمتهنه او عبد لا يستخدم
وجب عليه ان يبيعه ويحج به ويحرم عليه اخذ الزكاة اذا كان مقدار المائتين لانها فاضلة عن حاجته فيحصل
بها الاستطاعة بخلاف ما اذا كان له منزل يسكنه لكن يمكنه ان يبيع ويشتري بثمنه منزلا آخر دون منه ويحج
بالفضل منه لا يجب عليه الحج لانه مشغول بالحاجة فصار كالعدم **قوله** شق محمل اي نصف
هودج وهو بفتح الميم الاول وكسر الثاني والزاملة البعير الذي يحمل عليه المسافر طعامه ومتاعه وهي
بالزاي المعجمة كذا في ديوان الادب وان امكنه ان يكتري عقبة او نوبة وذكر العقبة ان يكتري رجلان
بعيرا واحدا يتعاقبان في الركوب كل واحد منهما مرحلة **قوله** كالخادم واثاث البيت قال في الصحاح
المتاع اثاث البيت **قوله** وليس من شرط الوجوب على اهل مكة ومن حولهم الراحلة • اعلم ان اصحابنا
شرطوا الراحلة في حق من بعد من مكة واما في حق من كان بمكة او حولها فهل يشترط الراحلة قال بعضهم
يجب عليه الحج اذا كان قادرا على المشي لانه لا يلحقه مشقة زائدة لان بين مكة وعرفات اربعة فراسخ
بخلاف ما اذا كان ضعيفا لا يمكنه المشي وقال بعضهم لا يجب عليه الحج ما لم يقدر على الراحلة لان كل احد
لا يقدر على مشي اربعة فراسخ فيلحقه الحرج لا محالة وهو مدفوع شرعا قال في الايضاح انما تشترط
الراحلة على من بعد من مكة فاما اهل مكة ومن حولهم يجب عليه اذا قدر بغير راحلة لانه لا يلحقه مشقة
زائدة في الاداء فصار ذلك في حق الحج بمنزلة السعي الى الجمعة **قوله** ثم قيل هو شرط الوجوب اختلف
اصحابنا في امن الطريق قال بعضهم انه شرط الوجوب لانه لا بد من الزاد والراحلة ولا بقاء لهما بدون
الامن وقال بعضهم انه شرط الاداء لان النبي صلى الله عليه وسلم فسر السبيل بالزاد والراحلة ولم يبين
الامن فلو كان من شرط الوجوب لم يجز تاخيره عن وقت البيان وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الوصية
فمن جعله شرط الوجوب قال لا تجب الوصية لانه لم يجب عليه الحج لعدم شرطه وهو الامن ومن جعله شرط
الاداء قال تجب الوصية لان الحج كان واجبا عليه لقدرته على الزاد والراحلة **قوله** وهو
مروي عن ابي حنيفة اي كون امن الطريق شرطا للوجوب مروي عن ابي حنيفة وهو ما قال ابن شجاع من
كان له زاد وراحلة وهو يخاف من سلطان فان المنع بالخوف كالمنع بعدم الزاد والراحلة قال وهذا
قول ابي حنيفة **قوله** ويعتبر للمراة ان يكون لها محرم يحج بها او زوج اي قال الامام القدوري
ثم اعلم ان في وجوب الحج على المراة يشترط وجود المحرم او وجود الزوج ولا يجوز لها الخروج بلا زوج
او محرم سواء كانت شابة او عجوزا وقال الشافعي يجوز اذا خرجت مع نساء ثقات لنا ما روي في صحيح
البخاري مسندا الى ابن عباس قال قال النبي صلى الله عليه وسلم لا تسافر المراة الا مع ذي محرم ولا يدخل
عليها رجل الا ومعها محرم **وروي** في السنن مسندا الى نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم

(الحاشية: حيث م — قوله م — متاع م — في وجوب الحج و)

قال

قال لا تسافر امراة ثلاثا الا ومعها ذو محرم • وروي الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار
مسندا الى ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل لامراة ان تسافر مسيرة ثلاثة ايام الا
مع محرم وفي شرح الاثار ايضا مسندا الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة
ان تسافر مسيرة ثلثة ايام الا مع رجل محرم عليها نكاحه وفيه ايضا مسندا الى ابي سعيد الخدري قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسافر المراة سفرا ثلاثة ايام فصاعدا الا ومعها زوجها او ابنها او اخوها
او ذو محرم منها وذكر الدارقطني حديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تحج امراة الا ومعها
محرم وهذه الاحاديث كلها حجة على الشافعي ولان المراة لا يؤمن عليها من الوقوع في الفساد اذا كانت
وحدها وهذا المعنى يزداد بانضمام غيرها اليها كالخلوة بالاجنبي حيث لا يجوز للمراة وان كان معها
اخرى **فان قلت** فسر النبي صلى الله عليه وسلم السبيل بالزاد والراحلة ولم يذكر المحرم
فلو كان شرطا ذكره **قلت** انما لم يذكره لان السائل كان رجلا وقد رويناه عن الجامع الترمذي
فان قلت جاء في الحديث لا تمنعوا اماء الله مساجد الله **قلت** اراد به حضور الجماعة ولم يرد
الحج بدليل سياق الخبر وسوق خبرنا **فان قلت** جاز لها الهجرة الى دار الاسلام بلا محرم فينبغي
ان يجوز الحج **قلت** القياس فاسد لوجود الفارق الا ترى ان المعتدة يجوز لها ان تخرج الى دار
الاسلام ولا يجوز للمعتدة ان تخرج الى الحج لانها اذا لم تهاجر يخاف عليها الوقوع في الفتنة وفي الحج اذا
خرجت اليه يخاف عليها الفتنة فافترقا وكذا المعتدة يجوز اخراجها للحداد اذا اتت بفاحشة ولا يجوز
خروجها للحج في حال العدة **قوله** بخلاف ما اذا كان بينها وبين مكة اقل من ثلاثة ايام متصل بقوله
ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما يعني لا يجوز للمراة ان تحج بغير المحرم او الزوج في مدة السفر اما في اقل من ذلك
فيباح لها الخروج بدونهما لان خروجها الى ما دون السفر بغير محرم لا يجوز • قلت الاحاديث التي نصت
على الثلاث تقتضي اباحة ما دون الثلاث ثم لا يخلو من احد الامرين اما ان يكون خبر الثلاث متقدما
على خبر ما دون الثلاث او متاخرا فان كان متاخرا يلزم نسخ خبر ما دون الثلاث فيكون خبر الثلاث معمولا
دون خبر ما دون الثلاث للتنصيص على الثلاث وان كان متقدما يبقى خبر الثلاث معمولا ايضا لان
خروج المراة بغير محرم اذا لم يحز الى ما دون الثلاث لخوف الفتنة فاولى ان لا يجوز الى الثلاث لان الفتنة
في الثلاث اكثر بخلاف خبر ما دون الثلاث حيث يكون معمولا في الوجهين اولى بالاخذ من الخبر الذي يكون
معمولا اذا كان متقدما فالخبر الذي يكون معمولا في الوجهين اولى بالاخذ من الخبر الذي يكون معمولا
في وجه دون وجه **قوله** واذا وجدت محرما لم يكن للزوج منعها • اعلم ان الزوج او المحرم اذا
امتنع عن الخروج معها لا يجبر على ذلك كذا في شرح الطحاوي واذا لم تجد محرما ولا زوجا لا يجب عليها ان
تتزوج ثم تحج معه كذا في شرح مختصر الكرخي اما اذا وجدت محرما فهل للزوج منعها يعني النفل منها بالاتفاق
وفي الفرض ليس له ذلك خلافا للشافعي له ان حقه يفوت فيمنعه كما في النفل ولنا ان حجة الاسلام من اركان
الاسلام فلا يجوز ان يمنعها الزوج كما في صلاة الفرض بخلاف ما اذا كان الحج نفلا حيث يمنعها لانه ليس

(الحاشية: قال ... منزلة اسبابه من محل الى محل ... وورد في السنن مسندا الى ابي هريرة ... رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة ... تسافر مسيرة ليلة الا ومعها رجل ذو محرم منها فدل ان خروجها الى ما دون السفر بغير محرم م — للتنصيص على الثلاث م — اذا كان متاخرا لا يكون معمولا اذا كان متقدما ما الخبر الذي يكون معمولا م)

من أركان الإسلام وإنما أن تخرج مع كل محرم يعني سواء كان المحرم حرًا أو عبدًا أو مسلمًا أو ذميًا إلا أن الذمي
يعتقد عادة وإن كن مسلمات إلا إذا كان المحرم مجوسيًا أو فاسقًا غير مأمون أو صبيًا لا يحتلم أو مجنونًا
لا يفيق فحينئذ لا يجوز خروجها أما المجوسي فإنه يعتقد مناكحتها ولا يؤمن عليها وكذا الفاسق لاحتمال الزنا
بها مع المحرم وأما الصبي والمجنون فغير معتبر وجودهما كالعدم لأنه لا يتأتى منهما الحفظ **قوله**
والصبية التي بلغت حد الشهوة بمنزلة البالغة حتى لا تسافر بها من غير محرم كذا ذكره القدوري في شرحه
قوله ونفقة المحرم عليها قال صاحب التحفة إذا لم يخرج المحرم إلا بنفقة منها هل تجب عليها نفقته
ذكر في شرح القدوري أنها تجب لأنها لا تتمكن من الحج إلا بالمحرم كما لا تتمكن إلا بالزاد والراحلة وذكر في شرح
الطحاوي أنه لا تجب عليها أمن الطريق وفائدة الخلاف تظهر في وجوب الوصية فافهم **قوله** وإذا
بلغ الصبي بعدما أحرم أو أعتق العبد فمضيا لم يجزئهما عن حجة الإسلام ● اعلم أن الإحرام في حال الصغر
أو الرق لم ينعقد إلا للنفل فمحال أن ينقلب فرضًا كما إذا أحرم الصبي للظهر ثم بلغ في الوقت في خلال صلاته
لا تنوب عن الفرض ثم لو جدد الصبي الإحرام بعد البلوغ قبل الوقوف بعرفة يصح ويقع عن حجة الإسلام
ولو جدد العبد بعد الإعتاق لا يصح ولا يقع عن حجة الإسلام والفرق بينهما أن إحرام العبد لازم لأنه
من أهل اللزوم لتكامل الأهلية فلم يمكن فسخ إحرامه للنفل إلا بالانفساخ أما إحرام الصبي فإنه ليس بلازم لعدم
الأهلية ولهذا لو أحصر لا يلزمه قضاء ولا دم ولو ارتكب محظورًا لم يلزمه شيء فلما كان إحرام الصبي غير
لازم للنفل انفسخ بتجديد الإحرام للفرض لكونه محتملاً للفسخ كمن باع عبدًا بألف ثم باعه بألف ومائة ينفسخ
الأول لا محالة ضرورة تجديد الثاني لأن البيع الأول كان محتملاً للفسخ فكذا هنا

فصل

والمواقيت التي لا يجاوزها الإنسان إلا محرمًا خمسة ● لأهل المدينة ذو الحليفة ولأهل العراق ذات
عرق ● ولأهل الشام الجحفة ● ولأهل نجد قرن ● ولأهل اليمن يلملم المواقيت جمع ميقات وهو
موضع الإحرام كذا قال الجوهري وأريد هنا مكان الإحرام مجازًا كما أريد من المكان الزمان في قوله
تعالى هنالك دعا والجحفة اسمها في الأصل مهيعة وسميت بالجحفة لأن السيل جحف أهلها وقرن بسكون الراء
جبل مشرف على عرفات ويروى في يلملم ألملم أيضًا ونظم بعضهم في المواقيت

● ذات عرق لعراقي يلملم ليماني ● ذو الحليفة مدني جحفة للشام ذا ●
● ثم قرن أهل نجد منه للإحرام يأتي ● فلذوا بالموت واسوا الحراب أو لقا ●

وقوله ذو الحليفة بسكون الياء الفروة الشعر ثم الأصل هنا ما روى البخاري في الصحيح بإسناده إلى ابن عباس
قال إن النبي صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة ولأهل الشام الجحفة ولأهل نجد قرن المنازل
ولأهل اليمن يلملم هن لهن ولمن أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى
أهل مكة من مكة ● وروى أبو داود في سننه مسندًا إلى عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت لأهل
العراق ذات عرق ● فإن قلت كيف يصح ذات عرق لأهل العراق بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد كان
يعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم بطريق الوحي أن العراق سيكون دار الإسلام كما يعلم بطريق الوحي أن

الشام سيكون دار الإسلام **قوله** وفائدة التأقيت المنع عن تأخير الإحرام عنها أي عن هذه المواقيت
والتأقيت بالتاء لغة في التوقيت وهو تحديد الأوقات وهذا لأن التوقيت لا بد له من فائدة أما المنع عن
التقديم وأما المنع عن التأخير والتقديم ليس بممنوع بالاتفاق فتعين المنع عن التأخير وإلا لا يبقى للتعيين
الوقت فائدة لكن هذا فيما إذا قدم الإحرام في أشهر الحج أما إذا أحرم قبل أشهر الحج يكون مسيئًا عندنا
وعند الشافعي لا يجوز وبه صرح في شرح الطحاوي **قوله** ثم الآفاقي إذا انتهى إليها أي إلى هذه
المواقيت على قصد دخول مكة عليه أن يحرم قصد الحج أو العمرة أو لم يقصد عندنا وعند الشافعي لا يلزمه
مجاوزة الميقات بإحرام إذا لم يرد النسك لنا ما روي عن ابن عباس أنه قال لا يحل لأحد أن يدخل مكة إلا
بإحرام ورخص للحطابين ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام يوم فتح مكة حين دخلها بغير إحرام وعلى رأسه
مغفر إنها لا تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي ساعة من نهار ومعلوم أنه لم يرد القتال
لأنه يحل إذا احتيج إليه فدل أنه أراد دخولها بغير إحرام ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما وقت هذه
المواقيت دل على منع المجاوزة عنها بغير إحرام لما ذكرنا تعظيمًا للبيت وإبانة لشرفه ثم الأصناف ثلاثة أهل
الآفاق وهم الذين كانوا خارج المواقيت ويسمى كل واحد منهم آفاقيًا وهم كأهل بصرة وكوفة وغيرهم وميقاتهم
في الحج والعمرة هي الخمسة المذكورة والصنف الثاني من كان داخل المواقيت خارج الحرم كأهل بستان بني
عامر وغيرهم فميقاتهم للحج والعمرة من دويرة أهليهم أو من حيث شاؤوا من الحل والصنف الثالث من كان داخل
الحرم كأهل مكة وغيرهم فميقاتهم للحج من دويرة أهليهم أو حيث شاؤوا من الحرم أما إحرامهم للعمرة من الحل
كالتنعيم وغيره وقد قال أبو حنيفة في غير أهل المدينة إذا مروا على المدينة فجاوزوها إلى الجحفة
فلا بأس بذلك وأحب إلي أن يحرموا من ذي الحليفة لأنهم إذا حصلوا في الميقات ثبت حرمته في حقهم كذا
ذكر القدوري في شرحه **قوله** ومن كان داخل الميقات له أن يدخل مكة بغير إحرام وكذا الذين
هم أهل الميقات يجوز لهم دخول مكة بغير إحرام والأصل في ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص للحطابين
دخول مكة بغير إحرام والمعنى لزوم الحرج بالإحرام في كل مرة وهذا المعنى شامل لمن كان داخل الميقات
أو كان من أهله فإنه يكثر دخولهم لحاجتهم فيلزمهم الحرج إذا لم يجز دخولهم بغير إحرام بخلاف ما إذا قصد
الحج أو العمرة حيث لا يجوز لهم مجاوزة الميقات بغير إحرام **قوله** فإن قدم الإحرام على هذه المواقيت
جاز لقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله وقد قيل في إتمامهما أنه يحرم بهما من دويرة أهله
وتقديم الإحرام على الميقات هو الأفضل عندنا بخلاف تقديم الإحرام على أشهر الحج فإنه يكره قال الكرخي
في مختصره لا ينبغي لأحد أن يلبي قبل أشهر الحج فإن فعل لزمه وقد أساء وقال الشافعي الإحرام من الميقات
هو الأفضل لأن الإحرام عنده من الأداء ولنا ما تلونا ● وروي عن أم سلمة عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه قال من أهل بحجة أو عمرة من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ووجبت
له الجنة رواه في السنن ولأن الثواب بقدر المشقة ولا شك أنها أكثر في التقدم على الميقات وعن أبي
حنيفة ذلك أفضل إذا كان يملك نفسه أن يقع في المحظور كذا في الإيضاح وغيره وقال صاحب الكشاف

في تفسير الآية اتموا اتمامهما بين كاملين بمناسكهما وشرائطهما لوجه الله من غير توان ولا نقصان يقع منكم فيهما وقد
اتمامهما ان تحرم بهما من دويرة اهلك روي ذلك عن علي وابن عباس وابن مسعود وقيل ان تفرد لكل واحد منهما
سفرا كما قال محمد حجة كوفية وعمرة كوفية افضل وقيل ان تكون النفقة حلالا وقيل ان تخلصوهما للعبادة ولا
تشوبهما بشيء من التجارة والاغراض الدنيوية **قوله** ومن كان داخل الميقات فوقته الحل اي موضع احرامه
الحل الذي بين الميقات وبين حرم مكة وكذا موضع احرام من كان من اهل الميقات هو الحل المذكور لانه يجوز
له الاحرام من دويرة اهله على ما فسر علي وغيره تفسير قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فلما جاز من دويرة
اهله جاز له التحرم من حيث شاء الى الميقات **قوله** من دويرة اهله انما ذكر بالتصغير لان كل دار وبيت
مقابلة بيت الله تعالى صغير **قوله** ومن كان بمكة فوقته في الحج الحرم وفي العمرة الحل اي موضع احرامه
الحرم فيما اذا قصد الحج وموضع احرامه الحل فيما اذا قصد العمرة **اما الاول** فلما روينا عن ابن عباس
في اول الفصل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن كان دون ذلك فمن حيث انشا حتى اهل مكة من
مكة واما الثاني فلما روى صاحب السنن سندا الى حفصة بنت عبد الرحمن بن ابي بكر عن ابيها ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن اردف اختك عائشة فاعمرها من التنعيم فاذا اهبطت بها من الاكمة
فلتحرم فانها عمرة متقبلة والتنعيم اسم موضع خارج الحرم ولان الحج عبادة سفر فالمحرم للحج من مكة يكون وقوفه
في عرفات وهي خارج الحرم والمحرم للعمرة من التنعيم يقع احرامه من الحل فيجتمع الحل والحرم في الحج والعمرة
فيكون نوع سفر **قوله** ولان اداء الحج في عرفة وهي في الحل وفيه نظر لان اسم الموقف عرفات سمي بجمع
كاذرعات كذا في الكشاف ويوم عرفة اسم اليوم التاسع من ذي الحجة والذي في الحل هو الموقف لا اليوم
وقول الناس نزلنا بعرفة ليس بعربي محض كذا نقل صاحب الاقليد عن الفراء وقال ابن الحاجب في شرح المفصل
ان عرفة وعرفات جميعا علمان لهذا المكان المخصوص والله اعلم بصحته **قوله** لتحقق نوع
سفر **قوله** الا ان التنعيم افضل استثناء من قوله وفي العمرة الحل يعني ان احرام المكي في العمرة الحل الا
ان احرامه من التنعيم افضل لورود الخبر وهو المراد بالاثر المذكور وقد قال اصحابنا اذا حج في البحر او قصد
مكة على طريق غير مسلوك لزمه ان يهل اذا حاذى ميقاتا من المواقيت الخمسة لانه في حكم ما يحاذيه في القرب
الى مكة والله اعلم **فصل في الاحرام** لما ذكر المواقيت شرع في بيان ان الاحرام
كيف يفعل عند المواقيت والاحرام مصدر قولهم احرم الرجل اذا دخل في حرمة لا تهتك وهذا لانه
بالاحرام يحرم عليه الرفث والفسوق والجدال وقتل الصيد والجماع وغير ذلك وصورة الاحرام بالحج
ان يلبي بلسانه وينوي بقلبه الحج والافضل ان يذكر النية باللسان مع القلب ثم المحرمون انواع اربعة
مفرد بالحج ومفرد بالعمرة وقارن ومتمتع وبيان الكل ياتي في الكتاب ان شاء الله تعالى ثم الاحرام شرط الاداء
عندنا حتى لا يصح الحج بدونه كتكبيرة الافتتاح في باب الصلاة وعند الشافعي ركن ولهذا جاز تقديم
الاحرام على اشهر الحج عندنا كتقديم الطهارة على وقت الصلاة واذا اراد الاحرام اغتسل او توضا
والغسل افضل لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اغتسل لاحرامه وحدث مالك بن انس في كتاب الموطأ

جاز من حيث الحل الذي بين الميقات وبين حرم مكة لان ما دون الميقات شيء واحد فجاز له التأخير للحرم وهذا كما قلنا في الآفاقي فلما جاز له التحرم من دويرة اهله م

يجوز له ان يحرم من حيث شاء من الحل م

قوله م

عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يغتسل لاحرامه قبل ان يحرم ولدخوله مكة ولوقوفه عشية عرفة وحدث
ايضا فيه عن عبد الرحمن بن القسم عن ابيه عن اسما بنت عميس انها ولدت محمد بن ابي بكر بالبيدا فذكر ذلك ابو
بكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مرها فلتغتسل ثم لتهل وذكر في سنن ابي داود سندا الى عائشة
قالت نفست اسما بنت عميس بمحمد بن ابي بكر فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ابا بكر ان تغتسل وتهل وفيه
ايضا سندا الى مجاهد وعطا عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال النفسا والحائض اذا اتتا على الوقت
تغتسلان وتحرمان وتقضيان المناسك كلها غير الطواف بالبيت وهذا الغسل اعني غسل الاحرام
ليس بواجب ولكنه من باب التنظيف كما في الجمعة بدلالة اغتسال الحائض والنفسا ثم كل غسل يكون
لمعنى النظافة فالوضوء يقوم مقامه كما في الجمعة والعيدين كذا ذكره القدوري في شرحه **قوله**
ولبس ثوبين جديدين او غسيلين ازارا ورداء قال الشيخ ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الشيخ ابي جعفر
الطحاوي انما ذكر جديدين او غسيلين ازارا ورداء قال الشيخ ابو بكر الرازي لانه روي عن بعض السلف
كراهة لبس الجديد عند الاحرام فاعلم انه لا فرق بينهما وانما يلبس ازارا ورداء لانه عليه السلام فعل
كذلك عند الاحرام ولانه لما كان ممنوعا من لبس المخيط لم يكن له بد من لبس ما يستر عورته ويدفع عنه
الحر والبرد وذلك يحصل بهما ولا يزره ولا يعقده ولا يخلله ويكره له ذلك فان فعل فلا شيء عليه
كذا ذكر الكرخي في مختصره **قوله** ايتزر وهو بالهمز ويجوز قلبها يا ولكن لا يجوز ان يقال اتزر بالادغام
كما يجوز اتعد والفرق علم في باب الاعلال في علم التصريف ومعناه لبس الازار **قوله** وذلك فيما
عناه اشارة الى ستر العورة ودفع الحر والبرد واشار بقوله ما عناه الازار والرداء **قوله**
ومس طيبا ان كان له قال في شرح الطحاوي ويمس طيبا ان شاء ويدهن باي دهن شاء ويتطيب باي
طيب شاء سواء يبقى عينه بعد الاحرام او لا وقال في الايضاح هو قول اصحابنا في المشهور من الرواية
وروي عن محمد انه كره ذلك وقال القدوري في شرحه ويتطيب ويدهن بما شاء في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وهو قول محمد في الاصول وروى المعلى عن محمد انه قال كنت لا ارى به باسا حتى
رايت قوما احضروا طيبا كثيرا ورايت امرا شنيعا فكرهته وهو قول مالك وقول زفر مثل قول محمد
كذا في شرح الطحاوي وجه قول محمد ما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار سندا الى
صفوان بن يعلى بن امية عن ابيه ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم بالجعرانة وعليه جبة وهو مصفر
لحيته وراسه فقال يا رسول الله اني احرمت وانا كما ترى فقال انزع عنك الجبة واغسل عنك الصفرة
وروى مالك في الموطأ عن نافع عن اسلم ان عمر بن الخطاب وجد ريح طيب فقال ممن ريح هذا الطيب
فقال معاوية مني يا امير المؤمنين فقال عمر تعزمت عليك لترجعن فلتغسلنه ولانه بعد الاحرام منتفع
بعين الطيب وممنوع عنه لان للبقاء حكم الابتداء كما في لبس الثوب ولنا ما روى مالك في الموطأ والبخاري في
الصحيح وابو داود في السنن سندا الى عائشة قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه
قبل ان يحرم ولاحلاله قبل ان يطوف بالبيت وفي السنن ايضا سندا الى عائشة قالت كاني انظر الى وبيص

وذلك م

قدم

منك لعمري فقال معاوية ان ام حبيبة طيبتني يا امير المؤمنين فقال عمر

الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم ولان الممنوع هو التطيب ابتداء وما بقي في بدنه بعد الاحرام صار كالتابع له لاتصاله بالبدن ولا حكم للتبع فيكون بمنزلة العدم بخلاف ما اذا لبس ثوبا قبل الاحرام وبقي على ذلك بعد الاحرام حيث يمنع عنه لانه لم يجعل تبعا لكون الثوب مباينا عن البدن والجواب عن حديث يعلى قلنا انما كان ذلك الطيب خلوقا وهو مكروه للرجل لا للاحرام واما حديث معاوية بالغسل قطعا لوهم الجاهل انه فعله بعد الاحرام قوله ويصلي ركعتين لما روي جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى بذي الحليفة ركعتين عند احرامه • وروى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عباس قال سمعت ابن عمر يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم بوادي العقيق يقول اتاني الليلة آت من ربي فقال صل في هذا الوادي المبارك وقل عمرة وحجة اعلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر اربع عمرات وحجة واحدة وهي حجة الوداع في السنة التي قبض فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي السنة العاشرة من الهجرة اعتمر عمرته من الحديبية ومن العام المقبل ومن الجعرانة حيث قسم غنائم حنين وعمرة مع حجته كذا ذكر صاحب الصحيح قوله قال وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري وقال الذي يريد الحج هذا الدعا بعد ما صلى ركعتين وهذا الدعا مستحسن الا ترى الى ما قال الشيخ ابو الحسن الكرخي والاحسن ان يقول اذا اراد ان يبتدئ الاحرام اللهم اني اريد الاحرام بالحج فيسره لي وتقبله مني وكذا اذا اراد العمرة ذكرها وان اراد الجمع بينهما كذلك ايضا وهذا لان الحج يمتد ويقع فيه العوارض والموانع وهو عبادة عظيمة تحصل بافعال شاقة فاستحب طلب التيسير والتسهيل من الله تعالى ولم يشرع مثل هذا الدعا في الصلاة لان اداها في وقت يسير قوله ثم يلبي عقب صلاته اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري ثم يلبي عقيب صلاته ويجوز ان يلبي بعد ما استوت به راحلته ثم الكلام في التلبية يقع في مواضع منها ان التلبية عقيب الصلاة افضل عندنا وعند الشافعي الافضل ان يلبي اذا انبعث به راحلته كذا في شرح الاقطع له ما روي عن عبد الله بن عمر انه كان يصلي في مسجد ذي الحليفة ثم يخرج فيركب فاذا استوت به راحلته احرم • وروى مالك في الموطا عن هشام بن عروة عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي في مسجد ذي الحليفة ثم يخرج فاذا استوت به راحلته احرم ولنا ما روي مالك في الموطا عن موسى بن عقبة عن سالم بن عبد الله انه سمع اباه يقول بيداؤكم هذه التي تكذبون على رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها ما اهل رسول الله صلى الله عليه وسلم الا من عند المسجد يعني مسجد ذي الحليفة نعلم بهذا ان النبي صلى الله عليه وسلم اهل حين صلى لا من حين استوت به راحلته • اعلم ان الاحاديث اختلفت في تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بعضهم اهل حين صلى وقال بعضهم اهل حين استوت به راحلته وقال بعضهم اهل حين ارتفع على البيدا وبين وجه الاختلاف في شرح الاثار مسندا الى سعيد بن جبير قال قيل لابن عباس كيف اختلف الناس في اهلال النبي صلى الله عليه وسلم فقال ابن عباس سأخبركم عن ذلك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل في مصلاه فشهده قوم فاخبروا بذلك

فلما استوت به راحلته اهل فشهده قوم لم يشهدوه في المرتين الاولتين فقالوا اهل رسول الله صلى الله عليه وسلم الساعة وانما كان اهلال النبي صلى الله عليه وسلم في مصلاه ولانه ذكر امر بتقديم الصلاة عليه فكان الافضل فيه ان يكون عقيب الصلاة كتكبير التشريق • ومنها ان التلبية واجبة عندنا خلافا للشافعي كذا ذكر القدوري في شرحه لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اتاني آت من ربي فقال صل في هذا الوادي المبارك وقل حجة وعمرة وفي بعض الروايات وقل لبيك بحجة وعمرة ومطلق الامر للوجوب على ما عرف في الاصول ولان الحج عبادة لها تحليل وتحريم فوجب في ابتدايها كالصلاة • ومنها ان الشروع في الاحرام لا يحصل بمجرد النية حتى يضم اليها التلبية او سوق الهدي وعند الشافعي يصير محرما بمجرد النية ويجي بيان ذلك قوله لما روينا اشارة الى قوله لبى في دبر صلاته قوله والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك كذا رواه البخاري في الصحيح باسناده الى عايشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ابو سليمان الخطابي في شرح الصحيح الاختيار في ان الكسر لانه اعم واوسع ثم قال اخبرني ابو عمر فقال من قال ان فقد عم ومن قال بالفتح فقد خص ومعنى لبيك انا مقيم على طاعتك وهو منصوب على المصدر من قولهم لب بالمكان والب اذا اقام به ولزمه وانما كان حقه ان يقال لبا لك كقولهم حمدا لله وثني للتاكيد اي البابا لك بعد الباب واراد صاحب الهداية بقوله اذ الفتحة صفة الاولى الصفة الحقيقية وهي المعنى القائم بالذات لا الصفة النحوية وتقديره انبي ان الحمد لك قوله وهو اجابة لدعا الخليل صلوات الله عليه وسلامه اي ذكر التلبية اجابة لدعا ابرهيم الخليل صلى الله عليه وسلم • روي ان ابرهيم لما امره الله تعالى ببنا البيت بناه من خمسة اجبل طور سينا وطور زيتا ولبنان والجودي واسه من حرا فوقف في المقام ونادى عباد الله حجوا بيت الله واجيبوا داعي الله فابلغ الله صوته اهل المشرق والمغرب حتى اسمع النطف في الاصلاب فاجاب ابرهيم كل من كتب له الحج ومنهم من قال لبيك مرة فحج مرة ومنهم من زاد في التلبية فذلك قوله تعالى واذن في الناس بالحج ياتوك رجالا وعلى كل ضامر كذا ذكره اهل التفسير قوله ولا ينبغي ان يخل بشي من هذه الكلمات اي لا ينقص من التلبية المذكورة المشهورة لاتفاق الرواة عليها قوله ولو زاد فيها جاز اي لو زاد في التلبية وذكر القدوري في شرحه فان زاد عليها فهو مستحب واختلف اصحاب الشافعي قال بعضهم انه مباح وهو رواية المزني عنه وقال بعضهم يكره وهو رواية الربيع عن الشافعي لنا الاعتبار بالاذان والتشهد ولنا ان اجلا الصحابة رضي الله عنهم قد صحت عنهم الزيادة وقد صح في شرح الاثار مسندا الى ابي هريرة انه كان يقول كان من تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم لبيك اله الحق لبيك وفيه ايضا مسندا الى نافع قال كان ابن عمر يزيد في التلبية لبيك لبيك لبيك وسعديك والخير بيديك والرغبة اليك • وذكر الحاكم الجليل الشهيد في كتابه الموسوم بالكافي معنا عن عبد الله بن مسعود انه خرج من مسجد الخيف يلبي ويقول اجهل الناس ام

طال عليهم الامد لبيك عدد التراب لبيك وفيه ايضا وبلغنا عن عمر انه كان يزيد في التلبية لبيك والخير في يديك والرغبة اليك اله الحق ولان المقصود الثنا فيستحب الزيادة فيه بخلاف الاذان لان المقصود منه الاعلام فيقع الخلل في الاعلام بالزيادة فلا يزاد او نقول انه ذكر يقصد به تحميد الله تعالى والثنا عليه فيستحب الزيادة فيه بعد الاكمال كما في التشهد • فان قلت روي ان سعدا انكر على من يقول لبيك ذا المعارج لبيك • قلت يحتمل انكاره باعتبار انه اخل بالتلبية المشهورة ونحن نقول بذلك ولا نجيه مع الاخلال **قوله** قال واذا لبى فقد احرم يعني اذا نوى لان العبادة لا تتادى الا بالنية الا انه لم يذكرها لتقدم الاشارة اليها في قوله اللهم اني اريد الحج والعجب من صاحب الهداية مع جلالة قدره تكلم في هذا الموضع بلا تفكر حيث فسر قول القدوري بقوله يعني اذا نوى وقال الا انه لم يذكرها لتقدم الاشارة اي لم يذكر القدوري النية لسبق الاشارة بيانه ان القدوري ذكر او لا ثم يلبي عقيب صلاته ثم قال فان كان مفردا بالحج نوى بتلبيته الحج وصرح النية فبعد ذلك قال فاذا لبى فقد احرم ومع التصريح بالنية كيف يجوز ان يقال لم يذكر النية وكيف ان يقال اشار اليها وكيف يحتاج من له تمييز الى تفسير ذلك بقوله يعني اذا نوى ولقد صدقوا في قولهم لكل جواد كبوة فسبحان الله العظيم العليم الذي لا يضل ولا ينسى **قوله** ولا يصير شارعا في الاحرام بمجرد النية الا بسم التلبية او بسوق الهدي وعن ابي يوسف انه يصير محرما بمجرد النية وقال الشافعي يصير محرما بمجرد النية كذا في الايضاح وغيره له ان الاحرام شروع في الادا فتقدم النية كاف كما في الصوم ولنا ان الاحرام عقد على الادا فلا بد فيه من ذكر كتحريمة الصلاة ولان الحج عبادة لها تحليل وتحريم فيشترط الذكر في ابتدايها كما في الصلاة • ولا يقال الحج عبادة لا يشترط الذكر في انتهايها فلا يشترط في ابتدايها كالصوم • لانا نقول القياس فاسد لوجود الفارق لان الصوم فعل واحد فلم يشترط في ابتدايه كما في الاعتكاف بخلاف الحج فانه يشتمل على افعال مختلفة فيشترط في ابتدايه الذكر كما في الصلاة واما سوق الهدي فقال الناس اذا جلل البدنة او اشعرها او قلد الغنم وتوجه معها لم يصر محرما فكذا اذا قلد البدنة او ساقها لان تقليد البدنة من خصايص الاحرام وكذا سوقها فصار كالتلبية بخلاف تقليد الغنم وتجليل البدنة او اشعارها لانها ليست من خصايص الاحرام **قوله** ويصير شارعا بذكر يقصد به التعظيم سوى التلبية فارسية كانت او عربية هذا هو المشهور عن اصحابنا قال القدوري في شرحه وهو المشهور عن ابي يوسف رواه ابن ابي مالك وبشر ومعلى وروى الحسن بن زياد عنه انه لا يكون محرما الا بالتلبية وقال في التحفة ولو ذكر مكان التلبية التسبيح او التهليل او التحميد ونوى به الاحرام يصير محرما سوا كان يحسن التلبية او لا وكذلك اذا اتى بلسان اخر اجرا سوا كان يحسن العربية او لا يحسنها هذا جواب ظاهر الرواية • وروى الحسن عن ابي يوسف ان كان لا يحسن التلبية جاز والا فلا كما في الصلاة اما ابو حنيفة فانه مر على اصله وهو ان الذكر الموضوع في ابتدا العبادة لا يختص عنده بعبارة بعينها ولا بلغة كتكبير الصلاة واما ابو يوسف ومحمد فقد فرقا بين الاحرام والصلاة على ما هو المشهور منهما فقال ابو يوسف لا يجوز تحريمة

الصلاة الا بالتكبير ويجوز الاهلال بكل ذكر وقال محمد لا يجوز الشروع في الصلاة بغير العربية ويجوز الاهلال بغير العربية مع القدرة على التلبية وجه الفرق ان باب الحج اوسع الا ترى انه يصير شارعا بسوق الهدي بخلاف افعال الصلاة حيث لا يقوم غيرها مقامها ووجه رواية الحسن عن ابي يوسف انه ذكر يقع به الدخول في العبادة فاختص بما ورد به الشرع كتكبير الصلاة واتفقوا في الذكر على الذبيحة على انه يجوز باي لسان كان وباي ذكر كان لحصول المقصود وهو مخالفة المشركين **قوله** ويتقي ما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال والاصل فيه قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج قد اختلف القراء فيه فقرا ابن كثير وابو عمرو فلا رفث ولا فسوق بالرفع والتنوين وقرا نافع وعاصم وابن عامر وحمزة والكسائي فلا رفث ولا فسوق بالنصب بدون التنوين وكلهم اتفقوا على نصب اللام من جدال بدون التنوين فمعنى قوله فلا رفث والله اعلم اي فلا جماع او فلا فحش من الكلام ومعنى ولا فسوق ولا خروج عن حدود الشريعة وقيل هو السباب والتنابز بالالقاب ومعنى قوله ولا جدال اي ولا مرا مع الرفقا والخدم والمكارين قال في الكشاف وانما امر باجتناب ذلك وهو واجب الاجتناب في كل حال لانه مع الحج اسمج كلبس الحرير في الصلاة والتطرب في قراءة القران ومعنى قراءة الرفع الحمل على معنى النهي كانه قيل فلا يكون رفث ولا فسوق وقال الجوهري قيل لابن عباس حين انشد • ان تصدق الطير ننك لميسا • ارفث وانت محرم فقال انما الرفث ما ووجه به النسا وليس على وزن فعيل اسم امراة كذا ذكره في ديوان الادب **قوله** هذا نهي بصيغة النفي اي قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق نهي على صورة النفي اي لا ترفثوا ولا تفسقوا لكن هذا على تقدير قراءة النصب لان قراءة الرفع بمعنى النهي كما بينا وانما حمل على النهي لئلا يلزم الكذب في خبر الباري عز وجل **بيانه** انه لو كان المراد منه النفي ينبغي ان لا يوجد الرفث والفسوق اصلا لان النفي يقتضي عدم المنفي لا محالة وقد يوجدان حسا فعلم ان المراد منه النهي مجازا وهو يقتضي تصور المنهي عنه ولهذا لا يقال للادمي لا تطر ولا للاعمى لا تبصر لعدم تصور المنهي عنه لكن حقيقة صورة النفي لانه اكد من النهي والباقي يعرف في الاصول **قوله** والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتاخيره قال في الكشاف ان قريشا كانت تخالف سائر العرب فتقف بالمشعر الحرام وسائر العرب يقفون بعرفة وكانوا يقدمون الحج سنة وهو النسي فرد الى وقت واحد ورد الوقوف الى عرفة فاخبر الله انه قد ارتفع الخلاف في الحج **قوله** ولا تقتل صيدا يعني لا يذبح وانما قال ولا يقتل لان القتل يستعمل في الحرام غالبا وذبح المحرم الصيد حرام والاصل هنا قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والحرم جمع حرام وهو المحرم كذا قال صاحب الكشاف • اعلم ان صيد البحر حلال للمحرم وصيد البر حرام عليه الا ما استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الخمس الفواسق والصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش في اصل الخلقة وصيد البر ما كان توالده ومثواه في البر وصيد البحر ما كان توالده ومثواه في البحر

اما الذي يكون في البحر ويتوالد في البر فهو من صيد البر والذي يتوالد في البحر ويكون في البر فهو من
صيد البحر كالضفدع لان الاصل هو التوالد والكينونة عارض فيعتبر الاصل دون العارض واذا ذبح
المحرم الاهلي من الحيوان كالشاة والابل فذبيحته حلال واذا ذبح الصيد فذبيحته ميتة وسيجي بيانه
في باب الجنايات من كتاب الحج **قوله** ولا يشير اليه ولا يدل عليه والاشارة ان يشير الى الصيد
باليد والدلالة ان يقول ان في مكان كذا صيدا فالاشارة تكون في الحضور والدلالة
تكون في الغيبة والاصل فيه ما روي البخاري في الصحيح مسندا الى عبد الله بن ابي قتادة ان اباه اخبره
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج حاجا فخرجوا معه فصرف طائفة منهم فيهم ابو قتادة فقال خذوا
ساحل البحر حتى نلتقي فاخذوا ساحل البحر فلما انصرفوا احرموا كلهم الا ابا قتادة لم يحرم فبينما هم يسيرون
اذ راوا حمر وحش فحمل ابو قتادة على الحمر فعقر منها اتانا فنزلوا فاكلوا من لحمها فقالوا انا ناكل لحم
صيد ونحن محرمون فحملنا ما بقي من لحم الاتان فلما اتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا يا رسول
الله انا كنا احرمنا وقد كان ابو قتادة لم يحرم فراينا حمر وحش فحمل عليها ابو قتادة فعقر منها اتانا
فنزلنا فاكلنا من لحمها ثم قلنا انا ناكل لحم صيد ونحن محرمون فحملنا ما بقي من لحمها قال منكم احد امره
ان يحمل عليها او اشار اليها قلنا لا قال فكلوا ما بقي من لحمها • وفي السنن مسندا الى جابر بن عبد الله
قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه او يصد لكم
ثم الدال يجب عليه الجزاء اذا قتله المدلول لانه لما ازال الامن عن الصيد صار كانه اتلفه وسيجي بيانه
في باب الجنايات **قوله** ولا يلبس قميصا ولا سراويل الى اخره اختلف اهل النحو في السراويل
قال بعضهم انه منصرف وقال بعضهم انه غير منصرف وهي تعرف في كتب النحو والاصل فيه ما روي البخاري
في الصحيح باسناده الى سالم عن عبد الله سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يلبس المحرم من الثياب
قال لا يلبس القميص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرنس ولا ثوبا مسه زعفران ولا ورس والا لم
يجد نعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتى يكونا اسفل من الكعبين **قوله** والكعب هاهنا المفصل
الذي في وسط القدم عند معقد الشراك وانما قال هاهنا لان الكعب في باب الوضو هو العظم النا
في الساق وقد مر بيانه في اول الكتاب **قوله** ولا يغطي وجهه ولا راسه وقال الشافعي يجوز للرجل
تغطية الوجه له ما روي البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عباس ان رجلا كان مع النبي صلى الله عليه
وسلم فوقصته ناقته وهو محرم فمات فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اغسلوه بماء وسدر وكفنوه
في ثوبين ولا تمسوه بطيب ولا تخمروا راسه فانه يبعث يوم القيمة ملبيا ولنا ما روي في السنن وغيره
مسندا الى ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المحرمة لا تنتقب ولا تلبس القفازين فاذا
لم يجز للمراة تغطية وجهها مع ان كشفها موجب للفتنة فاولى ان لا يجوز للرجل تغطية الوجه لان حكم
الاحرام في الرجل اكد في المراة الا ترى ان المراة يجوز لها لبس الثوب المخيط والخفين وتغطية الراس ولا
يجوز ذلك في الرجل **اما الجواب** عن قوله ولا تخمروا راسه فنقول تخصيص الشي بالذكر لا يدل

على نفي ما عداه فلم يدل على تخمير الوجه وهو تغطيته والوقص كسر العنق • لا يقال كيف استدل
صاحب الهداية على عدم تغطية المحرم وجهه وراسه خلافا للشافعي • لانا نقول المحرم اذا مات
انقطع احرامه بدليل ما روي مسندا الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا مات ابن
ادم انقطع عمله الا من ثلاثة اشيا من صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له والحج الذي
الماموريه من احرامه بالاتفاق فدل على انقطاع الاحرام فصار المحرم وغيره سوا بعد الموت ويويد
ما روي اصحابنا في المبسوط عن عطا ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن محرم مات فقال خمروا راسه
ووجهه ولا تشبهوه باليهود **والجواب** عن قوله عليه الصلاة والسلام لا
تخمروا راسه ان ذلك مخصوص بتخصيص النبي صلى الله عليه وسلم على بقا احرامه فكان ذلك دليلا
على ان الحكم في كل محرم ذلك ولو وجد التخصيص في محرم اخر ميت على ان احرامه باق قلنا بانقطاعه ايضا
قوله وفائدة ما روي الفرق في تغطية الراس اي فائدة قوله عليه الصلاة والسلام احرام
الرجل في راسه واحرام المراة في وجهها الفرق بين احرامي الرجل والمراة حيث يجوز للمراة تغطية الراس
ولا يجوز للرجل ذلك لان الرجل يغطي وجهه في الاحرام **وبيانه** ان وجه المراة مستور عادة
فاذا كشفته في الاحرام يظهر اثر الاحرام قال في الايضاح **روي** عن محمد ان المحرم اذا حمل
على راسه شيا قال ان كان من لباس الناس فهو بمنزلة المحرم يغطي راسه لانه وجد التغطية بما قصد به
من التغطية وان كان لا يلبس نحو اجانة او عدل فلا شي عليه لانه حامل وليس بلابس **قوله**
ولا يمس طيبا لقوله عليه الصلاة والسلام الحاج الشعث التفل اي قال الشيخ ابو الحسن القدوري
وتمام الحديث ذكرناه عند قوله ولا بد من القدرة على الزاد والراحلة الشعث مغبر الراس والتفل
تارك الطيب **قوله** وكذا لا يدهن لما روينا اي قوله عليه الصلاة والسلام الحاج الشعث
التفل وهذا لان الادهان يزيل الشعث **قوله** ولا يحلق راسه ولا شعر بدنه • اعلم ان المحرم
يحرم عليه اخذ شعره كحلق راسه ولحيته وابطه وعانته واخذ شاربه وكذا قص ظفره لقوله تعالى
ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله ولقوله تعالى ثم ليقضوا تفثهم قال ابو اسحق الزجاج في
تفسيره التفث جا في التفسير واهل اللغة لا يعرفونه الا من التفسير ثم قال قالوا في التفسير التفث
الاخذ من الشارب وتقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والاخذ من الشعر ثم قال كانه
الخروج من الاحرام الى الاحلال وقال الجوهري في الصحاح قال ابو عبيدة ولم يجي فيه شعر يحتج به
وقال المطرزي في الايضاح شرح المقامات التفث الوسخ عن قطرب والمراد قضاء ازالة التفث
وقيل هو نتف الاحرام وقضاؤه بحلق الراس والاغتسال **قوله** ولا يلبس المحرم ثوبا مصبوغا
بعصفر ولا طيب وبه صرح في مختصر الكرخي والورس صبغ اصفر • وقيل نبت طيب الرائحة وهذا
لما روينا قبل هذا من الصحيح البخاري عن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ولا ثوبا مسه زعفران
ولا ورس ولانه ممنوع من الطيب فاذا استعمل الثوب المصبوغ بالطيب فقد استعمل الطيب **قوله**

الا ان يكون غسيلا لا ينفض قال الامام الاسبيجابي تكلموا في النفض قال بعضهم هو ان لا تفوح رائحته
وقال بعضهم هو ان لا يتناثر صبغه على البدن ذكره في شرح الطحاوي وقال القدوري في شرحه معناه
انه لا ينفض على ثوبه او لا يوجد ريحه وعليه صاحب الهداية لان المنع للطيب لا للون **وروي**
عن ابي يوسف انه قال لا باس ان يلبس ثوبا قد صبغ لون الهروي لان ذلك فيه اذى صفرة فلا يوجد منه
رائحة وذكر الامام ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار وقال روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى
عما حرمه على المحرم من ذلك فقال الا ان يكون غسيلا رواه باسناده عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله
عليه وسلم وفي شرح الاثار ايضا باسناده الى سعيد بن المسيب انه اتاه رجل فقال اني اريد ان احرم
وليس لي الا هذا الثوب ثوب مصبوغ بزعفران فقال اغسله واحرم فيه وفي شرح الاثار ايضا باسناده
الى طاوس قال اذا كان في الثوب زعفران او ورس فغسل فلا باس ان يحرم فيه واعترض بعضهم في هذا
المقام على لفظ القدوري فقال ان الفقهاء تقول ينفض على صيغة المبني للفاعل بفتح اليا وضم الفا وهو
خطا وانما هو ينفض على ما لم يسم فاعله يقال نفضت الثوب انفضه نفضا اذا حركته ليسقط ما عليه
ومعناه الا ان يكون غسيلا لا يسقط منه شي من الصبغ بالنفض **اقول** يجوز ان يروى كما
ذكره المعترض بصيغة المبني للمفعول ولكن لا معنى لتخطيته لانه جائز ان يراد به الاسناد المجازي بان
يسند الفعل الى الثوب وان كان في الحقيقة لصاحب الثوب اي الا ان يكون الثوب غسيلا لا ينفض الثوب
صبغه فافهم **قوله** وقال الشافعي لا باس بلبس المعصفر لانه لون لا طيب له ولنا ما روي عن
عائشة انها كرهت المعصفر وقد صح في الموطا انكار عمر في لبس المعصفر حالة الاحرام ولان له رائحة
مستلذة يصبغ به الثوب فيمنع منه المحرم كما يمنع من الزعفران لان الحاج الشعث التفل بالحديث بخلاف ما
اذا كان غسيلا وقد مر وقال اصحابنا ولا يزر المحرم عليه الطيلسان لانه يشبه استعمال المخيط وعن ابن
عمر انه يكره ان يعقد الازار بالخلال لانه يشبه المخيط في عدم تكلف الحفظ الا انه لا شي عليه لانه ليس
بمخيط كذا ذكر القدوري في شرحه وقال اصحابنا اذا ادخل منكبيه ولم يدخل يديه في كميه جاز وقال
زفر لا يجوز لنا انه يتكلف حفظه فلا يمنع منه كما اذا اتشح بالازار بخلاف ما اذا ادخل اليدين **قوله**
ولا باس بان يغتسل ويدخل الحمام واصله ما روي في الموطا والصحيح البخاري وسنن ابي داود مسندا
الى ابرهيم بن عبد الله بن حنين عن ابيه ان عبد الله بن عباس والمسور بن مخرمة اختلفا بالابواء فقال عبد الله
بن عباس يغسل المحرم راسه وقال المسور لا يغسل المحرم راسه فارسلني ابن عباس الى ابي ايوب الانصاري
فوجدته يغتسل بين القرنين وهو يستتر بثوب فسلمت عليه فقال من هذا فقلت انا عبد الله بن حنين ارسلني اليك عبد الله بن
عباس يسالك كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغسل راسه وهو محرم فوضع ابو ايوب
يده على الثوب فطاطاه حتى بدا لي راسه ثم قال لانسان يصب عليه اصبب فصب على راسه ثم حرك
راسه بيديه فاقبل بهما وادبر فقال هكذا رايته صلى الله عليه وسلم يفعل وفي رواية الموطا هكذا
رايت النبي صلى الله عليه وسلم يغتسل **قوله** ولا باس بان يستظل بالبيت والمحمل وكذا الاستظلال

عبد الله

انا عبد الله بن حنين

بالخيمة والثوب المرفوع على عود وقال مالك يكره الاستظلال بالفسطاط وما اشبه من الاستظلال
بالنطع والثوب لانه يشبه تغطية الراس ولنا ما روى ابو داود في سننه مسندا الى ام الحصين
قالت حججت مع النبي صلى الله عليه وسلم فرايت اسامة وبلالا احدهما اخذ بخطام ناقة النبي صلى
الله عليه وسلم والاخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة **وروي** عن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه كان يلقي على شجرة ثوبا او نطعا يستظل به وضرب لعثمان رضي الله عنه فسطاط بمنى
ولان الاستظلال بما لا يماسه كالاستظلال بالسقف وليس ذلك ممنوع بالاتفاق فكذا هنا الا
ترى انه يجوز له دخول المسجد والبيت وهذا الان الحرام هو اللبس ولم يوجد والفسطاط الخيمة
الكبيرة **قوله** ولو دخل تحت استار الكعبة الى اخره قال الحاكم الشهيد في كافيه وان دخل
تحت استار الكعبة حتى غطاه فان كان الستر يصيب وجهه وراسه كرهته له وان كان متجافيا عنه
فليس عليه شي وذلك لانه اذا تجافى يكون كالاستظلال بالثوب فلا باس به **قوله** ولا
باس بان يشد في وسطه الهميان الهميان بكسر الها ما يوضع فيه الدراهم والدنانير وهو معروف قال
في شرح الطحاوي للامام الاسبيجابي ولا باس للمحرم بشد الهميان والمنطقة ولا باس بلبس الخاتم وقال
في شرح القدوري رحمه الله لمختصر الشيخ ابو الحسن الكرخي قال مالك ان كان فيه نفقته فلا باس به وان كان
فيه نفقة غيره فيكره لمالك انه يشبه اللبس فيكره الا ان في نفقة نفسه ضرورة ولا ضرورة في نفقة
غيره ولنا ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت عن الهميان فقالت اوثق عليك نفقتك وعن
ابن عباس انه قال رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم للمحرم في الهميان يشده في حقوه اذا كان فيه
نفقته قال القدوري وهو قول سعيد بن جبير وطاوس وعطا ولان المحرم لو منع من شد الهميان
لاستوي فيه الحالتان نفقته ونفقة غيره كالمخيط ولان المحظور هو اللبس وهذا ليس بلبس فصار كالشد
بالازار وعن ابي يوسف انه كره المنطقة اذا كانت ابريسما **قوله** ولا يغسل راسه ولا لحيته
بالخطمي قال في شرح الطحاوي المحرم اذا غسل راسه او لحيته بالخطمي يجب عليه الدم في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف يجب عليه الصدقة **وروي** عن ابي يوسف روايتان اخريان احدهما انه
لا شي عليه جعله بمنزلة الاشنان وروي عنه انه قال يجب عليه دمان لانه طيب ودم لانه
يقتل هوام الراس وقيل ان الخلاف في خطمي العراق لان له رائحة طيبة واجمعوا انه لو غسله بالحرض او بالصابون
او بالما القراح فلا شي عليه والهوام بالتشديد جمع هامة وهي الدابة من دواب الارض واريد بها
القمل **قوله** قال ويكثر من التلبية عقيب الصلوات وكلما علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا وبالاسحار
علا شرفا اي صعد مكانا مرتفعا وبالاسحار معطوف على قوله عقيب الصلوات اي يكثر من التلبية
بالاسحار والاصل فيه ما روي الاعمش عن خيثمة انه قال كانوا يستحبون التلبية عند ست مواضع عند
دبر الصلاة واذا استقلت بالرجل راحلته واذا صعد شرفا واذا هبط واديا واذا لقي بعضهم بعضا
وبالاسحار ولان التلبية ذكر يفعل في ابتدا العبادة ويتكرر في اثنائها فيسن فعلها في الاحوال كالتكبير

الصلاة ورفع صوته بالتلبية وهذا ما روى صاحب السنن باسناده الى خلاد بن السائب الانصاري عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اتاني جبريل فامرني ان امر اصحابي او من معي ان يرفعوا اصواتهم بالاهلال او قال بالتلبية ٭ وروى الترمذي في جامعه باسناده الى عبد الرحمن بن يربوع عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اي الحج افضل قال العج والثج قال الترمذي وفي الباب عن ابن عمر وجابر قال في الصحاح العج رفع الصوت وقد عج يعج عجيجا وعجيج اي صوت ومضاعفه دليل على التكرر وثجت الماء اثجه ثجا اذا اسلته واثا الوادي يثجه اي يسيله ومطر ثجاج اذا انصب جدا والثج سيلان دما الهدي ثم رفع الصوت بالتلبية من السنة ولا يقال ينبغي ان يكون واجبا لورود الامر به في حديث خلاد لانا نقول الامر وان كان مطلقه يقتضي الوجوب لكن قد يترك ذلك اذا دل الدليل وقد دل الدليل في حديث ابن عمر لان الافضلية تنفي الوجوب فثبت ما دون الوجوب وهو السنة وقال اصحابنا ان الاذكار والادعية يستحب فيها الاخفاء الا ما تعلق بالغير كالاذان الذي يقصد به الاعلام والخطبة التي يقصد بها وعظ الناس وتعليمهم والتكبيرة التي جعلت علامة للدخول في الصلاة والانتقال والقراءة التي امر المؤتم باستماعها واما التلبية فلانها من علامة العبادة او لانها في حكم ما تعلق بالغير لانها اجابة لدعا الخليل كما مر ذكره ولئن سلمنا ان القياس فيها الاخفا لكن ترك ذلك بالحديث بخلاف القياس **قوله** واذا دخل مكة ابتدا بالمسجد يعني لا يشتغل بعمل اخر قبل ان يدخل المسجد الحرام لان المقصود زيارة البيت اي الكعبة والبيت في المسجد **قوله** ولا يضره ليلا دخلها او نهارا وروي في الصحيح البخاري والسنن عن نافع عن ابن عمر قال بات النبي صلى الله عليه وسلم بذي طوى حتى اصبح ثم دخل مكة وكان ابن عمر يفعله ٭ وروي عن عمر انه دخل في رمضان ليلة والناس يصلون التراويح فصلى معهم وكذا روي عن الحسن والحسين رضي الله عنهما انهما دخلا مكة ليلا فطافا ولانه دخول بلدة يستوي فيه الليل والنهار واما دخل النبي صلى الله عليه وسلم مخافة الزحمة والالتباس على الناس اين ينزل وكيف ينزل **قوله** واذا عاين البيت كبر وهلل اي قال الله اكبر اي من هذه الكعبة المعظمة وهلل اي قال لا اله الا الله ومعناه التبري عن توهم عبادة البيت وقد قيل ان الدعا مستجاب عند رؤية البيت فلا تغفل عنه ومحمد بن الحسن لم يعين في الاصل اي المبسوط لمشاهد الحج شيا من الدعوات لان التوقيت يذهب بالرقة بل ادع بما بدا لك وان تبرك بالمنقول من الدعوات فحسن وقد روي عن ابن عمر انه قال بسم الله والله اكبر ٭ وروي عن مكحول ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا نظر الى البيت قال اللهم زد بيتك هذا تعظيما وتشريفا وتكريما ومهابة وبرا وقال عطا كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا مر بالحجر قال اعوذ برب هذا الحجر من الدين والفقر وضيق الصدر وعذاب القبر وقال في النوازل اذا دخل الحرم يقول اللهم هذا البيت بيتك والحرم حرمك والعبد عبدك فوفقني لما تحب وترضى واذا نظر الى البيت يقول اللهم انت السلام ومنك السلام حينا ربنا بالسلام اللهم زد بيتك هذا تعظيما وتشريفا ومهابة والمشاهد موضع الحضور من شهد المكان اذا حضر جمع مشهد **قوله** ثم ابتدا بالحجر

الاسود

الاسود اي بعد ما كبر وهلل عند معاينة البيت ابتدا بالحجر الاسود واستقبله وكبر ورفع يديه وبطون كفيه الى الحجر ومنكبيه كذا في شرح الطحاوي وهلل وقال في النوازل ويستحب اذا دخل المسجد ان يبدا بالحجر حذو منكبيه كذا في شرح الطحاوي وهلل وقال في النوازل ويستحب اذا دخل المسجد ان يبدا بالحجر ولا يبدا بغيره الا ان يكون القوم في الصلاة فيدخل معهم وقال الحاكم الشهيد في مختصره المسمى بالكافي قال ابو يوسف في الاملا يستقبل بباطن كفيه القبلة عند افتتاح الصلاة واستلام الحجر والقنوت في الوتر وتكبير العيدين ويستقبل بباطن كفيه الى السما عند رفع الايدي على الصفا والمروة وبعرفات وجمع وعند الجمرتين ذكره في باب القيام في الفريضة اما الابتدا بالحجر الاسود والا والتكبير والتهليل فلما روي مكحول ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا دخل المسجد بدا بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل واما رفع اليدين فلما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار بسنده الى ابن عمر وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ترفع الايدي في سبعة مواطن في افتتاح الصلاة وعند البيت وعلى الصفا والمروة وبعرفات والمزدلفة وعند الجمرتين وفي شرح الاثار ايضا سندا الى ابرهيم النخعي قال ترفع الايدي في سبعة مواطن في افتتاح الصلاة وفي التكبير للقنوت في الوتر وفي العيدين وعند استلام الحجر وعلى الصفا والمروة وبجمع وعرفات وعند المقامين عند الجمرتين ولان هذا التكبير تكبير يفتتح به الطواف فيسن فيه الرفع كالتكبير الذي يفتتح به الصلاة ولان الطواف بالبيت صلاة فيسن في ابتدائه رفع اليدين وقد حدث الطحاوي سندا الى طاوس عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الطواف بالبيت صلاة الا ان الله تعالى قد احل لكم المنطق فمن نطق فلا ينطق الا بخير وقال في الجامع الترمذي سندا الى سعيد بن جبير عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل الحجر الاسود من الجنة وهو اشد بياضا من اللبن فسودته خطايا بني ادم **قوله** قال واستلمه اي قال القدوري واستلم الحجر قال في ديوان الادب استلم الحجر اذا لمسه اما بقبلة واما بتناول وعند الفقها الاستلام ان يضع كفيه على الحجر ويقبله بفمه والاصل والاصل في استلام الحجر ما روي في الصحيح البخاري والسنن سندا الى عمر انه جا الى الحجر فقبله فقال اني لاعلم انك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا اني رايت النبي صلى الله عليه وسلم يقبلك ما قبلتك وانما قال واستلمه ان استطاع من غير ان يوذي احدا لما روى ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى ابي يعفور قال سمعت اميرا كان على مكة منصرف الحاج عنها سنة ثلاث وسبعين يقول كان عمر رجلا قويا وكان يزاحم على الركن فقال له النبي صلى الله عليه وسلم يا ابا حفص انك رجل قوي وانك تزاحم الناس على الركن فتوذي الضعيف فاذا رايت خلوة فاستلمه والا فكبر وامض وقيل ان المعنى في استلام الحجر ما روي عن علي رضي الله عنه ان الله تعالى لما اخذ الميثاق من ذرية ادم كتبه في رق ثم القمه الحجر فهو يمين الله فمن قبله فقد عاهد الله تعالى والحجر يشهد له بالوفا بالعهد يوم القيمة وسبيل المشهود له ان يكرم الشاهد وقال القتيبي في كتاب غريب الحديث الذي صنفه في حديث ابن عباس انه قال الحجر الاسود يمين الله في الارض يصافح بها عباده ثم قال

هذا امثيل اصله ان الملك اذا صافح رجلا قبل الرجل يده فكان الحجر لله بمنزلة اليمين للملك يستلم وقال
في النوازل ويقول عند استلام الحجر بسم الله الرحمن الرحيم اللهم اغفر لي ذنوبي وطهر لي قلبي واشرح لي
صدري ويسر لي امري وعافني فيمن عافيت فان لم يقدر على استلامه يقوم حياله ويرفع يديه ويقول
الله اكبر الله اكبر اللهم ايمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك
اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله امنت بالله وكفرت بالجبت والطاغوت

قوله انك رجل ايدا اي قوي **قوله** ان وجدت فرجة اي انفراجا اي مكانا فا **قوله**
فان امكنه ان يس الحجر شيا في يده كالعرجون وغيره ثم قبل ذلك فعل وقوله فعل جواب الشرط والاصل فيه ما
روي البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عباس قال طاف النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع على بعير
يستلم الركن بمحجن وعن ابي الطفيل قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم يطوف بالبيت على راحلته يستلم الركن بمحجنه
ثم يقبله رواه في السنن والمحجن بكسر الميم وفتح الجيم بعد الحا الساكنة المهملة العصا المعوج والعرجون عود
العذق ما بين شماريخه الى منبته من النخلة كذا في الكشاف وقال الزجاج هو فعلون من الانعراج اي الانعطاف

قوله وان لم يستطع شيا من ذلك اي من استلام الحجر او امساس العرجون وغيره استقبله وكبر
وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم وهو رافع يديه قال اصحابنا ان استقبال الحجر
عند افتتاح الصلاة سنة وليس هو بواجب لانه لو وجب الاستقبال في ابتدا هذه العبادة لوجب في اثنايها
كالصلاة **قوله** ثم اخذ عن يمينه مما يلي الباب وقد اضطبع رداه فيطوف بالبيت سبعة اشواط اي
قال القدوري ثم اخذ الطايف او الحاج عن يمينه بعد البداة بالحجر الاسود فيطوف سبعة اشواط اي
سبع مرات وهي جمع شوط يقال عدا شوطا اي طلقا والطلق بفتحتين هو الشاو ثم الاصل هنا ما روي البخاري
في الصحيح باسناده الى ابن جريج عن ابن يعلى عن يعلى قال طاف النبي صلى الله عليه وسلم مضطبعا وفي السنن
ايضا سندا الى ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه اعتمروا من الجعرانة فرملوا بالبيت
وجعلوا ارديتهم تحت اباطهم ثم قذفوها على عواتقهم اليسرى فثبت بما روينا الاضطباع في الطواف والرمل
والتقدير بالسبعة لان الحكم الشرعي لا يعلم كميته ولا كيفيته الا من جهة الشرع والاضطباع بالردا
ان يدخله تحت يده اليمنى فيلقيه على منكبه الايسر وقال في النوازل ويقول في طوافه اللهم اني اعوذ
بك من الكفر والفقر ومواقف الخزي في الدنيا والاخرة ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة
وقنا عذاب النار وكلما مر بالركن اليماني يقول مثل ذلك **قوله** ويجعل طوافه من ورا الحطيم
اي من خارج الحطيم ويسمى الحطيم حجرا بكسر الحا المهملة وهذا لان الحطيم من البيت بدليل ما روي البخاري
في الصحيح باسناده الى عبد الله بن عمر عن عايشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لها الم تري ان قومك حين بنوا الكعبة اقتصروا على قواعد ابرهيم عليه الصلاة والسلام
فقلت يا رسول الله الا تردها على قواعد ابرهيم عليه السلام قال لولا حدثان قومك بالكفر لفعلت
وفي الصحيح ايضا سندا الى عروة عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها يا عايشة لولا ان قومك

قال

لانه روي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال سعى النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة اشواط ومشى اربعا في الحج والعمرة وروى ابو داود في سننه باسناده

والاول اصح

حديث عهد بجاهلية لامرت بالبيت فهدم فادخلت فيه ما اخرج منه والزقته بالارض وجعلت له
بابين بابا شرقيا وبابا غربيا فبلغت به اساس ابرهيم فذلك الذي حمل ابن الزبير على هدمه • وروى ابو
داود في سننه باسناده الى علقمة عن امه عن عايشة انها قالت كنت احب ان ادخل البيت فاصلي فيه
فاخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي فادخلني في الحجر فقال صلي في الحجر اذا اردت دخول
البيت فانما هو قطعة من البيت فان قومك قد اقتصروا حين بنوا الكعبة فاخرجوه من البيت وحدث
الطحاوي في شرح الاثار مسندا الى الاسود بن يزيد عن عايشة قالت سالت رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن الحجر فقال هو من البيت فقلت ما منعهم ان يدخلوه فيه فقال عجزت بهم النفقة فلما ثبت بما
روينا ان الحطيم وهو الحجر من البيت يجعل الطواف من ورايه حتى لو طاف ما بينه وبين البيت لا يجوز
والحطيم من يسار الكعبة وعليه ينصب ميزاب الكعبة وفيه قبر هاجر واسمعيل عليهما السلام كذا ذكر ما
الجمهور وقال في النوازل ويقول تحت الميزاب اللهم اظلني تحت عرشك يوم لا ظل الا ظلك ولا اله
غيرك يا ارحم الراحمين **قوله** الا انه اذا استقبل الحطيم وحده لا يجزيه الصلاة وهذا استثنا
من قوله وهو من البيت جواب سوال مقدر بان يقال لو كان الحطيم من البيت لجازت الصلاة اذا
توجه المصلي اليه **فاجاب عنه** انما لم يجزيه الصلاة اذا توجه اليه دون البيت لان
التوجه الى البيت فرض بنص الكتاب قال تعالى فولوا وجوهكم شطره وما ثبت بالنص القطعي لا يتادى
بما ثبت بخبر الواحد احتياطا لان فيه شبهة والاحتياط في الطواف ان يكون خارج الحطيم ليستغرقه الطواف
البيت **قوله** ويرمل في الثلاث الاول من الاشواط والرمل هو ان يهز اي يحرك في مشيته الكتفين
كالمبارز يتبختر بين الصفين وذلك مع الاضطباع • اعلم ان الرمل في الاشواط الثلاثة سنة من الحجر
الاسود الى الحجر الاسود وقال ابن عباس الرمل ليس بسنة وذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم اضطبع ورمل
لمعنى وذلك ان المشركين اخلوا له مكة في عمرة القضا فصعدوا الى جبل قعيقعان وقالوا ان حمى يثرب قد
اوهنتهم فاضطبع رسول الله صلى الله عليه وسلم ورمل وقال رحم الله امرءا ابدى من نفسه جلدا
وهذا المعنى قد زال وهذا ضعيف لما ان النبي صلى الله عليه وسلم رمل في حجة الوداع وهي بعد الفتح
بدليل ما روي البخاري في الصحيح مسندا الى سالم عن ابيه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم
حين يقدم مكة اذا استلم الركن الاسود اول ما يطوف يخب ثلاثة اشواط من السبع وفيه ايضا مسندا
الى نافع عن ابن عمر قال سعى النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثة اشواط ومشى اربعة في الحج والعمرة وحدث
الطحاوي في شرح الاثار مسندا الى جابر قال طاف رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع سبعا
رمل منها ثلاثا ومشى اربعا فعلم بهذه الاحاديث ان الرمل هو سنن الحج الذي لا ينبغي تركها ولين صح
ان السبب في الاصل ما قال ابن عباس ولكن بقا الحكم مستغن عن بقا السبب كما في رمي الجمار سببه
طرد الشيطان من ابرهيم صلوات الله عليه وسلامه ثم بقي ذلك الحكم وان زال السبب وقال سعيد
ابن جبير وعطا وطاوس ومجاهد لا يرمل فيما بين الركن اليماني والحجر وانما يرمل من الجانب الاخر وهذا

قال

ليس بصحيح لما حدث الطحاوي الى ابي الطفيل قال رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحجر الى الحجر وروى
ابو داود في سننه باسناده الى نافع ان ابن عمر رمل من الحجر الى الحجر وذكر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
فعل ذلك **قوله** اشتاتم حمى يثرب يقال اضناه المرض اي اثقله ويثرب مدينة الرسول عليه
الصلاة والسلام كذا ذكر في ديوان الادب **قوله** ويمشي في الباقي على هينته اي في الباقي من
الاشواط والهينة الوقار والسكون **قوله** والرمل من الحجر الى الحجر هو المنقول من رمل رسول الله
صلى الله عليه وسلم وقد بيناه انفا **قوله** فان زحمه الناس في الرمل قام يعني وقف حتى يجد
فرجة لان الرمل من سنن الطواف ولا بدل له فيقف حتى ياتي بالطواف على وجه السنة فاذا وجد
فرجة رمل بخلاف استلام الحجر الاسود لانه لا يقف اذا ازدحم لان له بدلا وهو الاستقبال فيكتفي به لا
اذا تعذر الاستلام **قوله** ويستلم الحجر كلما مر به ان استطاع وذلك لانه في كل شوط مفتتح للطواف
فصار كالشوط الاول فان لم يستطع الاستلام فعل كما يفعل في افتتاح الطواف اذا لم يستطع وقد
مر بيانه **قوله** ويستلم الركن اليماني وهو حسن في ظاهر الرواية وعن محمد انه سنة قال ابو بكر
الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي اما الركن اليماني فان استلمه فحسن وان تركه لم يضره في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد يستلم الركن اليماني ويفعل كما يفعل بالحجر الاسود وقال القدوري في شرحه
قال محمد يستلمه ولا يتركه وقال الشافعي يستلمه ويقبل يده ولا يقبله وجه ما قال محمد ما روى ابو داود
في سننه باسناده الى نافع عن ابن عمر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يدع ان يستلم
الركن اليماني والحجر في كل طوافه قال وكان عبد الله بن عمر يفعله ووجه ظاهر الرواية انه ليس
تقبيله بسنة فكذا استلامه كالركن الشامي والاصل في النسبة الى اليمن والشام يمني وشامي ثم حذفوا
احدى ياءي النسب وعوضوا منها الفا فقالوا اليماني والشامي **قوله** ولا يستلم غيرهما اي لا يستلم
غير هذين الركنين اعني الذي فيه الحجر الاسود والركن اليماني وذلك لان الركنين الاخرين ليسا من اركان
البيت لان بعض الحطيم من البيت فيكون ركنا اذا من وسط البيت وليسا ركنين على الحقيقة
ولهذا يجعل الطواف من ورا الحطيم ولان القياس ينفي الاستلام لان شرف المكان لا يقتضي الاستلام
كسائر البقاع الا ان القياس ترك بالنص لان النبي صلى الله عليه وسلم استلم الركنين فبقي الحكم في الركنين
الاخرين على اصل القياس **وروي** عن جابر قال كنا نستلم الاركان كلها وقال في الصحيح
البخاري كان معاوية يستلم الاركان وهذا ضعيف لما روى البخاري في الصحيح وابو داود في
سننه مسندا الى سالم بن عبد الله عن ابيه قال لم ار النبي صلى الله عليه وسلم يستلم من البيت الا الركنين
اليمانيين وحدث الطحاوي في شرح الاثار مسندا الى نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يكن يمر بهذين الركنين الاسود واليماني الا استلمهما في كل طواف ولا يستلم هذين الاخرين فلما ثبت ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يستلم غير الركن الاسود والركن اليماني لا يجوز استلام غيرهما لان الله
تعالى قال لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة **قوله** ويختم الطواف بالاستلام يعني استلام

الحجر لان النبي صلى الله عليه وسلم فعل كذلك في حجة الوداع **قوله** ثم ياتي المقام الخ
اي قال القدوري ثم ياتي بعد فراغه من سبعة الاشواط مقام ابرهيم فيصلي عنده ركعتين او حيث
تيسر من المسجد ومقام ابرهيم عليه السلام الحجر الذي فيه اثر قدميه والموضع الذي فيه الحجر حين وضع
عليه قدميه كذا قال في الكشاف والاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع
في السنن في حديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم استلم الركن فرمل ثلاثا ومشى اربعا ثم تقدم
الى مقام ابرهيم فقرا واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى وفي الجامع الترمذي مسندا الى انس ان عمر
قال يا رسول الله لو صلينا خلف المقام فنزلت واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى اما قوله او
حيث تيسر من المسجد لان الصلاة لا تختص بمكان دون مكان وحدث الطحاوي في شرح الاثار
مسندا الى عبد الرحمن بن عبد القاري قال طاف عمر بالبيت بعد الصبح فلم يركع فلما صار بذي
طوى فطلعت الشمس صلى ركعتين **وروي** في الكشاف عن النخعي قال الحرم كله
مقام ابرهيم وقال في شرح الطحاوي يصلي ركعتي الطواف في وقت يباح له التطوع ويدل على
صحة هذا ما روى ابو جعفر الطحاوي ان عمر صلى ركعتين بذي طوى بعد طلوع الشمس وكان ذلك
بمحضر من الصحابة فلم ينكر عليه احد فحل محل الاجماع • فان قلت قد ذهب قوم الى اباحة الصلاة
للطواف في جميع الاوقات لانه روي عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال يا بني عبد
مناف ان وليتم هذا الامر فلا تمنعوا احدا طاف هذا البيت وصلى اي ساعة شاء من ليل او نهار
فما الجواب عنه • قلت انما اباح رسول الله صلى الله عليه وسلم الطواف والصلاة على سبيل
ما ينبغي ان يطاف ويصلى ولهذا لو طاف عريانا او محدثا او منكوسا لا يجوز عند الخصم اصلا وعندنا
يكون ناقصا ويجبر بالدم ان لم يكن اعادته وكذا اذا صلى ينبغي ان يراعي الطهارة وستر العورة
واستقبال القبلة والوقت الذي لم ينه عنه وقد صح النهي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن الصلاة عند الطلوع وعند انتصاف النهار وعند الغروب والتحقيق في هذا الباب ان يقال
ان النهي عن صيام يوم الفطر ويوم النحر استوى فيه مكة وغيرها من البلدان فكذا النهي عن الصلاة
في الاوقات المكروهة ينبغي ان يستوي فيه مكة وسائر البلدان **قوله** وهي واجبة عندنا
اي الصلاة عند المقام واجبة عندنا وعند الشافعي سنة لنا قوله تعالى واتخذوا من مقام ابرهيم
مصلى قرا ابن كثير وابو عمرو وعاصم وحمزة والكسائي بكسر الخاء على صيغة الامر ومطلقه للوجوب على
ما عرف في اصول الفقه ولان عمر قضى ركعتي الطواف بذي طوى والقضا يدل على الوجوب ولان
الصلاة قربة لا يجوز تقديمها على الطواف فصارت واجبة كالسعي قال في النوازل يصلي عند
المقام ركعتين ويقرا في الركعة الاولى بقل يا ايها الكافرون وفي الثانية قل هو الله احد وان قرا غير
ذلك جاز ويدعو بعد فراغه من الصلاة للمؤمنين والمؤمنات ثم يقول اللهم وفقني لما تحب وترضى وجنبني
عما تسخط وتكره وثبتني على ملتك وملة خليلك ابرهيم عليه الصلاة والسلام **قوله** ثم يعود

الى الحجر فيستلم وهذا لما روي في السنن في حديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صلى رجع الى الركن
البيت فاستلم الركن ثم خرج من الباب الى الصفا وقال اصحابنا كل طواف بعده سعي يعود بعد الصلاة
الى الحجر وذلك لان السعي لما كان بعد الطواف كان السعي مشتملا بالاشواط والسنة استلام الحجر من كل
شوطين وكذا يستلم الحجر بين الطواف والسعي اما اذا لم يكن السعي بعد الطواف فلا يستلم لان الاشواط
انتهت فخرج من العبادة **قوله** وهذا الطواف طواف القدوم ويقال له طواف التحية وطواف
اللقا وطواف احداث العهد بالبيت والثاني طواف الزيارة ويسمى طواف الافاضة وطواف يوم النحر
والثالث طواف الوداع ويسمى طواف الصدر فالاول سنة والثاني فرض والثالث واجب هذا في حق
الافاقي اما المكي فلم يشرع في حقه الا طواف الزيارة لانعدام القدوم والصدر ثم طواف القدوم سنة
عندنا وقال مالك انه واجب كذا ذكر القدوري في شرح الكرخي له قوله عليه الصلاة والسلام من
اتى البيت فليحيه بالطواف ومطلق الامر للوجوب ولنا ان هذا الطواف مفعول في الاحرام فلو
كان واجبا لكان من موجب الاحرام وموجب الاحرام لا يختلف فيه المكي وغيره وحيث لم يجب على
المكي دل على انه ليس بواجب على غيره ايضا بخلاف طواف الصدر فانه ليس بمفعول في الاحرام فلا يرد
علينا نقضا • ثم اعلم ان صاحب الهداية استدل في هذا الموضع وقال لنا ان الله تعالى امر
بالطواف في قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق والامر المطلق لا يقتضي التكرار ولا يراد به الا
الواحد وقد اريد طواف الزيارة بالاجماع فلا يبقى غيره مرادا والا يلزم التكرار فلا يجوز • قلت
هذا الاستدلال ضعيف لان لقائل ان يقول سلمنا ان الامر المطلق لا يقتضي التكرار وسلمنا ايضا
ان طواف الزيارة هو المراد بقوله تعالى وليطوفوا لكن لا نسلم ان لا يكون طواف السنة واجبا
بدليل اخر توجبه ولهذا قلنا بوجوب طواف الصدر وان كان قوله تعالى وليطوفوا لا يقتضي
التكرار على انا نقول ان مالكا لا يدعي الفرض في طواف القدوم بل يقول انه واجب بدليل اخر وبين
الفرض والواجب فرق فلا يثبت التكرار فعرفت ان الحجة على مالك ما بيناه اولا **اما الجواب**
عن الحديث فنقول لا نسلم انه مسند لان المرسل عنده ليس بحجة فكيف يحتج به على غيره ولئن سلمنا انه مسند
فنقول لا نسلم ان الوجوب مراد مع قرينة ترك الوجوب وقد دلت القرينة هنا لانه سماه تحية وهي تدل
على السنية لا على الوجوب **قوله** ثم يخرج الى الصفا فيصعد عليه ويستقبل البيت ويكبر ويهلل
ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويرفع يديه ويدعو الله تعالى لحاجته يعني يخرج الى الصفا بعد
ركعتي الطواف واستلام الحجر بعدهما فيصعد على الصفا حتى يشاهد الكعبة وذلك لما روى جابر في
السنن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج من الباب الى الصفا فقام عليه حتى راى البيت فكبر الله وحده
وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير لا اله الا الله
وحده انجز وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده وحدث مالك في الموطا عن جعفر بن محمد عن ابيه عن
جابر بن عبد الله قال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا وقف على الصفا يكبر ثلاثا ويقول لا

وكل طواف لم يكن بعده سعي فلا يعود بعد الصلاة الى الحجر

ويسمى طواف الحج اعلم ان الطواف في الحج ثلاثة طواف القدوم

والامر المطلق لا يقتضي التكرار وقد تعين طواف الزيارة بالاجماع بيان كلامه ان الله تعالى امر بالطواف

بعد ركعتي الطواف واستلام الحجر بعدهما فيصعد على الصفا حتى يشاهد الكعبة وذلك لما روى جابر في السنن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج من الباب الى الصفا ثم قرا ان الصفا والمروة من شعائر الله وقال ابدا بما بدا الله به فبدا بالصفا

اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير يصنع ذلك ثلاث مرات ويدعو
ويصنع على المروة مثل ذلك وقد بينا رفع اليدين عند الصفا والمروة والحديث الوارد فيه عند قوله
ثم ابتدا بالحجر الاسود وقال في النوازل ثم يخرج الى الصفا ويصعد عليها ويستقبل الكعبة ويرفع يديه
ويكبر ثلاث تكبيرات ويقول بين كل تكبيرتين لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد
يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه
مخلصين له الدين ولو كره المشركون ثم يلبي ويقول لبيك اللهم لبيك الى اخره **قوله** يصير البيت
بمراى منه اي بمنظر من الحاج **قوله** ويخرج الى الصفا من اي باب شاء وقد قال عطا ان النبي عليه
الصلاة والسلام خرج الى الصفا من باب بني مخزوم وهو الذي يسمى باب الصفا ونحن نقول انه سنة عندنا
وانما خرج النبي عليه الصلاة والسلام من ذلك الباب لقربه من الصفا لا لكونه سنة **قوله**
قال ثم يحط عن المروة ويمشي على هينته اي قال القدوري ثم يحط اي ينزل من الصفا قاصدا نحو المروة
ويمشي على هينته وقاره فاذا بلغ بطن الوادي سعى بين الميلين الاخضرين سعيا ثم يمشي على هينته حتى
ياتي المروة فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا من استقبال الكعبة ورفع اليدين والدعا
والاصل فيه ما روى ابو داود في سننه عن جابر ان النبي عليه الصلاة والسلام نزل الى المروة حتى اذا
انصبت قدماه في بطن الوادي رمل حتى اذا صعد مشى حتى اتى المروة فصنع على المروة مثل ما صنع على
الصفا وفي الموطا مسندا الى جابر ايضا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا نزل من الصفا مشى
حتى اذا انصبت قدماه في بطن الوادي سعى حتى يخرج منه وقال في النوازل واذا نزل من الصفا يقول
اللهم استعملني بسنتك وسنة نبيك واعذني من مضلات الفتن برحمتك يا ارحم الراحمين ويقول في
سعيه اللهم اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم واهدني للتي هي اقوم فانك تعلم
ولا اعلم قيل ان بطن الوادي مسيل السيول ولم يبق له اثر الا انه جعل له ميلان اخضران ليعلم انه
بطن الوادي فيسعى الحاج فيما بينهما كذا ذكر خواهر زاده في مبسوطه وقيل اصل هذه السنة
ان ابرهيم صلوات الله عليه وسلامه لما هاجر من الشام مع ابنه اسمعيل وزوجته هاجر الى واد غير
ذي زرع تركهما عند البيت المحرم ولا نبات فلما عطش اسمعيل وامه هاجر وقد اشتد الحر عليهما وكانت
هاجر لا تدري ما تصنع فكانت تصعد على الصفا مرة وعلى المروة اخرى في طلب الما الا انها اذا نزلت
من الصفا كانت تمشي على هينتها ناظرة الى ولدها فاذا بلغت بطن الوادي كانت تسعى لان ولدها
اسمعيل كان يغيب عن نظرها فاذا خرجت كانت تمشي على هينتها ايضا ناظرة الى ولدها وكانت تقول
يا الله لا تهلكنا عطشا ثم كانت تصعد على المروة ثم اذا نزلت كانت تمشي على هينتها وكانت تسعى في
بطن الوادي فصنعت هكذا من الصفا الى المروة ومن المروة الى الصفا سبعا فلما ايست من الما جاءت
الى ولدها فرات ما نبع من تحت قدم ولدها فوضعت حوله احجارا كي لا يضيع الما وفي ذلك جا الحديث
لولا ام اسمعيل لكان ما زمزم ماء معينا الى يوم القيمة فصار ذلك سنة باقية الى يوم القيمة يسعى ذكرهم

اي على سكونه

قوله وهذا شوط يطوف سبعة اشواط يبدا بالصفا ويختم بالمروة قال ابو جعفر الطحاوي
يفعل ذلك سبع مرات يبتدي في كل مرة بالصفا ويختم بالمروة وقال ابو بكر الرازي رحمه الله تعالى
في شرحه لمختصر الطحاوي قد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو ما ذكر الا قوله يبتدي في كل مرة
بالصفا ويختم بالمروة فان هذا غلط ويجي على هذا اربعة عشر شوطا وانما عليه سبعة اشواط فمشيه
من الصفا الى المروة شوط ورجوعه من المروة الى الصفا شوط اخر ثم قال ويحتمل ان يكون اراد به
يبدا بالصفا اول مرة ويختم بالمروة في اخره وكذلك قال محمد بن الحسن في كتاب المناسك وقال الامام
الاسبيجابي رحمه الله تعالى في شرحه لمختصر الطحاوي يبدا بالصفا ويختم بالمروة ويعد البداة شوطا
والعود شوطا اخر وكذلك قال محمد بن الحسن في كتاب المناسك وقال الامام الاسبيجابي في شرح
مختصر الطحاوي ثم قال وقال بعضهم بعد البداة والعود شوطا واحدا ثم قال وهكذا ذكر الطحاوي
لانه قال يبتدي في كل مرة منها بالصفا ويختم بالمروة ثم قال والصحيح هو الاول وقد ضعفوا قول
الطحاوي في عامة كتب اصحابنا بعضهم قالوا ذاك غلط وبعضهم قالوا ليس بصحيح وعندي لما قاله الطحاوي
وجه لان النبي صلى الله عليه وسلم رقا على الصفا قال نبدا بما بدا الله تعالى به رواه جابر في السنن
فاراد به قوله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله فيفهم منه ان يبدا من الصفا في كل شوط
لان الحديث مطلق يشمل بداة كل شوط فاذا كانت البداة في كل شوط من الصفا يكون المضي من الصفا
الى المروة والعود من المروة شوطا واحدا لا محالة على انا نقول ان اهل الحديث اوردوا في عامة
كتبهم ان النبي صلى الله عليه وسلم سعى بين الصفا والمروة سبعا ولم يذكروا ان البداة من الصفا شوط
والعود من المروة شوط ويحتمل ان يكون طواف النبي صلى الله عليه وسلم سعى بين الصفا والمروة سبعا ولم
يذكروا ان البداة من الصفا شوط والعود من المروة شوط ويحتمل ان يكون طواف النبي عليه الصلاة
والسلام على ما قاله الطحاوي ويحتمل ان يكون على ما قاله الفقها سائر نعلي ما قاله الطحاوي يحصل
الخروج عن العهدة بيقين فيكون الاخذ بذلك اولى او نقول ان المفعول في قوله عليه السلام نبدا محذوف
والمفعول اذا كان محذوفا يقدر اعم الاشيا لا اخصها لعدم الاولوية فيكون حينئذ تقدير الكلام
نبدا كل شوط من الاشواط بما بدا الله تعالى به اي بالصفا فيكون الامر على ما قاله الطحاوي رحمه الله
تعالى فافهم قوله ثم السعي بين الصفا والمروة واجب وليس بركن وقال الشافعي رحمه الله تعالى
انه ركن له قوله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله والشعائر جمع الشعيرة وهي العلامة وانما
يكون من شعائر الله اذا كان السعي بينهما فرضا علما من اعلام الدين ● وروي في الحديث اسعوا فان الله
كتب عليكم السعي ولنا قوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما ومثل هذا اللفظ لا يستعمل في الفرض
والواجب الا اذا اثبتنا الوجوب بخبر الواحد ولانه نسك ذو عدد فلا يختص بالمسجد فلم يكن ركنا كرمي
الجمار او نقول انه يجوز اداوه بعد طواف الزيارة وبعد الطواف يحل له كل شي ولو كان ركنا لم يجز اداوه
بعد الاحلال فصار واجبا كطواف الصدر وكونه من الشعائر لا يدل على كونه ركنا لانه يحصل تعلق

الواجب

الواجب وقوله عليه الصلاة والسلام كتب عليكم السعي لا يدل على انه ركن لانه خبر الواحد وفيه
شبهة والركن لا يثبت الا بدليل مقطوع على انا نقول ان معناه كتب وجوبا لا ركنا وقوله بمعنى ما روي
اي روى الشافعي كتب استحبابا كما في قوله كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية
فيه نظر لان الوصية للوالدين والاقربين كانت واجبة لا مستحبة ثم نسخت الوصية لهم بالحديث المشهور
وهو قوله عليه الصلاة والسلام الا لا وصية لوارث وسبب نزول الاية ما ذكره الواحدي عن
ابن عباس رضي الله عنهما قال كان على الصفا صنم على صورة رجل يقال له اساف وعلى المروة صنم على صورة
امراة تدعى نايلة زعم اهل الكتاب انهما زنيا في الكعبة فمسخهما الله تعالى حجرين ووضعا على الصفا والمروة
ليعتبر بهما الناس فلما طالت المدة عبدا من دون الله فكان اهل الجاهلية اذا طافوا بهما مسحوا الوثنين
فلما جا الاسلام وكسرت الاصنام كره المسلمون الطواف بينهما لاجل الصنمين فانزل الله هذه الاية
قوله قال ثم يقيم بمكة حراما اي محرما لا يحلق ولا يقصر وذاك لانه محرم بالحج فلا يجوز له التحلل
قبل الفراغ من افعاله فيقيم حراما الى يوم النحر وهو وقت قوله ويطوف بالبيت كلما بدا له اي
كلما ظهر له ان يطوف وذلك لان صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلوا كذلك ولان الطواف
بالبيت صلاة لما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن النبي عليه الصلاة والسلام قال الطواف
بالبيت صلاة الا ان الله تعالى قد احل لكم النطق رواه ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار فلما كان
الطواف بالبيت صلاة بالحديث والصلاة خير موضوع ياتي بها كلما بدا له الا انه ليس عليه السعي بعد
هذه الاطوفة لان السعي لا يتكرر وجوبه ولا التنفل به ليس بمشروع قوله ويصلي لكل اسبوع ركعتين
وهي ركعتا الطواف على ما بينا اراد به ما رواه عن النبي عليه الصلاة والسلام وليصل لطائف
لكل اسبوع ركعتين وهي ركعتا الطواف على ما بينا عند قوله ثم ياتي المقام فيصلي ركعتين قال الطائف
اسبوعا اي سبع مرات كذا في ديوان الادب قوله قال فاذا كان قبل يوم التروية بيوم
خطب الامام خطبة يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلاة بعرفات والوقوف والافاضة اعلم ان يوم
التروية هو اليوم الثامن من ذي الحجة وانما سمي بذلك لما روى صاحب الكشاف في سورة والصافات ان
ابرهيم صلوات الله عليه وسلامه راى ليلة التروية كان قائلا يقول ان الله يامرك بذبح ابنك هذا
فلما اصبح تروى اي تفكر في ذلك من الصباح الى الرواح امن الله هذا الحكم ام من الشيطان فمن ثم سمي يوم
التروية فلما امسى راى مثل ذلك فعرف انه من الله تعالى فمن ثم سمي يوم عرفة ثم راى مثله في الليلة
الثالثة فهم بنحره فسمي اليوم يوم النحر وقال ابو بكر الانباري في كتاب الزاهر انما سميت التروية تروية لان
الناس يروون من الماء من العطش في هذا اليوم ويحملون الماء بالروايا الى عرفة ومنى وانما سمي يوم عرفة
لان جبريل صلوات الله عليه علم ابرهيم صلوات الله عليه المناسك كلها يوم عرفة فقال اعرفت في
اي موضع تطوف وفي اي موضع تسعى وفي اي موضع تقف وفي اي موضع تنحر وترمي فقال عرفت فسمي يوم
عرفة وسمي يوم الاضحى لان الناس يضحون فيه بقرابينهم وقيل ان ادم عليه السلام لما اهبط الى الارض

وقع بالهند وامرأته حوا وقعت بالسند فلم يلتقيا الا عشية عرفة فسمي عرفة لمعرفة كل منهما خبر الآخر وقيل انما سمي منى لان جبريل عليه السلام لما اراد ان يفارق آدم قال له ما ذا تتمنى فقال آدم الجنة فسمي ذلك الموضع منى **قوله** والحاصل ان في الحج ثلاث خطب قال ابو بكر الرازي رحمه الله تعالى في شرحه لمختصر الطحاوي وفي الحج ثلاث خطب احداهن قبل يوم التروية بمكة بعد صلاة الظهر خطبة واحدة ولا يجلس فيها والثانية يوم عرفة بعرفات قبل الصلاة اي صلاة الظهر وهي خطبتان يجلس بينهما جلسة خفيفة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى يبتدي الخطبة اذا فرغ المؤذن من الاذان من بين يديه كخطبة الجمعة وقال ابو يوسف يخطب الامام قبل الاذان فاذا مضى صدر من خطبته اذن المؤذنون والخطبة الثالثة بعد النحر بيوم بمنى كالخطبة التي قبل التروية يعني خطبة واحدة بعد صلاة الظهر اما الخطبة الاولى فيعلم فيها الخروج الى منى من غد ذلك اليوم لانهم يوم التروية يحتاجون الى ان يغدوا الى منى واما خطبة يوم عرفة فيعلم فيها ما عليهم في غد من الحلق والتقصير والرمي والطواف واما الخطبة الثالثة فيعلم فيها النفر وطواف الصدر ولا يحتاج يوم النحر الى الخطبة لانهم قد علموا ما يحتاجون اليه في خطبة يوم عرفة وما روي ان النبي عليه السلام خطب يوم النحر فانها لم تكن من خطب الحج وانما كانت خطبة الوداع علمهم الاحكام لما علم انه لا يلتقي بعدها بهذا الاجتماع والكثرة وخطبة عرفة تجلس فيها لانها مقدمة على الصلاة كخطبة الجمعة والخطبتان الاخريان لا يجلس فيهما لانهما للتعليم وليس عقيبهما صلاة فصار كساير الخطب التي تخطب للحوادث وتعليم الاحكام وهذا مذهبنا وعند زفر يخطب ثلاث خطب متواليات يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر لان المقصود تعليم ما يقع في هذه الايام فيجب ان يكون الخطب فيها ولنا ان يوم التروية يوم شغل بحاجتهم الى الخروج الى منى وكذا يوم النحر لاشتغالهم بالحلق والرمي والطواف فلا تنجع الخطبة فيها في القلوب فكان ما ذكرنا انفع وفي القلوب انجع اي انفع مما قاله زفر وانجع مما قاله هو تعال تنجع فيه الخطاب والوعظ اذا اثر **قوله** فاذا صلى الفجر يوم التروية بمكة خرج الى منى فيقيم بها حتى يصلي الفجر من يوم عرفة يعني يصلي خمس صلوات بمنى الظهر والعصر والمغرب والعشاء من يوم التروية والفجر من يوم عرفة وهذا لما روى ابو داود في سننه باسناده الى مقسم عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر يوم التروية والفجر يوم عرفة بمنى وحدث مالك في الموطا عن نافع ان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح بمنى ثم يغدو اذا طلعت الشمس الى عرفات عطف على قوله فيقيم بها حتى يصلي الفجر من يوم عرفة يعني يقيم بمنى يوم التروية فيصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء من يوم التروية والفجر من يوم عرفة بمنى ثم يتوجه الى عرفات فيقيم بها لما روينا اي لان النبي صلى الله عليه وسلم راح الى عرفات بعد ان صلى خمس صلوات بمنى **قوله** وهذا بيان الاولوية قال الامام حميد الدين الضرير وغيره في شروحهم اي الذهاب الى عرفة بعد طلوع الشمس هو الاولى ولو دفع قبله جاز قلت هذا حسن ولكن بقي في كلام صاحب

قوله ثم يتوجه الى عرفات

الهداية شي لانه كان من الواجب ان يقيد بطلوع عند قوله ثم يتوجه الى عرفات بعد طلوع الشمس حتى يصح بناء قوله وهذا بيان الاولوية وكان هذا القيد ترك بسهو الكاتب ولهذا صرح به في شرح الطحاوي وشرح الكرخي والايضاح وغيرها قال في الايضاح واذا طلعت الشمس يوم عرفة خرج الى عرفات لان النبي صلى الله عليه وسلم فعل كذلك ثم قال وان دفع قبله جاز والاول اولى وقال في شرح الكرخي رحمه الله تعالى وقال وذلك لما بينا ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج اليها بعد طلوع الشمس فان خرج قبل طلوع الشمس فلم يبق عليه شي يفعله بمنى فيجوز ذلك **قوله** قال في الاصل وينزل بها مع الناس اي قال محمد رحمه الله تعالى في المبسوط ثم يغدو الى عرفات فينزل بها مع الناس وانما قال فينزل بها مع الناس ليعين ما لان الانتباذ وهو العزلة تجبر وتكبر فيما عنه لان الحال حال تضرع ومسكنة واما لئلا يضيق الطريق على المارة **قوله** واذا زالت الشمس الى آخره اعلم انه اذا زالت الشمس من يوم عرفة اغتسل ان احب وليس ذلك بواجب بل هو سنة وذلك لان ذلك اليوم يوم يجتمع فيه الناس فيستحب فيه الاغتسال للنظافة كما في الجمعة والعيدين ثم يخطب خطبتين بعد الزوال قبل الصلاتين فانما يجلس بينهما جلسة خفيفة ويصلي الامام الظهر والعصر في وقت الظهر باذان واقامتين ويخفي الامام القراءة فيهما لانه ظهر وعصر كما في ساير الايام وذلك لما روى البخاري في الصحيح باسناده الى سالم بن عبد الله قال كتب عبد الملك الى حجاج ان لا يخالف ابن عمر رضي الله تعالى عنهما في الحج فجا ابن عمر وانا معه يوم عرفة حين زالت الشمس فصاح عند سرادق الحجاج فخرج وعليه ملحفة معصفرة فقال ما لك يا ابا عبد الرحمن فقال الرواح ان كنت تريد السنة قال هذه الساعة قال نعم قال فانظرني حتى افيض على راسي ثم اخرج فنزل حتى خرج الحجاج فسار بيني وبين ابي فعلم بذلك ان الخطبة بعد الزوال قال في شرح الطحاوي ولو ترك الخطبة وجمع بين الصلاتين او خطب قبل الزوال اجزاه وقد اساء اذا فعل ذلك متعمدا بخلاف الجمعة فانه اذا ترك الخطبة او خطب قبل الزوال لم تجزه الجمعة واما تقدم الخطبة على الصلاة فلان النبي عليه السلام قدمها ولانهم يتشاغلون بعد الصلاة بالرواح الى الموقف فلا يحصل المقصود من الخطبة وهو تعليم المناسك لانهم لا يستمعون واما القيام في الخطبة فلان المقصود تبليغ الناس وذلك في القيام ابلغ واما الجلوس بين الخطبتين فلانه هو السنة في الخطبة المتعلقة بالصلاة ويؤذن المؤذنون بين يدي الامام اذا صعد المنبر لان هذه الخطبة متقدمة على الصلاة فصارت كخطبة الجمعة وصفة الخطبة ما ذكره الشيخ ابو الحسن الكرخي وهو ان الامام يحمد الله تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويعظ الناس ويامرهم بما يجب عليهم وينهاهم عما نهاهم الله تعالى عنه ويعلم الناس مناسكهم ثم يدعو الله تعالى بحاجته ثم ينزل وذلك لان الخطبة موضوعة لتعظيم الله تعالى وذكره وللوعظ والتعليم وهذه الخطبة يحتاج اليها لتعليم الوقوف بعرفات والوقوف بمزدلفة فوجب ان يستوي في ذلك واما الجمع بين الصلاتين باذان واقامتين فلما روي في حديث جابر رضي الله تعالى عنه

قال ثم اذن بلال ثم اقام فصلى العصر لم يصل بينهما شيئا رواه في السنن ولان العصر مقدمة على
وقتها فلا بد من الاعلام باعادة الاقامة **قوله** وقال مالك يخطب بعد الصلاة لانها
خطبة وعظ كخطبة العيد ولنا ما روى ابو داود في سننه ان النبي عليه السلام لما زالت الشمس امر
بالقصوا فرحلت له فركب حتى اتى بطن الوادي فخطب الناس ثم اذن بلال ثم اقام فصلى الظهر ثم اقام
فصلى العصر رواه عن جابر ولان المقصود تعليم المناسك فيقدم الخطبة لان الجمع بين الصلاتين من جملة
المناسك **قوله** والجمع بها بالرفع عطفا على قوله تعليم المناسك اي الجمع بين الظهر والعصر من
المناسك **قوله** وعن ابي يوسف انه يؤذن قبل خروج الامام قال في شرح الطحاوي وعن ابي يوسف
انه قال يؤذن المؤذن والامام في الفسطاط ثم يخرج بعد فراغه من الاذان ويصعد المنبر وجه هذه
الرواية الاعتبار بسائر الصلوات لان المؤذن يؤذن فيها قبل خروج الامام فكذا هنا وعن ابي يوسف انه
قال يؤذن المؤذن والامام في الفسطاط ثم يخرج بعد فراغه من الاذان ويصعد المنبر وجه هذه الرواية
الاعتبار بسائر الصلوات لان المؤذن يؤذن فيها قبل خروج الامام فكذا هنا وعن ابي يوسف انه يؤذن
بعد الخطبة قبل الصلاة وهذا اصح عندي وان كان ظاهر الرواية عن اصحابنا خلافه وذلك لما صح في حديث
جابر رضي الله تعالى عنه ان بلالا اذن بعد الخطبة ثم اقام وقد مضى آنفا **قوله** ولا يتطوع بعد
الصلاتين تحصيلا لمقصود الوقوف قال في تحفة الفقها ولا يشتغل الامام ولا القوم بالسنن والتطوع
فيما بينهما وقال القدوري رحمه الله تعالى في شرحه ولا يتطوع احد بينهما لا امام ولا مأموم فان تطوع
الامام فقد فعل مكروها ويعيد الاذان للعصر ثم قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال ابن
سماعة عن محمد انه لا يعيد الاذان ويجزيه الاقامة وكذلك اذا قطع بين الصلاتين بعلة او حاجة
وذلك لما روي ان النبي عليه الصلاة والسلام جمع بينهما ولم يصل بينهما شيئا وقد رويناه آنفا عن
السنن ووجه ما روي عن محمد ان كل صلاتين جمعهما وقت واحد اكتفي فيهما باذان واحد كما في الوتر والعشاء
وكما في الفوائت وان تنفل بينهما فكذلك قال لا يعيد الاذان ويجزيه الاقامة وكذلك اذا قطع بين
الصلاتين بعلة او حاجة وذلك لما روي ان النبي **وروي** عن زفر انه يجمع بين الظهر والعصر في
وقت الظهر باذانين واقامتين فاقول هذا ضعيف لما صح في حجة الوداع عن جابر رضي الله عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم جمع بينهما باذان واقامتين وقد ذكرناه آنفا **قوله** قال ومن
صلى الظهر في رحله وحده صلى العصر في وقته عند ابي حنيفة وقالا يجمع بينهما المنفرد اي قال
الامام القدوري والرحل المسكن كذا في ديوان الادب وغيره واراد به المنزل • اعلم ان الظهر
والعصر اذا فاتتا مع الامام او احدهما صلى كل واحد منهما لوقتها في قول ابي حنيفة وقالا يجوز
الجمع بينهما لكل من وقف بعرفة سواء صلى مع الامام او في رحله واورد في شرح الاقطع قول الشافعي
مثل قولهما وجه قولهما ان علة الجمع الوقوف فيتصل ولا ينقطع بفعل العصر وهذا لان حال الوقوف
حال تضرع واشتغال بالدعا فكان الجمع مشروعا في حق كل من وقف ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان

الجمع بين الظهر والعصر يوم عرفة ثابت بخلاف القياس بالحديث لان المحافظة على الوقت فرض بالنص
قال تعالى حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وقال تعالى ان الصلاة كانت على المؤمنين
كتابا موقوتا فيراعى ما ورد به الشرع وهو الجمع مع الامام فلا يجوز الجمع للمنفرد او نقول ان الجمع يسقط
به فرض وقت العصر واسقاط فروض الصلاة يتوقف على الامام كما في الجمعة او نقول ان جواز الجمع اما
ان يكون لاجل الامام او لاجل الوقوف كما قالا فلا يجوز ان يكون لاجل الوقوف لان الوقوف ليس بمنافي
للصلاة لعدم المنافاة بينهما فتعين ان يكون لاجل الامام **بيانه** ان هذا اليوم يوم تعرف
واشتغال بالدعا فبعد ما تفرقوا يتعسر اجتماعهم لاداء صلاة العصر بالجماعة فقدم العصر صونا
للجماعة عن الفوات والامام هو الخليفة او من اقامه مقامه **قوله** لا لما ذكرا **قوله**
وهي الحاجة الى امتداد الوقوف **قوله** اذ لا منافاة بين الصلاة والوقوف **قوله** ثم عند
ابي حنيفة رحمه الله الامام شرط في الصلاتين جميعا وقال زفر في العصر خاصة وانما قيد بقول ابي
حنيفة لان عند ابي يوسف ومحمد الامام ليس بشرط اصلا لما مر وجه قول زفر ان الامام انما صار شرطا
لاسقاط وقت العصر لا للظهر لان الظهر مفعول في وقته فجاز له ان يصلي العصر مع الامام وان
صلى الظهر في منزله ولابي حنيفة ان الجمع بينهما لم يثبت في الشرع الا مع الامام فيهما فلم يجز فعله على
وجه غير مشروع **قوله** وعلى هذا الخلاف الاحرام بالحج اي على هذا الخلاف الذي قلنا في
الامام انه شرط في الصلاتين عند ابي حنيفة وشرط عند زفر في العصر وحدها الاحرام بالحج قال
ابو حنيفة الاحرام شرط فيهما جميعا حتى اذا صلى الظهر مع الامام وهو حلال من اهل مكة ثم احرم
بالحج فانه يصلي العصر لوقتها ولا يجوز له تقديمها هكذا ذكر في نوادر الصلاة وروي عن ابي حنيفة
في غير رواية الاصول انه يجوز وهو قول زفر كذا في شرح الطحاوي وجه قول زفر ان المغير عن وقته
هو العصر لا الظهر وهذا ظاهر فيعتبر الشرط الزائد وهو الاحرام في حق المتغير لا في حق المقرر ولابي حنيفة
ان الجمع بينهما ثبت بخلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به الشرع وهو الجمع مع الامام والاحرام فيهما
جميعا فاذا لم يوجد الاحرام فيهما فلا يجوز **قوله** فيعتبر عليه اي تعتبر تقدم العصر على ما اذا كانت
العصر مرتبة على ظهر مؤدى بالجماعة مع الامام في حالة الاحرام بالحج وتقييد الاحرام بالحج لما روى
محمد عن ابي حنيفة انه ان كان حين صلى الظهر مع الامام محرما بالعمرة ثم احرم بالحج قبل العصر لم يجزه
لان احرام العمرة لا تاثير له في جواز الجمع فوجوده وعدمه سوا **قوله** ثم لا بد في الاحرام بالحج
قبل الزوال في رواية وجه هذه الرواية ان سبب الجمع انما يتحقق اذا زالت الشمس ولهذا لا يجوز
الجمع قبل الزوال فلما كان كذلك قلنا اذا زالت الشمس حصل السبب وهو ليس بمحرم فلا يثبت له حكم
الجمع لعدم الاحرام حال تحقق السبب فلا يجوز له الجمع بعد ذلك وان احرم بعد ذلك وفي الرواية
الاخرى يكتفي بالاحرام بعد الزوال لان المقصود من شرط الاحرام هو الجمع بين الصلاتين وقد حصل
قوله ثم يتوجه الى الموقف فيقف بقرب الجبل وهو الذي يسمى جبل الرحمة والموقف يسمى الموقف

كما قال ابو حنيفة

وهي الحاجة الى امتداد الوقوف

فرض

الاعظم وتحل الرحمة في عرفات وذلك لان النبي عليه الصلاة والسلام صلى الظهر والعصر في وقت
الظهر ثم ركب القصوا حتى اتى الموقف ولانه قدم العصر ليتصل الوقوف فلا معنى للتاخير ثم وقت الوقوف
بعرفة بعد زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فمن حصل في هذا الوقت فيها وهو عالم
بها او جاهل او نايم او يقظان مفيق او مغمى عليه فوقف بها او مر مارا ولم يقف صار مدركا للحج ولا يرد
عليه الفساد بعد عن انه ان ادرك بالنهار فانه يقف الى غروب الشمس فان لم يقف ولكنه مر مارا بعد
الزوال قبل الغروب فعليه الدم فان ادركها بعد غروب الشمس ولم يقف بها ومر بها فلا شي عليه ويكون
مدركا للحج كذا قاله الامام الاسبيجابي **قوله** وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة قال في البد
عرنة واد في عرفات وقال في احكام القران لابي الفضل بكر بن محمد البصري القشيري والمسجد الذي يصلي
فيه الامام يوم عرفة هو في بطن عرنة فاذا خرج الانسان من البطن يريد الموقف بعرفة من حين يخرج من البطن
والاصل فيه ما روي في الموطا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة
والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر قيل ان المعنى في ذلك ان النبي عليه الصلاة والسلام راى
فيها الشيطان فنهى عن الوقوف في ذلك المكان • وقيل ان بعضهم كانوا يتكبرون ويترفعون معتزلين
عن الناس في بطن عرنة وبطن محسر فامر الشرع بمخالفتهم ردا عليهم **قوله** وينبغي للامام ان يقف
بعرفة على راحلته وذلك لما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ام الفضل بنت الحرث ان ناسا اختلفوا
عندها يوم عرفة في صوم النبي عليه السلام فقال بعضهم هو صايم وقال بعضهم ليس بصايم فارسلت
بقدح لبن وهو واقف على بعيره فشرب **قوله** والاول افضل اي وقوف الامام على راحلته افضل
من وقوفه على قدميه اقتدا بالنبي عليه الصلاة والسلام ولان الامام يدعو الله تعالى ويتضرع والناس
يدعون بدعايه فاذا كان على راحلته كان ابلغ في مشاهدتهم له **قوله** وينبغي ان يقف مستقبل
القبلة وهذا لما روي في السنن في الحديث الطويل انه عليه السلام استقبل القبلة فلم يزل واقفا حتى
غربت الشمس **قوله** ويدعو ويعلم الناس المناسك وكلا الفعلين بالنصب عطفا على قوله ان يقف
قوله ويدعو بما شاء ان ورد الاثار ببعض الدعوات وحديث الترمذي في جامعه سندا الى
عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي عليه السلام قال خير الدعاء دعاء يوم عرفة وخير ما قلت انا
والنبيون من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير وذكر في الموطا
في فضيلة يوم عرفة سندا الى طلحة بن عبيد الله بن كريز ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
ما رئي الشيطان يوما هو فيه اصغر ولا ادحر ولا احقر ولا اغيظ منه في يوم عرفة وما ذاك الا لما يرى
من تنزل رحمة الله تعالى وتجاوز الله تعالى عن الذنوب العظام الا ما راى في يوم بدر قيل وما راى
يوم بدر قال اما انه قد راى جبريل عليه السلام وهو يزع الملايكة وقال في النوازل لم يكن عامة دعايه
بعرفة لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك الى اخره ثم يقول لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه لا اله
الا الله مخلصين له الدين ولو كره الكافرون اللهم انت قلت ادعوني استجب لكم وانت لا تخلف الميعاد

فقد صار بعرفه

238

اللهم وهذا مقام المستجير العايذ من النار اجرني من النار بعفوك وادخلني الجنة برحمتك اللهم
اذ هديتني للاسلام فلا تنزعه عني ولا تنزعني عنه حتى تقبضني وانا عليه قال الكرخي في مختصره ويدعو
الناس بما احبوا وترفع الايدي بسطا يستقبل الداعي بيديه وجهه **قوله** فيعوا اي فيحفظوا
وسقوط النون علامة للنصب لانه معطوف على قوله ان يقفوا في قوله وينبغي للناس ان يقفوا بقرب
الامام **قوله** وهذا بيان الافضلية اي وقوف الناس بقرب الامام خلفه هو الافضل لان
عرفات كلها موقف **قوله** على ما ذكرنا اشارة الى قوله عليه السلام عرفة كلها موقف الى اخره
قوله اما الاجتهاد اي المبالغة في الدعا فلانه عليه السلام اجتهد في الدعا في هذا الموقف
بعرفات فاستجيب له الا في الدما والمظالم • قيل توقف دعا النبي عليه الصلاة والسلام بعرفات
في الدما والمظالم الى المزدلفة فاستجيب له فيها في الدما والمظالم ايضا وقد روي عن ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما قال رايت النبي عليه الصلاة والسلام بعرفات ويداه في نحره كالمستطعم المسكين **قوله**
ويلبي في موقفه ساعة بعد ساعة اعلم ان الحاج يقطع التلبية مع اول حصاة من جمرة العقبة وعند
مالك اذا وقف بعرفات قطع التلبية لان الاجابة باللسان قبل الاشتغال بالاركان يعني ان
التلبية انما تكون قبل الاشتغال بافعال الحج فاذا ابتدا بافعال الحج قطع التلبية ولنا ما روى البخاري
باسناده الى ابن جريج عن عطا عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان النبي عليه الصلاة والسلام اردف
الفضل فاخبر الفضل انه لم يزل يلبي حتى رمى الجمرة • وروى البخاري ايضا باسناده الى عبيد الله بن عبد
الله عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان اسامة كان ردف النبي صلى الله عليه وسلم من عرفة الى
المزدلفة ثم اردف الفضل من المزدلفة الى منى قال لم يزل النبي عليه السلام يلبي حتى رمى جمرة العقبة
ولان التلبية ذكر مفعول في افتتاح العبادة وتكرر في اثنايها وكان القياس ان يكون الى اخرها
كالتكبير في الصلاة الا ان القياس ترك فيما بعد الرمي بالاجماع فبقي ما وراه على اصل القياس والقارن
مثل المفرد بالحج في قطع التلبية وقال ابو الحسن الكرخي رحمه الله تعالى انه يقطع التلبية مع اول حصاة
في الحج الفاسد لان اعماله اعمال الصحيح تساويا اما المحرم بالعمرة فانه يقطع التلبية حين يستلم الحجر الاسود
عندنا وعند مالك اذا راى البيت لنا ما روى ابو داود في سننه سندا الى ابن عباس رضي الله تعالى
عنهما عن النبي عليه السلام قال يلبي المعتمر حتى يستلم الحجر ولان قطع التلبية يتعلق بفعل هو نسك
ورؤية البيت ليست بنسك وقال محمد رحمه الله تعالى والذي يفوته الحج يتحلل بعمل عمرة ويقطع التلبية
حين ياخذ في الطواف الذي يتحلل به لان افعال الحج سقطت عنه فصار كالمعتمر ويقطع المحصر التلبية
اذا ذبح هديه لانه ابيح له التحلل قال القدوري في شرحه فان حلق الحاج قبل ان يرمي جمرة العقبة
قطع التلبية لانه تحلل من الاحرام والتلبية لا تثبت بعد التحلل وقال فان زار البيت قبل ان يرمي او
يذبح او يحلق قطع التلبية في قول ابي حنيفة ومحمد رواه هشام وروى محمد عن ابي يوسف انه قال يلبي
ما لم يحلق او تزول الشمس من يوم النحر وجه قولهما انه اذا طاف قبل الرمي والذبح فقد تحلل بدلالة انه

كلاهما قال

ان جامع لم يلزمه بد[نة] فصار التحلل بالطواف كالتحلل بالحلق ووجه قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان احرامه بحاله بدليل انه لا يجوز له الطيب واللبس فصار كمن لم يحلق وليس كذلك اذا حلق لانه
قد تحلل بدلالة اباحة الطيب واللبس فاما اذا زالت الشمس فلان من اصل ابي يوسف ان وقت رمي جمرة
العقبة تفوت بالزوال ويفعل بعده قضا فصار فواتها كفعلها • وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
ان من لم يرم قطع التلبية اذا غربت الشمس يوم النحر • وروى هشام عنه انه يقطع التلبية اذا
مضت ايام النحر فاما اذا ذبح قبل ان رمى فقد ذكر ابو الحسن الكرخي ان هشاما روى عن ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما انه يقطع التلبية لانه تحلل بالذبح فهو كما لو تحلل بالحلق • وروى
ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى لا يقطع التلبية وان ذبح ما لم يرم او يحلق لانه لا يخرج عن الاحرام
بالذبح وقال الحسن عن ابي حنيفة انما يقطع التلبية بالذبح القارن والمتمتع فاما اذا اضحى المفرد لم
يقطع التلبية لان القارن والمتمتع ذبحهما يقع به التحلل فهو كالحلق واما المفرد فتحلله لا يقف على
ذبحه فلا يقطع عنده التلبية كذا قال القدوري رحمه الله تعالى في شرحه **قوله** قال
واذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هينتهم حتى ياتوا المزدلفة وانما يفيضون من عرفات
بعد غروب الشمس لما روى ابو داود في سننه باسناده الى اسامة بن زيد رضي الله تعالى عنه قال كنت
ردف رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما وقعت الشمس دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان فيه
مخالفة المشركين لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب عشية عرفة فقال اما بعد فان هذا يوم
الحج الاكبر وان اهل الشرك والاوثان كانوا يدفعون في هذا اليوم قبل غروب الشمس حين يعتم بها رؤوس
الجبال كانها عمايم الرجال في وجوههم وانا ندفع فلا تعجلوا فندفع بعد غروب الشمس واما الافاضة
على هينتهم فلما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عباس رضي الله تعالى عنه انه دفع مع النبي صلى
الله عليه وسلم يوم عرفة فسمع النبي صلى الله عليه وسلم وراءه زجرا شديدا وضربا للابل فاشار بسوطه
اليهم وقال ايها الناس عليكم بالسكينة فان البر ليس بالايضاع والايضاح الاسراع • وروى
ابو داود في سننه مسندا الى ابن عباس ايضا قال افاض رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة
وعليه السكينة ورديفه اسامة وقال ايها الناس عليكم بالسكينة فان البر ليس بايجاف الخيل
والابل فعليكم بالسكينة والايجاف الاسراع ايضا **وروى** ايضا باسناده الى هشام بن عروة
عن ابيه قال سئل اسامة وانا جالس كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسير في حجة الوداع
حين دفع قال كان يسير العنق فاذا وجد فجوة نص قال هشام النص فوق العنق قال في الديوان العنق
السير الفسيح وهو بفتحتين • وقال ابو سليمان الخطابي في شرح الصحيح العنق السير الواسع ودابة
معناق والنص فوق العنق وهو ارفع السير والفجوة المتسع بين الشيئين والدفع من عرفات هو الافاضة
قوله فان خاف الزحام الى اخره قال القدوري في شرحه ان خاف بعض القوم الزحام او كانت به
علة فتقدم قبل الامام قليلا ما بينه وبين بطن عرنة ولم يجاوز عرفة فلا باس به وان ثبت مكانه حتى يدفع

حتى

حتى يدفع الامام فهو افضل وذلك لانه اذا تقدم ولم يجاوز موضع الوقوف دفع عن نفسه مضرة
الزحمة وكان في حكم الواقف وان تاخر مكانه فهو افضل لانه لا يكون احدا في الافاضة قبل وقتها
وروى عن عايشة انها اقامت مكانها حتى افاض الناس ثم دعت بشراب فافطرت ثم افاضت
فان ابطا الامام بالدفع وتبين للناس الليل دفعوا قبل الامام لان وقت الدفع قد دخل بغروب
الشمس فاذا ترك الامام السنة في الدفع فلا يجوز للناس تركها وان دفع قبل غروب الشمس حتى جاوز
عرفات لزمه الدم عندنا خلافا للشافعي لان الوقوف في جزء من الليل واجب بدلالة ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم لم يزل واقفا الى ان غربت الشمس ثم دفع وفعله بيان للواجب ثم ان عاد الى عرفات
قبل الغروب وافاض مع الامام بعد الغروب سقط عنه الدم خلافا لزفر وان عاد الى عرفات بعد
الغروب لا يسقط عنه الدم بالاتفاق **قوله** واذا اتى مزدلفة فالمستحب ان يقف بقرب الجبل
الذي عليه الميقدة يقال له قزح اي يقال لذلك الجبل قزح قال في الصحاح قزح اسم جبل بالمزدلفة
وقال في الكشاف المشعر الحرام قزح وهو الجبل الذي يقف عليه الامام وعليه الميقدة ثم قال وقيل
المشعر الحرام ما بين جبلي المزدلفة من مازمي عرفة الى وادي محسر وليس المازمان ولا وادي محسر من
المشعر الحرام ثم قال والصحيح انه الجبل اي ان المشعر الحرام هو الجبل الذي يقال له قزح لما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صلى الفجر يعني بالمزدلفة بغلس ركب ناقته حتى اتى المشعر الحرام فدعا
وكبر وهلل ولم يزل واقفا حتى اسفر وقال في المغرب الميقدة موضع كان اهل الجاهلية يوقدون
عليه النار وقيل انها كانوا ادم عليه السلام واما كان المستحب ان ينزل بقرب قزح لما روى ابو
داود في سننه باسناده الى علي رضي الله عنه قال لما اصبح النبي صلى الله عليه وسلم وقف على قزح
فقال هذا قزح وهو الموقف وجمع كلها موقف الى هنا لفظ الحديث **قوله** وكذا عمر اي وقف
عمر رضي الله عنه عند قزح **قوله** ويتحرز في النزول عن الطريق قال ابو الحسن الكرخي في اذا جا
الامام المزدلفة وهي المشعر الحرام وهي التي اذا افضت من وادي عرفات الى بطن محسر فانزل بها
حيث شئت عن يمين الطريق وعن يساره ولا ينزل على جادة الطريق فيؤذي الناس وذلك لقوله عليه
الصلاة والسلام مزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر فاما النزول على الطريق فهو ممنوع با[لمزدلفة]
وغيرها لانه يقطع الناس عن الاجتياز وقال في احكام القران لابي الفضل بكر بن محمد البصري القشيري
القاضي وبطن محسر بين مزدلفة وبين منى اذا خرج الانسان من منى يريد المزدلفة هبط في بطن محسر
فاذا خرج منه يريد مزدلفة فهو في مزدلفة قال ويستحب ان يقف وراء الامام اي خلف الامام
لما بينا في الوقوف بعرفة اشارة الى قوله لانه يدعو ويعلم فيعوا ويسمعوا **قوله** ويصلي الامام
بالناس المغرب والعشا باذان واقامة واحدة اي قال الامام القدوري في المختصر • اعلم ان الامام
يجمع بين المغرب والعشا اذا غاب الشفق ودخل وقت العشا باذان واحد واقامة واحدة وقال زفر
باذان واقامتين وهو احد قولي الشافعي وفي قوله الاخر باقامتين من غير اذان كذا في شرح الاقطع

لنا ما روى ابو داود في سننه في الحديث الطويل في حديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم اتى المزدلفة
فجمع بين المغرب والعشا باذان واحد واقامتين ولم يسبح بينهما شيا يعني لم يتطوع ولانه جمع مشروع فلها
فيكون باذان واقامتين كما في الجمع بعرفات وللشافعي على قوله الاخر ما روى عن ابن عمر ان النبي صلى الله
عليه وسلم جمع بينهما باقامة واحدة لكل صلاة ولم يؤذن في الاولى ولنا ما روى ابو جعفر الطحاوي
في شرح الاثار باسناده الى ابي ايوب الانصاري قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم المغرب
والعشا باقامة واحدة **وروى** ابو داود في سننه باسناده الى عبد الله بن مالك بن الحرث
ما هذه الصلاة فقال صليتها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا المكان باقامة واحدة وفي السنن
ايضا مسندا الى سعيد بن جبير وعبد الله بن مالك قال صلينا مع ابن عمر بالمزدلفة المغرب والعشا باقامة
واحدة وفي السنن ايضا مسندا الى جعفر بن محمد عن ابيه عن جابر قال صلى النبي صلى الله عليه وسلم المغرب
والعتمة باذان واقامة والترجيح لقولنا بان نقول ان حديث جابر مضطرب كما ترى لانه حدث في رواية
باذان واقامتين وفي رواية باذان واقامة وكذا حديث ابن عمر لانه خالف روايته ومخالفة
الراوي دليل على عدم صحة الحديث فبقي رواية ابي ايوب الانصاري سالمة عن المعارض ولئن صح الحديث
فنقول انما كان ذلك لان الناس كانوا تفرقوا بعد المغرب لاكل العشا وعندنا كذلك اذا تفرق
الناس عن الامام لعشا او غيره حيث يقام لصلاة العشاء مرة اخرى والدليل على صحة هذا ما روى
البخاري في الصحيح باسناده الى اسامة بن زيد قال دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة
فنزل الشعب فبال ثم توضا ولم يسبغ الوضو فقلت له الصلاة قال الصلاة امامك فجا المزدلفة
فتوضا فاسبغ الوضو ثم اقيمت الصلاة فصلى المغرب ثم اناخ كل انسان بعيره في منزله ثم اقيمت الصلاة
فصلى ولم يصل بينهما فعلم بهذا انهم كانوا تفرقوا واشتغلوا بين الصلاتين باناخة البعير وغيره
ولانهما صلاتان يجمعهما وقت واحد فيكتفى باقامة واحدة كما في العشا والوتر ولا يرد علينا الجمع
بعرفة لان العصر مفعولة في غير وقتها فاحتيج الى زيادة الاعلام اما الجمع بالمزدلفة فليس كذلك
لان العشا مفعولة في وقتها فلا حاجة الى زيادة الاعلام • فان قلت يرد عليكم الفوائت لانه
ان شا اذن واقام لكل صلاة وان شا اقتصر على الاقامة فينبغي ان يكون هنا كذلك • قلت
الفوائت كل صلاة منها صلاة على حدة فيفرد كل منها بالاقامة بخلاف الصلاتين بالمزدلفة فانهما
صارتا كصلاة واحدة **قوله** فافردها يروى على المبني للمفعول وعلى المبني للفاعل فعلى الاول
يكون مسندا الى الجار والمجرور وعلى الثاني يكون مسندا الى الضمير الراجع الى الامام اي فرد الامام
بالاقامة **قوله** ولا تطوع بينهما وذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يتطوع بينهما فان
تطوع بينهما او تشاغل بشي بينهما اعاد الاقامة للعشا لانه انقطع الاعلام الاول بالتشاغل فوجب
الاعلام ثانيا **قوله** ثم تعشى اي اكل العشا **قوله** ولا يشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابي حنيفة
يعني اذا صلى المغرب والعشا وحده جاز لكن السنة ان يصليهما مع الامام والفرق لابي حنيفة بين

الجمع بعرفات حيث لا يجوز الجمع بلا امام وبين الجمع بالمزدلفة حيث جاز له ان يجمع بينهما وحده
ان الجمع بعرفات ثابت بخلاف القياس لكون العصر معدمة على وقتها فروعي فيه جميع ما ورد النص
وهو الاداء مع الامام في حالة الاحرام اما الجمع بالمزدلفة فلم يخالف القياس لان المغرب مؤخر
عن وقتها وقضا الصلاة بعد وقتها امر معقول لوجود المسبب بعد وجود السبب فلم يشترط
فيه مراعاة ما ورد به النص وهو الامام **قوله** ومن صلى المغرب في الطريق لم يجزه عند
ابي حنيفة ومحمد وقول زفر والحسن بن زياد مثل قولهما كذا ذكر القدوري في شرحه وقال ابو
يوسف يجزيه وقد اسا وذكر في شرح الطحاوي للامام الاسبيجابي ولو صلى المغرب بعد غروب الشمس
قبل ان ياتي المزدلفة فعليه ان يعيدها اذا اتى المزدلفة في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو
يوسف لا يعيدها وقد اسا كذا ذكر في الايضاح ثم قال في شرح الطحاوي وكذلك لو صلى
العشا في الطريق بعد دخول وقتها فهو على الاختلاف وذكر في شرح الطحاوي للشيخ ابي بكر الرازي فان
صلاهما دونها لم يجز في قول ابي حنيفة ومحمد اي ان صلى المغرب والعشا دون المزدلفة يعني قبل
ان يصل الى المزدلفة لم يجز في قولهما كذا ذكر في المنظومة في باب ابي يوسف خلافا لهما وجه قول ابي
يوسف انه ادى صلاة المغرب في وقتها فلا يجب عليه اعادتها كما اذا ادى في غير ليلة المزدلفة
في وقت المغرب ولهذا لا يجب عليه اعادتها بالاتفاق بعد طلوع الفجر ولانه انما رخص له تاخير
المغرب عن وقتها ليتصل السير فاذا لم يترخص جاز اخذا بالعزيمة ووجه قولهما ما روى البخاري في
الصحيح عن كريب مولى ابن عباس عن اسامة بن زيد ان النبي صلى الله عليه وسلم حيث افاض من عرفة
مال الى الشعب فقضى حاجته فتوضا فقلت يا رسول الله اتصلي قال الصلاة امامك اي موضع الصلاة
بالمزدلفة فدل ان الصلاة لا يجوز فعلها في الطريق ولان تاخير المغرب ليلة المزدلفة عن وقتها
افضل بالاتفاق ثم التاخير اما ان كان لاتصال السير او لانه لا يجوز تقديمها على المزدلفة فلا يجوز
الاول لان اتصال السير ليس بفرض ولا سنة ولهذا مال رسول الله صلى الله عليه وسلم الى
الشعب فقضى حاجته فتعين الثاني فيجب عليه الاعادة ثم انما لم يجز تقديم المغرب على المزدلفة
ليمكنه الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة في وقت العشا ويمكنه الجمع بينهما ما دام وقت العشا باقيا فاذا
طلع الفجر لم يمكن الجمع فسقطت الاعادة قال القدوري اذا كان يخشى ان يطلع الفجر قبل ان يصل
الى المزدلفة صلى المغرب لانه اذا طلع الفجر فات وقت الجمع وكذلك ان صلى العشا الاخيرة في
الطريق بعد دخول وقتها لم يجزه الا على تقدير خوف طلوع الفجر **قوله** وعلى هذا الخلاف اذا
صلى بعرفات اي اذا صلى المغرب بعرفات بعد غروب الشمس لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف
قوله كما بعد طلوع الفجر يعني لا يجب عليه اعادة المغرب بعد طلوع الفجر بالاتفاق لانه
اداها في وقتها فكذا لا يجب عليه الاعادة بالمزدلفة قبل الطلوع لهذا المعنى قال في شرح
الطحاوي ولو طلع الفجر قبل ان يعيدهما بالمزدلفة عاد الى الجواز في قولهم جميعا اي قبل ان يعيد

المغرب والعشا **قوله** الصلاة امامك معناه وقت الصلاة وهذا لان الصلاة لا توجد بفعل المصلي فلا يتصور ان يكون امامه فاريد الوقت اطلاقا لاسم المعلول على العلة لان الوقت سبب وجوب الصلاة او اريد الوقت بحذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه او اريد موضع الصلاة بهذا الطريق **قوله** واذا طلع الفجر يصلي الامام بالناس الفجر بغلس اي يصلي الامام الفجر من يوم النحر بغلس والغلس اخر ظلمة الليل كذا في الديوان والاصل فيه ما روى ابو داود في سننه باسناده الي عبد الرحمن بن يزيد عن ابن مسعود قال ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الا لوقتها الا بجمع فانه جمع بين المغرب والعشا وصلى صلاة الصبح من الغد قبل وقتها وحدث البخاري ايضا في الصحيح باسناده الي عبد الله قال ما رايت النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة لغير ميقاتها الا صلاتين جمع بين المغرب والعشا وصلى الفجر قبل ميقاتها **فان قلت** ان عامة كتب اصحابنا مثل شرح الطحاوي وشرح الكرخي والايضاح وشرح الاقطع والتحفة والكافي للحاكم الشهيد والنوازل لابي الليث وغير ذلك ناطقة بان صلاة الفجر بالمزدلفة اذا طلع الفجر بغلس وبعد طلوع الفجر يدخل وقت صلاة الفجر فكيف يصح تمسكهم بحديث عبد الله بن مسعود وقد ذكر في حديثه انه عليه الصلاة والسلام صلى الفجر قبل ميقاتها **قلت** اراد به قبل وقتها المستحب بدليل ما روي البخاري في الصحيح باسناده الي عبد الرحمن بن يزيد قال خرجت مع عبد الله الي مكة ثم قدمنا جمعا فصلى الصلاتين ثم صلى الفجر حين طلع الفجر قايل يقول طلع الفجر وقايل يقول لم يطلع الفجر فدل على ما قلنا لانه لو كان المراد من ذلك الحديث انه صلى قبل وقتها الذي يتعلق جواز الصلاة به لم يصل عبد الله نفسه وهو الراوي حين طلع الفجر لئلا يكون فعله على خلاف روايته فعلم ان المراد منه انه صلى قبل وقتها المستحب ولانه اذا قدم الصلاة استدرك فضيلة الوقوف وذلك لا يستدرك في غير هذا اليوم فكان افضل من فضيلة الاسفار التي تستدرك في كل يوم ثم وقت الوقوف بالمزدلفة بعد طلوع الفجر يوم النحر الي ان يسفر جدا فمن مر بها بعد طلوع الفجر يوم النحر او حصل في جزء من اجزائها فقد اتى الوقوف ولا شي عليه غير ان السنة ان يقف الي ان يسفر جدا او يتضرع في الدعا والتغليس اذا الصلاة بالغلس **قوله** ثم وقف ووقف الناس معه قال الشيخ ابو الحسن الكرخي وان استطاعوا ان يكون موقفهم على الجبل الذي عليه الميقدة الذي يقال له قزح فليفعلوا ويقفوا ويدعوا الله ويرفع يديه ويستقبل بهما وجهه بسطا وذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك وقال في النوازل ويدعو بالمزدلفة نحو ما دعا بعرفة ويقول اللهم حرم لحمي وشعري ودمي وعظمي وجميع جوارحي على النار يا ارحم الراحمين **قوله** واستجيب له دعاوه لامته حتى الدما والمظالم بالجر والرفع اما الرفع فلكون حتى للعطف كقولهم مات الناس حتى الانبيا بالرفع واذا كانت عاطفة يكون اما للتعظيم كالنظير الا ترى انك تعظم موتهم واما للتحقير كقولهم قدم الحاج حتى المشاة ويجب ان يكون ما بعدها مجانسا لما قبلها فلا يجوز ضربت القوم حتى حمارا وضربت الرجال حتى امراة وبه صرح عبد

دعا اي وقف الامام بعد صلاة الفجر ودعا وهو وقف الناس معه

يجوز ان يقال الدما والمظالم بالجر والرفع

القاير

القاير في مقتصده ولكن يبقى هنا كلام وهو ان يقال المعطوف فيما نحن فيه ليس مجانس المعطوف عليه لان الدما والمظالم ليسا من جنس الدعا فلا بد من التاويل حتى يصح الكلام **فنقول** معناه استجيب له كل ذنب لامته حتى استجيب له الدما والمظالم واما الجر فلكون حتى للجر وحتى اذا كانت جارة يكون المجرور اما ان ينتهي به الشي كقولهم سهرنا البارحة حتى الصباح لانه منتهى الليلة عندا وجزء من الصباح وما نحن فيه من قبيل الاول لان ما بعد حتى داخل فيما قبلها كادخل الراس في اكل السمك وتقدير الكلام استجيب له في الدما والمظالم وهذه خلاف كلمة الي فان مجرورها لا يدخل فيما قبلها وبا في البحث يعرف في موضعه وليس كتابنا لبيان ذلك **قوله** ثم هذا الوقوف واجب عندنا وليس بركن وقال الشافعي انه ركن وفايدة كونه واجبا تظهر فيما اذا وجد مزدلفة قبل طلوع الفجر فعليه دم لترك الوقوف بها الا اذا تركه لعذر بسبب علة او ضعف فدفع ليلا فلا شي عليه وجه قول الشافعي قوله تعالى فاذكروا الله عند المشعر الحرام والنص قطعي فيدل على ركنية الوقوف بالمزدلفة وقد ذكر في وجيزهم ان وقوف المزدلفة سنة فلعل صاحب الهداية وجد نقلا صحيحا عن الشافعي انه ركن ولنا ما روي البخاري في الصحيح باسناده الي عبيد الله بن ابي يزيد سمع ابن عباس يقول انا ممن قدم النبي صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة في ضعفة اهله وحدثه ايضا ابو داود في سننه عن ابن عباس فعلم ان الوقوف بالمزدلفة ليس بركن ولو كان ركنا لم يجز تركه للضعفا كالوقوف بعرفات • وروى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار والامام ابو داود في السنن باسناده الي عبد الرحمن بن يعمر الديلي قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم واقفا بعرفات فاتاه ناس من اهل نجد فسالوه عن الحج فقال الحج يوم عرفة فعلم بهذا ان ركن الحج هو الوقوف بعرفات لا غير وروي مالك في الموطا عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يقول من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل ان يطلع الفجر من ليلة المزدلفة فاته الحج ومن وقف بعرفة ليلة من المزدلفة قبل ان يطلع الفجر فقد ادرك الحج وفي الموطا ايضا عن هشام بن عروة عن ابيه قال من ادرك الفجر من ليلة المزدلفة ولم يقف بعرفة فقد فاته الحج ومن وقف بعرفة قبل ان يطلع الفجر فقد ادرك الحج فعلم بهذا ايضا ان المعتبر في الركنية هو الوقوف بعرفات واما كون الوقوف واجبا فلما روي الشيخ ابو جعفر الطحاوي باسناده الي الشعبي قال سمعت عروة بن مضرس الطاي يقول رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمزدلفة فقلت يا رسول الله جيت من جبل طي والله ما جيت حتى اتعبت نفسي وانصبت راحلتي وما تركت جبلا من هذه الجبال الا وقد وقفت عليه فهل لي من حج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من شهد معنا هذه الصلاة صلاة الفجر بالمزدلفة وقد كان وقف بعرفة قبل ذلك ليلا او نهارا فقد تم حجه وجا في بعض الروايات من وقف معنا هذا الموقف وصلى معنا هذه الصلاة وقد كان وقف قبل ذلك بعرفة فقد تم حجه فعلم بهذا ان هذا الوقوف واجب لانه عليه الصلاة والسلام علق تمام الحج به **واما الجواب** عن الاية فنقول ان المذكور فيها الذكر لا الوقوف والذكر بالمزدلفة

الملك السماك حتى يا ملك بالجر واما ان ينتهي عنده الشي كقولهم

دعاوه لامته في ذنوبهم حتى الدما والمظالم حتى استجيب لهم

ليس بركن ولا واجب بالاجماع ولهذا اذا وقف ولم يذكر اصلا لا يلزمه شيء فاولى ان لا يكون غير
المذكور وهو الوقوف ركنا قوله تعالى عند المشعر الحرام اي قريبا منه وذلك للفضل كالقرب
من جبل الرحمة والا فالمزدلفة كلها موقف الا وادي محسر كذا في الكشاف والمشعر الحرام جبل قزح
او ما بين جبلي المزدلفة من مازمي عرفة الى وادي محسر وقد مر ذكره والمعلم لانه معلم العبادة ووصف
بالحرام لحرمته **قوله** وبمثله تثبت الركنية اي وبمثل هذا النص وهو النص القطعي **قوله**
وقد كان افاض قبل ذلك من عرفات جملة حالية معترضة بين الشرط والجزاء اي من وقف معنا هذا
الموقف والحال ان هذا الواقف افاض من عرفات جملة حالية معترضة بين الشرط والجزاء قبل وقوفه
بالمزدلفة فقد تم حجه **قوله** علق به تمام الحج اي علق رسول الله صلى الله عليه وسلم بالوقوف
بالمزدلفة في قوله من وقف معنا هذا الموقف تمام الحج لانه قال فقد تم حجه **قوله** وهذا
يصلح امارة الوجوب اي تعليق الحج بالوقوف يصلح علامة الوجوب والامارة بفتح الهمزة العلامة
غير انه اذا تركه بعذر استثناء من قوله وهذا يصلح امارة الوجوب يعني ان الوقوف بالمزدلفة واجب
الا انه اذا تركه بعذر لا شيء عليه لما روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم قدم ضعفة اهله بليل وقد
روى البخاري في الصحيح باسناده عن القاسم عن عايشة قالت استاذنت سودة النبي صلى الله عليه
وسلم ليلة جمع وكانت ثقيلة ثبطة فاذن لها وقال في شرح الصحيح الثبطة البطيئة يقال ثبطت
الرجل عن حاجته اذا حبسته عنها **قوله** والمزدلفة كلها موقف الا وادي محسر اي قال
القدوري وقال في الكشاف سميت المزدلفة جمعا لان آدم صلوات الله عليه وسلامه اجتمع فيها
مع حوا وازدلف اليها اي دنا منها وعن قتادة لانه يجمع فيها بين الصلاتين ويجوز ان يقال وصفت
بفعل اهلها لانهم يزدلفون الى الله اي يتقربون بالوقوف فيها **قوله** لما روينا من قبل وهو
قوله عليه الصلاة والسلام المزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن وادي محسر والمحسر بكسر السين المهملة
وتشديدها واد معروف على يسار المزدلفة **قوله** قال واذا طلعت الشمس افاض الامام والناس
حتى ياتوا منى قال هكذا وقع في نسخ المختصر وهذا غلط والصحيح اذا اسفر افاض الامام والناس لان
النبي صلى الله عليه وسلم دفع قبل طلوع الشمس اي قال الامام القدوري واذا طلعت الشمس من
يوم النحر افاض الامام من المزدلفة والناس معه حتى ياتوا منى ثم قال صاحب الهداية هكذا وقع في مختصر
القدوري وهو غلط لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع قبل الطلوع **فاقول** هذا الذي قاله
صاحب الهداية صحيح لكن الغلط وقع من الكاتب لا من القدوري نفسه لاني رايت ان الشيخ ابا نصر البغدادي
وهو من تلامذة الشيخ ابي الحسين القدوري قد اثبت لفظ القدوري في هذا الموضع في شرحه بقوله
قال ثم يفيض الامام من مزدلفة قبل طلوع الشمس والناس معه حتى ياتي منى واثبت الامام ابو
الحسين القدوري في شرحه لمختصر الكرخي مثل هذا ايضا فقال ويفيض الامام قبل طلوع الشمس فبان
بهذا ان ما ذكره صاحب الهداية منقولا عن مختصر القدوري فذاك سهو من الكاتب لا من القدوري

مسلم

والشيخ

والشيخ ابو الحسين القدوري اجل منصبا من ان نزل قدمه في هذا القدر وهو محرز خار في الفقه
وحيث مدار في الحديث وناهيك من دليل على غزارة علمه شرحه لمختصر الكرخي فاذا الحال
عرفنا ان محله في الفقه كان عند السوق لا يباليه بذكل احد ويرجع طرف الناظر الى منزله عن كلا
ووجه ثم الاصل في الافاضة من المزدلفة ما روى صاحب السنن باسناده الى عمرو بن ميمون
قال قال عمر بن الخطاب كان اهل الجاهلية لا يفيضون حتى يروا الشمس على ثبير فخالفهم النبي
صلى الله عليه وسلم فدفع قبل طلوع الشمس وثبير اسم جبل وكانوا يقولون اشرق ثبير كيما نغير
والاغارة بالغين المعجمة الاسراع **قوله** قال فيبتدئ بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي
بسبع حصيات مثل حصى الخذف اي قال الامام ابو الحسين القدوري يبتدئ بجمرة العقبة بعد
ما افاض من المزدلفة والجمرة هي الجمرة الصغيرة وربما يسمى المواضع التي ترمى جمارا او جمرات للملابسة
من الملابسة والخذف بالخاء المعجمة الرمي برؤس الاصابع يقال الحذف بالعصا والخذف بالحصا وحذف
الارنب بالعصا رميها بها وهو بالحاء المهملة ومثل حصى الخذف بالجر لكونه صفة لما قبله قال الامام
الاسبيجابي في شرح الطحاوي لو رمى جمرة العقبة بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس جاز عندنا
وقال الشافعي لا يجوز الا بعد طلوع الشمس والافضل عندنا ان يرمي بعد طلوع الشمس حتى يجوز
بالاتفاق وقال في شرح الكرخي وقت الرمي يوم النحر يدخل بعد طلوع الفجر وقال الشافعي يدخل
وقت الجواز بنصف الليل ويجب الرمي اذا طلعت الشمس وقال في شرح الاثار لا ينبغي لهم ان يرموها
حتى تطلع الشمس فان رموها قبل ذلك اجزاهم وقد اساوا ثم قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد ووجه قول الشافعي ما روي في شرح الاثار وغيره في حديث اسما انها رمت ثم رجعت الى
منزلها فصلت الفجر ووجه ما روي عن اصحابنا ان الافضل بعد طلوع الشمس هو ما روي في
السنن وشرح الاثار وغيرهما مسندا الى جابر قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي يوم
النحر ضحى فاما بعد ذلك فبعد زوال الشمس **وروي** في السنن ايضا مسندا الى ابن عباس
قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقدم ضعفا اهله بغلس ويامرهم لا يرموا الجمرة حتى
تطلع الشمس ووجه ما روي عن اصحابنا انه يجوز بعد الفجر قبل الطلوع ما حدث الشيخ ابو جعفر
الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى كريب عن ابن عباس قال ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يامر نساءه وثقله صبيحة جمع ان يفيضوا مع اول الفجر بسواد ولا يرموا الجمرة الا مصبحين وفيه
ايضا باسناده الى كريب عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثه في الثقل وقال لا ترموا
الجمار حتى تصبحوا **والجواب** عن حديث اسما فنقول لا نسلم انها رمت قبل الفجر لانه يحتمل
انها رمت بعد طلوع الفجر ثم صلت بعد طلوع الفجر ولئن سلمنا انها رمت قبل طلوع الفجر فنقول
ذلك كان رخصة للضعفا بدليل ما روي في ذلك الحديث انها قالت رخص رسول الله صلى الله عليه
وسلم للظعن فدل على انه لا يجوز في حق غير الضعفا واما الاساءة بعد طلوع الفجر فلمخالفة السنة

وقال سفيان الثوري لا يجوز الرمي قبل طلوع الشمس م

لان النبي صلى الله عليه وسلم رمى جمرة العقبة بعد طلوع الشمس وقد مر آنفا في حديث جابر واما
الرمي بمثل حصى الخذف فلما روى ابو داود في سننه باسناده الى سليمان بن عمرو بن الاحوص عن امه
قالت رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي الجمرة من بطن الوادي وهو راكب يكبر مع كل
حصاة ورجل من خلفه يستره فسالت عن الرجل فقالوا الفضل ابن العباس فازدحم الناس فقال
النبي صلى الله عليه وسلم يا ايها الناس لا يقتل بعضكم بعضا واذا رميتم الجمرة فارموا بمثل حصى الخذف
قوله لم يعرج على شيء يعني لم يتوقف قال في الديوان عرج على الشيء اي اقام **قوله**
ولو رمى باكبر منه جاز لحصول الرمي اي باكبر من حصى الخذف الا انه يحترز عن الرمي بالحجر الكبير
كي لا يضر بغيره **قوله** والافضل ان يكون من بطن الوادي اي الافضل ان يكون من اسفل
الوادي الى اعلاه وهذا لما روى البخاري في الصحيح باسناده الى عبد الرحمن بن يزيد قال رمى عبد
الله من بطن الوادي فقلت يا ابا عبد الرحمن ان ناسا يرمونها من فوقها فقال والذي لا اله غيره
هذا مقام الذي انزلت عليه سورة البقرة اي مقام النبي الذي انزلت عليه سورة البقرة فدل ذلك
على ان الرمي من بطن الوادي افضل لانه مقام النبي صلى الله عليه وسلم في الرمي ولو رماها
من فوق العقبة جاز لان بعض الصحابة كانوا يرمونها من فوق العقبة الا ترى ان عبد الرحمن بن يزيد
قال ان ناسا يرمونها من فوقها واراد بالناس الصحابة او التابعين وحدث البخاري ايضا باسناده
الى عبد الرحمن بن يزيد انه حج مع ابن مسعود فراه يرمي الجمرة الكبرى بسبع حصيات وجعل البيت
عن يساره ومنى عن يمينه ثم قال هذا مقام الذي انزلت عليه سورة البقرة **قوله** ويكبر
مع كل حصاة كذا روي عن ابن مسعود وابن عمر وقد ذكرنا فيه حديث سليمان بن عمرو بن الاحوص
عن امه آنفا قال الناطفي في كتاب الاجناس ذكر في مناسك الحسن بن زياد يقول عند كل حصاة يرميها
بسم الله والله اكبر ويرمي بيد واحدة بيده اليمنى وقال في النوازل يكبر مع كل حصاة ويقول اللهم
اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا ه اعلم ان الرمي بسبعين حصاة ففي اليوم الاول
وهو يوم النحر سبع حصيات بعد طلوع الشمس عند جمرة العقبة وفي اليوم الثاني احد وعشرون بعد
الزوال سبع عند الجمرة الاولى التي تلي مسجد الخيف وسبع عند الجمرة الوسطى وسبع عند جمرة العقبة
وكذا في اليوم الثالث والرابع بعد الزوال ثم وقت جمرة العقبة من وقت طلوع الشمس من يوم النحر
الى غروب الشمس وعند ابي يوسف الى الزوال وبعد الزوال يكون قضاء عنده ولا يرفع يديه الا في الجمرتين
دون العقبة **قوله** وهو من اداب الرمي اي التكبير من اداب الرمي ولهذا لو سبح مكان
التكبير ولم يكبر اجزاه لحصول المقصود وهو الذكر **قوله** ولا يقف عندها اي عند جمرة العقبة
وهذا لما روي عن ابن عمر في الصحيح انه كان يرمي جمرة العقبة من بطن الوادي ولا يقف عندها
ثم ينصرف ويقول هكذا رايت النبي صلى الله عليه وسلم يفعله قال الشيخ ابو العباس الناطفي في
كتاب الاجناس والجمرة التي لا يقف عندها بعد الرمي للدعاء هي جمرة العقبة لا يقف عندها

213

في اي حال كان سواء كان يوم النحر او ثلاثة ايام بعدها واما الجمرة الثانية والاولى التي ترميها
في ايام التشريق فيقف للدعاء عند كل واحدة من الجمرتين واما اليوم الثالث من ايام التشريق
فيقف عندهما من لزمه الرمي في يومه وحاصله كل جمرة بعدها جمرة ترمى في يومه فانه يقف
عندها للدعاء لانه في اثناء العبادة وكل جمرة ليس بعدها جمرة ترمى في يومه فانه لا يقف عندها
للدعاء لانه في اثناء العبادة **قوله** ويقطع التلبية مع اول حصاة لما روينا عن ابن مسعود
اراد به ما ذكر عند قوله ويلبي في موقفه ساعة بعد ساعة بقوله ولنا ما روي ان النبي صلى
الله عليه وسلم ما زال يلبي حتى اتى جمرة العقبة وفي العمرة يقطع التلبية اذا افتتح الطواف وقد
حققنا ذلك من قبل **قوله** ثم كيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين
بالمسبحة اي بالسبابة وهي التي تلي الابهام قيل ان المسبحة اسم اسلامي والسبابة اسم جاهلي
قال في الاجناس نقلا من مناسك الحسن حصى الرمي لا كبير ولا صغير يكون مثل النواة واصغرها
واستحب له ان يمشي الى الجمار اذا اراد ان يرميها وان ركبها فلا باس والمشي افضل ثم قال هذا لفظ
كتابه **وحكى** محمد بن شجاع عن ابرهيم بن الجراح قال دخلت على ابي يوسف في مرضه الذي
مات فيه فوجدته مغمى عليه ففتح عينيه فرآني فقال يا ابرهيم ايما افضل للحاج ان يرمي راجلا
او راكبا فقلت راجلا فخطاني فقلت راكبا فخطاني ثم قال ما كان يوقف عندها فالافضل ان
يرميها راجلا وما لا يوقف عندها فالافضل ان يرميها راكبا قال فخرجت من عنده فما بلغت الباب
حتى سمعت صياح الناس عليه انه قد توفي **فاقول** هذا من غاية حرص ابي يوسف في
العلم فينبغي ان لكل واحد ان يكون حريصا في اشتغاله بالعلوم حتى ينال ما نال ابو يوسف
ولهذا قيل وقت التحصيل من المهد الى اللحد **قوله** ولو طرحها طرحا اجزاه قال الحاكم الشهيد
في كافيه ان وضع الحصاة عند الجمرة لم يجزه وان طرحها طرحا اجزاه وان رماها من بعيد فلم
تقع الحصاة عند الجمرة ولا قريبا منها لم يجزه وان وقعت قريبا منها اجزاه **قوله** ولو رمى بسبع
حصيات جملة فهذه واحدة لان المنصوص عليه تفرق الافعال يعني ان المنصوص هو فعل الرمي بسبع
حصيات متفرقا لا عين الحصيات فعليه رمي ست حصيات اخر قال الحاكم الشهيد في الكافي وان
رماها باكثر من سبع حصيات لم يضره تلك الزيادة وان نقص حصاة لا يدري من ايتهن نقص اعاد
على كل واحدة منهن حصاة حصاة يعني لم يدر من اية الجمار الثلاث نقص **قوله** ويأخذ
الحصا من اي موضع شاء الا من عند الجمرة فان ذلك يكره قال الحاكم الشهيد في الكافي فان
رماها بحصاة اخذها من عند الجمرة اجزاه وقد اساء وقال القدوري في شرحه فان رمى بحجر
من الجمرة جاز وقال مالك لا يجوز لنا ان الرمي لا يغير صفة الحجر فجاز الرمي به كما جاز في الابتداء
بخلاف الماء المستعمل عندنا حيث لا يجوز استعماله ثانيا لانه انتقلت النجاسة اليه بالاستعمال قال
القدوري العجب من مالك حيث جوز الوضوء بالماء المستعمل وان كان الاستعمال يغير اسم الماء ومنع الرمي

بالحجر وان كان الرمي لا يعتبر صفته وقال في التحفة وينبغي ان ياخذ كل واحد حصى الجمار من
المزدلفة او من الطريق ولا ياخذ من الجمار التي رميت عند الجمرة لما قيل انها حصى الحذف من لم يقبل
حجه فان من قبلت حجته رفعت جمرته وقد روي عن سعيد بن جبير انه قال لابن عباس ما بال هذه
الجمار ترمى من وقت الخليل عليه الصلاة والسلام ولم تصر هضابا فقال ابن عباس اما علمت ان من
قبل حجه رفع حصاه **قوله** ويجوز الرمي بكل ما كان من اجزاء الارض سواء كان مدرا او
طينا يابسا او قبضة تراب كذا في المختلف وقال الشافعي لا يجوز الا بالحجر لانه هو الماثور ولنا
ما روي عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان اول نسكنا في يومنا هذا الرمي ثم الذبح ثم
الحلق ولم يفصل الا ان كل حكم تعلق بالحجر تعلق بغيره كما في الاستنجا ولان المقصود من الرمي اهانة
الشيطان وهذا المعنى يحصل بكل ما كان مهانا في نفسه من اجزاء الارض بخلاف الرمي بالذهب والفضة
حيث لا يجوز ايضا لانه ليس من اجزاء الارض **قوله** ثم يذبح ان احب ثم يحلق او يقصر اي قال
الامام القدوري ثم يذبح بعد رمي جمرة العقبة ان احب وتعليق الذبح بالمحبة باعتبار ان
الدم على المفرد مستحب لا واجب والكلام في المفرد لا في القارن والمتمتع فان الدم على كل واحد
منهما واجب وانما لم يعلق الحلق او التقصير لان احدهما واجب على المحرم سوا كان مفردا او قارنا
او متمتعا لكن الحلق افضل وانما وجب هذا الترتيب بما روى ابو داود في سننه باسناده الى ابن
سيرين عن انس بن مالك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رمى جمرة العقبة يوم النحر ثم رجع الى
منزله بمنى فدعا بذبح فذبح ثم دعا بالحلاق فاخذ بشق راسه الايمن فحلقه ثم قال ههنا ابو طلحة
فدفعه الى ابي طلحة والضابط هنا ان يقال يوم النحر ردح فالراء من الرمي والدال من الذبح والحاء
من الحلق وانما كان الحلق افضل لما روي في الموطا عن نافع عن عبد الله بن عمر ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال اللهم اغفر للمحلقين قالوا والمقصرين يا رسول الله قال اللهم اغفر للمحلقين قالوا
يا رسول الله والمقصرين قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين قال والمقصرين وفي السنن
والصحيح سندا الى عبد الله بن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اللهم ارحم المحلقين
قالوا يا رسول الله والمقصرين قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين قال والمقصرين ولان
في الحلق اقتدا بالنبي عليه الصلاة والسلام فيكون افضل من التقصير ولهذا كان حلق الكل او
لهذا المعنى وان كان يجزئ ربع الراس اقامة للربع مقام الكل كما في مسح الراس **قوله**
وكذا الذبح اي الذبح من اسباب التحلل كالحلق ولهذا يتحلل به المحصر وليس عليه حلق او تقصير
في قول ابي حنيفة ومحمد وسيجي بيانه في باب الاحصار فلما كان كل واحد من الحلق والذبح من اسباب
التحلل قدم الرمي عليهما ثم يقدم الذبح على الحلق لما ان الحلق من محظورات الاحرام فاخر لهذا وقال
في النوازل ويقول اذا وجه هديه للذبح وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا
وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك

فجلس ثم دعا بالحلاق فاخذ شق راسه الايمن فحلقه م

امرت

امرت وانا من المسلمين اللهم هذا منك ولك واليك اللهم تقبله مني كما تقبلته من ابراهيم
بفضلك وجودك يا ارحم الراحمين **قوله** الحديث ظاهر الرحم عليهم وهو فعل ماض
من باب المفاعلة يقال ظاهره اي عاونه وساعده **قوله** وقد حل له كل شي الا
النسا والرواية بنصب النسا وقال مالك الا النسا والطيب وقال الليث الا النسا والصيد
كذا ذكر في شرح مختصر الكرخي ولنا ما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده
الى عايشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رميتم وحلقتم فقد حل لكم الطيب
والثياب وكل شي الا النسا وفيه ايضا سندا الى عايشة قالت طيبت رسول الله صلى الله عليه
وسلم لحله حين حل قبل ان يطوف بالبيت وحدث البخاري في الصحيح باسناده الى عايشة قالت
طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي هاتين حين احرم ولحله حين احل قبل ان يطوف
وبسطت يديها ولان اللباس حل له بعد الحلق فكذا الطيب والصيد لان كلا منهما لا يفسد الاحرام
ولا هو من توابع ما يفسد الاحرام بخلاف الجماع لانه اذا وجد قبل ان يقف بعرفات فسد حجه
فلم يحل الجماع بعد الحلق الى ان يفرغ من اركان الحج بطواف الزيارة وكذا القبلة واللمس لا يجوز ان
له بعد الحلق الى ان يطوف بالبيت لانهما من توابع ما يفسد الاحرام وهو الجماع **قوله** وهو
مقدم على القياس اي الحديث مقدم على القياس الذي قاسه مالك حيث لم يجوز الطيب بالقياس
وقال الجماع لا يحل بعد الحلق قبل الطواف فكذا الطيب لان الطيب من دواعي الجماع فنقول في
جوابه لا نسلم ان الطيب من دواعي الجماع ولين سلمنا لكن نقول العمل بخبر الواحد اولى من العمل
بالقياس لان الشبهة في القياس في اصله على انا نقول الحديث الذي روينا مويد بالقياس ايضا
حيث جوزنا الطيب قياسا على اللباس لما مر انفا **قوله** ولا يحل الجماع فيما دون الفرج وقد قال
الشافعي في احد قوليه انه يحل له بالحلق الوطي فيما دون الفرج والمباشرة وهو ضعيف لما ان النبي
صلى الله عليه وسلم استثنى النسا بقوله الا النسا وهو عام يتناول الفرج وما دونه فيكون ما دونه
حراما كالفرج ولان الجماع في الفرج حرام بالاجماع الى ان وجد طواف الزيارة فكذا الجماع فيما دون
الفرج بالقياس عليه لان كلا منهما قضا الشهوة بالنسا ولان كل معنى حرم معه في الفرج حرم معه
فيما دون الفرج ايضا كالظهار **قوله** ثم الرمي ليس من اسباب التحلل عندنا • اعلم انه
اذا فرغ من رمي جمرة العقبة لا يتحلل عندنا قبل الحلق وقال الشافعي يحلل ويحل كل شي له الا النسا
كما بعد الحلق عندنا له ان الحلق يحل له بعد الرمي والحلق محظور الاحرام فلما حل بعد الرمي دل ان
الرمي محلل ولنا ما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار عن عايشة عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال اذا رميتم وحلقتم فقد حل لكم الطيب والثياب وكل شي الا النسا فدل ان الحلق شرط التحلل
ولان الرمي نسك محض فلا يصح ان يكون محللا لان ما يكون محللا يكون فيه صفة الحظر قبل اوانه
كالسلام في الصلاة والحلق بهذه المثابة والرمي اذا وجد في غير اوانه لا يعتبر جناية ولا يرد علينا

لانا استفدنا من الوجه اعلم ان المحرم بالحج اذا رمى وحلق حل له كل شي حرم بالاحرام الا النسا م

له م

وفي خبر الواحد في نقله لا في اصله م

قال القدوري في شرح الاوضح م

الوطي م

طواف الزيارة بان يقال انه يحل للنساء ثم هذا ليس فيه صفة الحظر اصلاً • لانا نقول حل النساء
حصل بالحلق السابق لا بالطواف الا ان الحلق قد تراخى بعض حكمه وذلك في حق النساء كي يكون الطواف
مؤدي في الاحرام ليظهر كونه ركنا بخلاف طواف الصدر ولم نقل ببقاء الاحرام بحاله ليعلم انه ليس بمنزلة
الوقوف بعرفات • فان قلت ان الشافعي تمسك بما روي في السنن عن عائشة قالت كان رسول
الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا رمى احدكم جمرة العقبة فقد حل له كل شي الا النساء فما الجواب عنه
قلت جوابه ما قال صاحب السنن بقوله هذا حديث ضعيف فلما كان ضعيفا لم يجز ان يحتج به على
الخصم **قوله** ثم ياتي مكة من يومه ذلك او من الغد او من بعد الغد فيطوف بالبيت طواف
الزيارة سبعة اشواط اي قال الامام القدوري ثم ياتي مكة بعد الحلق من يومه ذلك يعني يوم النحر
وهو اليوم العاشر من ذي الحجة او من الغد وهو اليوم الحادي عشر من ذي الحجة او من بعد الغد وهو اليوم
الثاني عشر من ذي الحجة فيطوف بالبيت سبعة اشواط وهذا هو الطواف المفروض في الحج ويسمى طواف
الزيارة وطواف الافاضة وطواف يوم النحر وطواف الركن والاصل في ذلك ما روي عن عطا ان
النبي صلى الله عليه وسلم افاض وطاف ثم عاد الى منى وصلى الظهر ووقته ايام النحر اي وقت طواف
الزيارة ايام النحر وهي ثلاثة ايام العاشر والحادي عشر والثاني عشر ويقال ان ستة ايام تمضي في
اربعة ايام وهذا لان ايام النحر ثلاثة وهي ما ذكرنا وايام التشريق ايضا ثلاثة وهي الحادي عشر
والثاني عشر والثالث عشر فالعاشر يوم النحر خاصة والثالث عشر يوم التشريق خاصة والحادي عشر
والثاني عشر لهما حظ من النحر والتشريق وانما كان وقت الطواف ايام النحر لان الله تعالى عطف الطواف
على الذبح ثم الذبح موقت بايام النحر فكذا الطواف لان العطف يقتضي المشاركة في الحكم من المعطوف
والمعطوف عليه اذا كان بحرف الواو كما في قولك جاءني زيد وعمرو وهو الاصل **بيانه**
ان الله تبارك وتعالى قال ويذكروا اسم الله في ايام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الانعام
فكلوا منها واطعموا البائس الفقير ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم وليطوفوا بالبيت العتيق ثم
المراد من الذكر والله اعلم التسمية على ما ينحر لقوله تعالى على ما رزقهم من بهيمة الانعام وقوله تعالى
فكلوا منها ليس بامر لازم فمن شاء اكل من اضحيته ومن شاء لم ياكل وهو كقوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا
والبائس الذي ناله بؤس والبؤس شدة في الفقر يقال بؤس الرجل وبيس اذا صار ذا بؤس والتفث الاخذ
من الشارب وتقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والاخذ من الشعر وكانه الخروج من الاحرام
الى الاحلال والعتيق القديم لقوله تعالى ان اول بيت وضع للناس للذي ببكة مباركا وقيل سمي
لانه اعتق من الغرق ايام الطوفان وقيل انه اعتق من الجبابرة فلم تغلب عليه جبار وقيل لانه
لم يدعه احد من الناس وكل ذلك لا حسن • ثم اعلم ان اصحابنا قالوا ان اول وقت طواف الزيارة
طلوع الفجر من يوم النحر وقال الشافعي اذا انتصف الليل من ليلة النحر لنا ان النصف الثاني من ليلة
النحر وقت للوقوف بعرفات فلا يجوز ان يكون وقتا للطواف كالنصف الاول ولانه وقت الركن

قوله

في الحج فلا يجوز ان يكون وقتا لركن اخر في الحج غير تابع له كيوم النحر واما اخر وقت الطواف فاخر
ايام التشريق فان اخره عنه طاف وعليه دم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شي عليه وقال
الشافعي اخره ليس بموقت كذا ذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي وابو نصر البغدادي في شرح مختصر
القدوري وقال في الايضاح هو خلاف رواية الاصل وقال الحاكم الشهيد في الكافي ثم يزور من
ذلك اليوم البيت ان استطاع او من الغد او من بعد الغد ولا يؤخرها الى ما بعد ذلك واليه ذهب
صاحب التحفة وصاحب البداية وكثير من اصحابنا لنا ان الطواف ركن في الحج فيجب ان يكون اخره
موقتا كالوقوف بعرفات ولانه نسك مفعول في احرام الحج فيوقت اخر فعله كالوقوف والرمي فلما ثبت
ان اخره موقت لزمه دم بالتاخير كرمي الجمار وهذا لانه دخل بالتاخير نقصان فاحتيج الى الجبران كما
في تاخير الاحرام عن الميقات ووجه قولهما ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل عن شي
قدم او اخر الا قال افعل ولا حرج **قوله** والطواف مرتب عليه اي على الوقوف **قوله**
وافضل هذه الايام اولها كما في التضحية يعني ان الافضل ان يطوف طواف الزيارة في اول ايام النحر
لان النبي صلى الله عليه وسلم طاف في اليوم الاول **قوله** فان كان سعى بين الصفا والمروة عقيب
طواف القدوم لم يرمل في هذا الطواف ولا سعي عليه وان كان لم يقدم السعي رمل في هذا
الطواف وسعى بعده والاصل هنا ان السعي الواجب في الحج موضعه عقيب طواف الزيارة لانه ركن
في الحج فيتبعه ما هو الواجب بخلاف طواف القدوم فانه سنة فلا يتبعه ما هو الواجب لانه اعلى
من السنة فلا يصح ان يكون تبعا لها لانه اجاز تقديم السعي وفعله عقيب طواف القدوم رخصة
وطلبا للتخفيف لان يوم النحر يوم الاشتغال بالافعال فاذا لم يترخص بتقديم السعي سعى عقيب طواف
الزيارة لانه هو العزيمة ثم الاصل في الرمل ان كل طواف بعده سعي ففيه الرمل وكل طواف ليس بعده
سعي فلا رمل فيه **قوله** ويصلي ركعتين بعد هذا الطواف اي بعد طواف الزيارة لما بينا اي
في طواف القدوم وهو قوله عليه الصلاة والسلام ليصل الطائف لكل اسبوع ركعتين وقد مر التحقيق
في بيان ركعتي الطواف **قوله** قال وقد حل له النساء بعد الطواف لكن بالحلق السابق لا بالطواف
لان ما كان محللا لا يكون فيه صفة الحظر والحلق كذلك الا انه تراخى بعض حكمه وهو حل النساء ليكون
طواف الزيارة مودي في الاحرام وقد حققناه ويكره تاخيره عن هذه الايام اي يكره تاخير طواف
الزيارة عن ايام النحر لما بينا انه موقت بها وهو ما ذكره بقوله ووقته ايام النحر لزمه دم وقد بيناه
ويجي في الجنايات ايضا ان شاء الله تعالى **قوله** كما رويناه وهو ما ذكره قبل هذا بقوله روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم لما حلق افاض الى مكة فطاف بالبيت ثم عاد الى منى وصلى الظهر بمنى
قال في شرح الطحاوي ويكره له ان يبيت في غير منا في ايام منا وقال القدوري في شرح مختصر
الكرخي قال اصحابنا اذا بات بمكة فقد اسا ولا شي عليه وقال الشافعي اذا بات ليلة فعليه مد وان
بات ليلتان فعليه مدان وان بات ثلاث ليال فعليه دم لنا ان البيتوتة ليست مقصودة لنفسها فاما

اي قال القدوري وقد حل له النساء

قوله

يفعل ذلك لما يقع في الغد من النسك فاذا تركها لم يلزمه كفارة كالبيتوتة بمنى ليلة العيد **قوله**
فاذا زالت الشمس من اليوم الثاني من ايام النحر رمى الجمار الثلاث فيبدأ بالتي تلي مسجد الخيف فيرميها
بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف عندها ثم يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها هكذا
روى جابر فيما نقل من نسك رسول الله صلى الله عليه وسلم مفسرا اي يبدأ بالجمرة التي تلي مسجد الخيف
قال في الديوان الخيف ما انحدر من غلظ الجبل وارتفع عن مسيل الماء ومنه سمي مسجد الخيف والخيف خيفان
خيف منى وخيف بني كنانة والمراد من الجمرة موضعها بدليل قوله فيرميها بسبع حصيات اي يرمي الجمرة اي موضعها
بسبع حصيات وقد روينا من الصحيح البخاري عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يقف عند
جمرة العقبة وقوله مفسرا حال من قوله هكذا لانه مفعول روى ويجوز ان يكون حالا من الموصول في قوله
فيما نقل اي نقله ويجوز حذف الراجع الى الموصول اذا كان يعلم **قوله** ويدعو لحاجته ويرفع
يديه يعني عند الوقوف عند الجمرتين الاولى والوسطى وهو المراد من قوله تعالى واذكروا الله في ايام
معدودات كذا في شرح الاقطع وانما رفع يديه عند الدعا لما روينا عن شرح الاثار عند قوله
ثم ابتدأ بالحجر الاسود عن ابن عمر وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ترفع الايدي في سبعة مواطن
وذكر منها الجمرتين وذكر مناسك الاصل يرفع يديه حذا منكبيه ثم لفظ الحديث في شرح الاثار باثبات الفعل
بدون حرف الاستثنا بعده ولكن الفقها ذكروا بنفي الفعل وحرف الاستثنا بعده وقالوا لا ترفع الايدي
الا في سبعة مواطن ولئن صح ما روى الفقها فهو النفي وحديث البخاري في الصحيح باسناده الى سالم بن عبد الله
ان عبد الله بن عمر كان يرمي الجمرة الدنيا بسبع حصيات يكبر على اثر كل حصاة ثم يتقدم فيسهل فيقوم
مستقبل القبلة قياما طويلا فيدعو ويرفع يديه ثم يرمي الجمرة الوسطى كذلك فياخذ ذات الشمال
فيسهل ويقوم مستقبل القبلة قياما طويلا فيدعو ويرفع يديه ثم يرمي الجمرة ذات العقبة من بطن
الوادي ولا يقف عندها ويقول هكذا رايت النبي صلى الله عليه وسلم يفعله وقوله يسهل اي
ينزل الى السهل من الوادي يقال اسهل القوم اذا نزلوا عن الجبل الى السهل **قوله** قال
واذا كان من الغد رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس كذلك اي قال القدوري واذا كان من
الغد وهو الثالث من ايام النحر اعني اليوم الثاني عشر من ذي الحجة رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس
كما رمى في اليوم الحادي عشر فيبتدئ بالتي تلي مسجد الخيف فيرميها ثم يرمي الجمرة الوسطى ويقف عند
الجمرتين ويدعو لحاجته ويرفع يديه ثم يرمي جمرة العقبة ولا يقف عندها ولا يرفع يديه لما روينا
قوله وان اراد ان يتعجل النفر نفر الى مكة وان اراد ان يقيم رمى الجمار الثلاث اليوم الرا
بعد زوال الشمس اي اراد تعجيل النفر وهو الرجوع من منى الى مكة يعني ان اراد النفر في اليوم
الثاني من ايام التشريق وهو الثاني عشر من ذي الحجة بعد ما رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس نفر
الى مكة وان اراد ان يقيم بمنى رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس اليوم الرابع وهو الثالث عشر
من ذي الحجة والثالث من ايام التشريق والرابع من يوم النحر وله ان ينفر ما لم يطلع الفجر من اليوم

يرمي الى التي تليها مثل ذلك ويقف عندها

بالجمرة

نفر الى مكة ثم

الرابع وهو اخر ايام التشريق فاذا طلع الفجر لم يجز له ان ينفر حتى يرمي عندنا وقال الشافعي لا يجوز له
النفر اذا غربت الشمس من اليوم الثاني عشر حتى يرمي الجمار الثلاث اليوم الرابع ولنا انه وقت
لا يجوز فيه الرمي عن اليوم الرابع فجاز النفر فيه كما قبل غروب الشمس ثم الاصل هنا قوله تعالى
فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تاخر حتى رمى في الثالث من ايام التشريق فلا اثم عليه وهذا
هو النفر الاول والنفر الثاني في اليوم الثالث وهو اخر ايام التشريق والحاصل انه لا اثم عليه في
التعجل والتاخر لانه مخير فيهما ويجوز التخيير بين التعجل والتاخر وان كان التاخر افضل لانه يجوز التخيير
بين الفاضل والافضل كما خير المسافر بين الصوم والافطار وان كان الصوم افضل قال صاحب
الكشاف قيل ان اهل الجاهلية كانوا فريقين ● منهم من جعل المتعجل اثما ● ومنهم من جعل المتاخر
اثما فورد القران بنفي الماثم عنهما وتعجل يجيء مطاوعا ومتعديا والاول اولى بدلالة ومن
تاخر **قوله** وان قدم الرمي في هذا اليوم يعني اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر
جاز عند ابي حنيفة وهذا استحسان وقالا لا يجوز الا بعد الزوال وبه قال الشافعي وجه
قولهما انه لا يجوز تقديم الرمي على الزوال في اليوم الثاني والثالث فكذا في اليوم الرابع ولان
النبي صلى الله عليه وسلم رمى في اليوم الرابع بعد الزوال غاية ما في الباب ان له رخصة النفر
قبل طلوع الفجر فاذا لم يترخص صار هذا اليوم وما قبله سوا ولابي حنيفة ما روي عن ابن عباس
انه قال اذا انتصف النهار من اخر ايام التشريق جاز الرمي ولانه لما جاز له ترك الرمي اصلا في
هذا اليوم بالترخص بالنفر تخفيفا له جاز له ان يرمي في الاوقات كلها بعد الزوال وقبل الزوال
وفعل النبي صلى الله عليه وسلم محمول على الافضل بدلالة جواز النفر بحكم الاية وقياسهما على اليوم
الثاني والثالث ضعيف لانه لا يجوز ترك الرمي فيهما اصلا فلا يجوز التقديم ايضا على الزوال بخلاف
اليوم الرابع فانه يجوز ترك الرمي فيه اصلا فجاز التقديم ايضا على الزوال **قوله** لا يجوز
الرمي فيهما الا بعد الزوال في المشهور من الرواية اي لا يجوز الرمي في اليوم الاول والثاني من
ايام التشريق وهما الحادي عشر والثاني عشر الا بعد الزوال وانما قيد بالمشهور من الرواية احترازا
عما ذكر الحاكم في المنتقى فقال كان ابو حنيفة يقول الافضل ان يرمي في اليوم الثاني والثالث
بعد الزوال يعني في اليوم الثاني والثالث من ايام النحر فان رمى قبله جاز ● وجه تلك الرواية
انه يوم من ايام الرمي فصار كيوم النحر ● وجه الرواية المشهورة ما روي في حديث جابر قال
رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي يوم النحر ضحى فاما بعد ذلك فبعد زوال الشمس **قوله**
فبقي على اصل المروي اي بقي حكم الرمي في اليومين على اصل المروي يعني لم يجز الا بعد الزوال
واراد بالمروي ما روي عن جابر وهو ما ذكرناه قبيل هذا واراد باصل المروي ان لا يتغير حكم
المروي عما كان **قوله** فاما يوم النحر فاول وقت الرمي فيه من وقت طلوع الفجر وهذا وقت
الجواز والافضل ان يرمي بعد طلوع الشمس وقد حققناه عند قوله فيبتدئ بجمرة العقبة فيرميها

ومن تعجل في يومين بعد يوم النحر فلا اثم عليه ومن تاخر

[illegible marginal note]

من بطن الوادي بسبع حصيات فلا يعيده **قوله** رخص للرعاة وهو بكسر الراء المهملة على وزن
فعال جمع راع كذا في الديوان **قوله** فيثبت اصل الوقت بالاول والافضلية بالثاني
واراد بالاول قوله عليه الصلاة والسلام لا ترموا جمرة العقبة الا مصبحين واراد بالثاني قوله
عليه الصلاة والسلام لا ترموا جمرة العقبة حتى تطلع الشمس **قوله** وتاويل ما روي
الليلة الثانية والثالثة اي تاويل ما روي الشافعي وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم رخص للرعا
ان يرموا ليلا الليلة الثانية والثالثة توفيقا بين الحديثين ولئن سلمنا ان المراد منه ليلة
العيد فنقول لا حجة به للخصم علينا لانه ثبت رخصة للرعاة والضعفا فلا تعدوهم لان الرمي ثابت
على خلاف القياس **قوله** ثم عند ابي حنيفة يمتد هذا الوقت الى غروب الشمس اي يمتد
وقت رمي جمرة العقبة عند ابي حنيفة من وقت طلوع الفجر الى غروب الشمس وفي رواية للحسن عنه
كذا ذكر القدوري وقال ابو يوسف ان النصف الاول لما كان وقتا للرمي يوم النحر لم يكن
النصف الثاني وقتا له كما ان في ساير الايام لما كان النصف الثاني وقتا للرمي لم يكن النصف
الاول وقتا له ولابي حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام ان اول نسكنا في يومنا هذا الرمي جعل
كل الوقت ظرفا للرمي فجاز في كل جزء من اجزايه الى غروب الشمس ولان يوم النحر من ايام الرمي فجاز
ان يمتد الرمي فيه الى الغروب كساير الايام **قوله** وان اخر الى الليل رماه ولا شي عليه لحديث
الرعا اي وان اخر رمي جمرة العقبة الى الليل رماه في الليل ولا يجب عليه شي لحديث رعا الابل
يعني ان الليل في باب الرمي في حكم اليوم الذي قبله لان النبي صلى الله عليه وسلم رخص لرعا
الابل ان يرموا ليلا وان اخر الى الغد رماه وعليه دم لان تاخير النسك عن وقته يوجب الدم
عند ابي حنيفة وهو المراد بقوله كما هو مذهبه وهذا لان التاخير يوجب النقصان ونقايص
الحج تجبر بالدم كما ان نقايص الصلاة تجبر بالسجدة **قوله** وبيان الافضل مروي عن ابي يوسف
اي بيان الافضل في الرمي ماشيا او راكبا مروي عن ابي يوسف وهو ان كل رمي بعده رمي فالافضل
ان يرمي ماشيا وكل رمي ليس بعده رمي كرمي جمرة العقبة فالافضل ان يرمي راكبا وقد ذكرناه
فيما تقدم عند قوله وكيفية الرمي ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه **قوله** ولو بات في غيرها
متعمدا لا يلزمه شي عندنا يعني ان البيتوتة بغير منى في ايام منى وان كانت تكره لكن لا يجب بترك
البيتوتة بمنى شي خلافا للشافعي فانه يوجب المد بترك البيتوتة ليلة ويوجب المدين لليلتين ويوجب
الدم لثلاث ليال لنا ان المقصود من البيتوتة غيرها وهو ان يسهل عليه ما يقع في الغد من النسك
وهو الرمي فلما لم تكن مقصودة لنفسها لم تكن من افعال الحج فلم يوجب تركها الجابر كالبيتوتة بمنى ليلة
العيد **قوله** ويكره ان يقدم الرجل ثقله الى مكة ويقيم حتى يرمي والثقل بفتحتين متاع
المسافر وحشمه كذا في الديوان وانما كره تقديم الرجل ثقله الى مكة ويقيم نفسه بمنى حتى الرمي لما
روي عن عمر انه قال من قدم ثقله فلا حج له ولان قلب الرجل يكون مشغولا بمتاعه اذا قدمه

عند الاول الزوال وما بعده نصا وجه قول ابي يوسف

فصار كانه خرج بنفسه فيكره يدل على هذا ما روي من النبي صلى الله عليه وسلم انه لما سالته قوم
من الانصار ان ينزل عندهم حين قدم المدينة وقد كان ابو ايوب احد رحله صلى الله عليه
وسلم وحوله الى منزله قال صلى الله عليه وسلم المرء حيث رحله فعلم ان تقديم الرجل بمنزلة
الخروج **قوله** واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب وهو الابطح المحصب اسم موضع ذات حصا بين
منى ومكة يقال له الابطح قال ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي ولا باس بان ينزل بالابطح
فيقيم به ساعة قبل ان يمضي الى مكة لطوافه لوداعه وقال الامام الاسبيجابي واذا اراد ان
ينفر في النفر الاول او في النفر الثاني فانه يجعل ثقله معه ويكره تقديمه وينزل بالابطح ساعة
ويقال له المحصب وقال في التحفة وينبغي ان ينزل بالابطح ساعة وقال صاحب النافع قالوا
التحصيب ليس بنسك وقال في شرح الكرخي قال اصحابنا ان الافضل ان ينزل اذا قام بالمحصب
وذهب كثير من اصحابنا الى هذا وقالوا ان التحصيب وهو النزول بالمحصب ليس بسنة وقال في
المبسوط التحصيب سنة واليه ذهب صاحب الهداية وقال في شرح الاقطع اذا نفر الى مكة نزل
بالمحصب ثم قال وهذا عندنا نسك وقال الشافعي هو منزل وليس بنسك وجه ما روي انه
ليس بسنة ما روي في الصحيح البخاري عن عطا عن ابن عباس قال ليس التحصيب بشي انما هو منزل
نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم ووجه السنة وهو الاصح ما حدث مالك في الموطا عن نافع
عن عبد الله بن عمر انه كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشا بالمحصب ثم يدخل مكة
من الليل ثم يطوف بالبيت وقد روي صاحب السنن باسناده الى اسامة بن زيد قال قلت يا رسول
الله اين تنزل غدا قال هل ترك لنا عقيل منزلا ثم قال نحن نازلون خيف بني كنانة حيث قاسمت قريش
على الكفر يعني المحصب وذلك ان بني كنانة حالفت قريشا على بني هاشم ان لا يناكحوهم ولا يوووهم
ولا يبايعوهم قال الزهري والخيف الوادي فدل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل
بالمحصب قصدا لمخالفة للمشركين اراه لطيف صنع الله وما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم
على وجه المخالفة فهو نسك كالنفر من عرفة بعد غروب الشمس وكالرمل **قوله** خيف خيف
بني كنانة والصحيح في الرواية كما ذكرنا من السنن بلا تكرار الخيف وعلى ما ذكره صاحب الهداية
يكون الخيف الثاني عطف بيان لان الخيف خيفان احدهما خيف منى وهو الذي فيه مسجد وهو
مشهور والثاني خيف بني كنانة وهو المحصب ويسمى خيف بني كنانة لانهم تحالفوا مع قريش في ذلك
الموضع على بني هاشم كما ذكرنا **قوله** على شركهم اي مع شركهم كما في قولهم تحرى في الادب على
صغر سنه **قوله** فصار سنة اي فصار النزول بالمحصب سنة **قوله** قال ثم دخل
مكة وطاف بالبيت سبعة اشواط لا يرمل فيها اي قال الامام القدوري ثم دخل مكة بعد نزوله
بالمحصب وطاف بالبيت سبع مرات ويسمى هذا الطواف طواف الصدر لانه يصدر به عن مكة
والصدر بفتحتين هو الرجوع ويسمى طواف الوداع لان وداع البيت يحصل به ويسمى ايضا طواف اخر

واخرجه البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه

عند باب البيت **قوله** وهو واجب عندنا اي طواف الصدر واجب عندنا خلافا للشافعي
ولنا ما روى البخاري في الصحيح باسناده الى ابن عباس قال امر الناس ان يكون اخر عهدهم بالبيت
الطواف الا انه خفف عن الحايض • وروى في الصحيح ايضا باسناده الى انس ان النبي صلى الله عليه
وسلم صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم رقد رقدة بالمحصب ثم ركب الى البيت فطاف به وروي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من حج هذا البيت فليكن اخر عهده به الطواف وحدث مالك في
الموطا عن نافع عن عبد الله بن عمر ان عمر بن الخطاب قال لا يصدرن احد من الحاج حتى يطوف بالبيت
فان اخر النسك الطواف بالبيت
فدل على ان طواف الصدر واجب لان مطلق الامر للوجوب على ما بيناه في التبيين ولانه خفف عن
الحايض والتخفيف عنها دل على انه واجب على غيرها والا فلا فايدة في تخصيص التخفيف وهذا معنى
قوله ورخص للنسا الحيض اي رخص النبي صلى الله عليه وسلم لهن في ترك طواف الصدر **فان قلت**
لو كان واجبا لوجب على اهل مكة وعلى من دون المواقيت او من اهلها ولا يجب عليهم بالاتفاق
قلت لا نسلم الملازمة لان الافاقي يجب عليه طواف الصدر لمفارقة البيت وتوديعه
وهذا المعنى لا يحصل في حق المكي لانه لا يفارق البيت اما اهل المواقيت ومن دونها فهم كاهل
مكة في باب الاحرام والقياس مع وجود الفارق فاسد الا ترى ان الافاقي يسن له طواف القدوم
ولا يسن في حق المكي لوجود الفارق • فان قلت ينبغي ان يجب طواف الصدر على المعتمر الافاقي
لوجود المعنى الذي قلتم وهو توديع البيت فلما لم يجب عليه علم ان التعليل بتلك العلة فاسد
لتخلف المعلول عن العلة • قلت لا نسلم انه لا يجب عليه طواف الصدر وقد روى الكرخي عن الحسن
ابن زياد انه يلزمه ذلك ولين سلمنا انه لا يلزمه ذلك على ما هو المشهور من اصحابنا فنقول انما لم
لان المعظم في العمرة الطواف والسعي فلو اوجبنا طواف الصدر لكان التابع مثله فلا يصح بخلاف الحج فان
معظم اركان الحج الوقوف بعرفات وطواف الصدر ليس مماثل له ولان المعتمر لا يسن في حقه طواف
القدوم فلا يجب في حقه طواف الصدر ايضا لان كل واحد منهما طواف يتعلق بالحج وليس بركن
قوله الا على اهل مكة استثنا من قوله وهو واجب اي طواف الصدر واجب الا على اهل
مكة فانه ليس بواجب عليهم **قوله** ويصلي ركعتي الطواف بعده لما قدمناه اي يصلي ركعتي
الطواف عند المقام بعد طواف الصدر لما قدمنا في اوايل هذا الباب وهو قوله عليه الصلاة
والسلام وليصل الطايف لكل اسبوع ركعتين **قوله** وياتي زمزم فيشرب من مايها اي ياتي
زمزم بعد ركعتي الطواف فيشرب من مايها قال في شرح الطحاوي وشرح القدوري ويصب على
وجهه وراسه وقال في الايضاح روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه استقى دلوا بنفسه فشرب ثم
افرغ باقي الدلو في البير وقال بعضهم في شرحه اتيان زمزم وشرب مايها بعد اتيان الملتزم والتشبث
بالاستار فيه نظر لان الرواية خلاف ذلك الا ترى الى ما قال الكرخي في مختصره وقال الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة ينبغي للانسان اذا نفر ان يطوف طواف الصدر حين يريد ان ينفر ويأتي البيت فيستلم

الحجر فيطوف به سبعا ثم ياتي المقام فيصلي عنده ركعتين ثم ياتي زمزم فيشرب من مايها ويصب على
وجهه وراسه ثم ياتي الملتزم وهو ما بين الحجر الاسود وبين الباب فيضع صدره ووجهه عليه ويتشبث
بالاستار ساعة يدعو وليس في ذلك دعا موقت ثم يخرج فيمضي الى اهله الى هنا لفظ الكرخي وقال
في النوازل ويشرب من ما زمزم ويقول اللهم اجعله رزقا واسعا وعلما نافعا وشفا من كل داء
يا ارحم الراحمين وانما انث الضمير الراجع الى زمزم في مايها على تاويل البير ومعنى فرغ اي صب
قوله ويستحب ان ياتي الباب ويقبل العتبة اي عتبة الكعبة **قوله** ويأتي الملتزم وهو
بالنصب عطفا على قوله ان ياتي الباب والملتزم ما بين الحجر الاسود والباب قال في شرح مختصر
الكرخي ويتشبث بالاستار ساعة ويدعو وقد كان صلى الله عليه وسلم يلصق صدره بالملتزم
ويتعلق بالاستار اي باستار الكعبة وهو جمع ستر وليس في ذلك دعا موقت لان الادعية يأتي
الانسان فيها بما احب ولان التوقيت يذهب بالاخلاص **قوله** ثم يعود الى اهله اي يرجع وهذا
لانه فرغ عن افعال الحج فان شا عاد الى اهله وان شا اقام وقال في النوازل ويقول اذا رجع ايبون
تايبون عابدون لربنا حامدون صدق وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده الحمد لله الذي
هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله اللهم كما هديتنا لذلك فتقبله منا ولا تجعله اخر
العهد منا وارزقنا العود اليه حتى ترضى عنا برحمتك يا ارحم الراحمين ويقول عند قبر النبي صلى الله عليه
وسلم اللهم رب البلد الحرام والركن والمقام والمشعر الحرام بلغ روح محمد صلى الله عليه وسلم التحية
والسلام اللهم اعط محمدا الدرجة الوسيلة والفضل والفضيلة اللهم اوردنا حوضه واسقنا
بكاسه هنيا مريا واجعلنا من رفقايه يوم القيمة وقال في الصحيح البخاري عن عبد الله بن عمر ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا قفل من حج او غزو او عمرة يكبر على كل شرف من الارض ثلاث
تكبيرات ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير ايبون
تايبون عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده
قوله قالوا وينبغي وهو يمشي وراه ووجهه الى البيت متباكيا متحسرا على فراق البيت حتى يخرج من
المسجد اي قال مشايخنا ينبغي ان ينصرف الحاج من بيت الله وهو ينكص على عقبيه يري من نفسه البكا
ادمفرقم
متحسرا اي متاسفا على مفارقة البيت حتى يخرج من المسجد الحرام **قوله** فهذا بيان تمام الحج
اي تمام الحج الذي فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم **فصل** **قوله**
فان لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما بينا سقط عنه طواف القدوم وفي
بعض النسخ ووقف بها وانما سقط طواف القدوم لفوات وقته لان وقته في ابتدا الحج قبل الشروع
في الافعال والسنن اذا فاتت عن وقتها لا تقضى ولا يجب بتركها الجابر كما في الصلاة **قوله**
فلا يكون الاتيان به على غير ذلك الوجه سنة اي لا يكون الاتيان بطواف القدوم على غير ذلك
الوجه بان لا يترتب عليه ساير الافعال سنة والساير الباقي ومنه السور **قوله** ومن ادرك

الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يومها الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج • اعلم ان الوقوف
بعرفات موقت فاول وقته من حين تزول الشمس من يوم عرفة واخر وقته قبيل طلوع الفجر من يوم النحر
اما اول وقته فلما روي في حديث جابر في السنن ان النبي صلى الله عليه وسلم وقف بعد ما زاغت الشمس
فيكون ذلك بيانا لاول الوقت لان الكتاب مجمل فالتحق فعل النبي صلى الله عليه وسلم بيانا كما في الصلاة
وهذا لان الحاجة ماسة الى معرفة اول الوقت واخره فهذا ليس باخر الوقت بالاجماع فتعين الاول لمساس
الحاجة واما اخر وقته فلما ذكرنا من قبل ان الشيخ ابا جعفر الطحاوي روى باسناده الى الشعبي قال سمعت
عروة بن مضرس الطائي يقول اتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمزدلفة فقلت يا رسول الله جئت من جبل
طيئ والله ما جئت حتى اتعبت نفسي وانضيت راحلتي وما تركت جبلا من هذه الجبال الا وقفت عليه فهل لي
من حج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من شهد معنا هذه الصلاة صلاة الفجر بالمزدلفة وقد كان
وقف بعرفة قبل ذلك ليلا او نهارا فقد تم حجه فعلم بذلك ان وقت الوقوف قبيل طلوع الفجر من يوم النحر

بعرفات يبقى الى الليل من يوم النحر ولا يبقى بعد الليل فصح قولنا ان اخر وقت الوقوف م

وروي عن عمر بن الخطاب وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من فاته عرفة بليل فقد فاته
الحج فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل ذكره الدارقطني **وروي** عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه ومالك يقول ان اول وقته بعد
طلوع الفجر او بعد طلوع الشمس من يوم عرفة فيحتج عليه بفعل النبي صلى الله عليه وسلم بعد الزوال
ويقول مالك ايضا لا يجزيه الوقوف اذا لم يقع وقوفه في اليوم وجزء من الليل فيحتج عليه بحديث عروة
ابن مضرس لانه روي بكلمة او وهي للتخيير فيجزيه الوقوف اذا حصل في يوم او ليله **فان قلت**
ينبغي ان يجوز الوقوف اذا حصل في جزء من النهار من يوم عرفة وان كان قبل الزوال بعد طلوع
الفجر لانه من النهار **قلت** انما لم يجز قبل الزوال لان فعل النبي صلى الله عليه وسلم بعد
الزوال لما كان بيانا للمجمل صار بعد البيان كالمحكم فحمل المحتمل عليه لانه كان يحتمل ان يراد بالنهار
ما قبل الزوال وما بعده فحمل على ما بعد الزوال لانه من النهار ايضا **قوله** وهذا بيان اول
الوقت اي وقوف النبي عليه الصلاة والسلام بعد الزوال بيان اول وقت الوقوف بعرفات **قوله**
ومالك كان يقول ان اول وقته بعد طلوع الفجر او بعد طلوع الشمس هو محجوج عليه بما روينا اي مالك
محجوج عليه بما روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم وقف بعد الزوال ولكن في هذا النقل عن مالك نظر
لان ابن الجلاب المالكي ذكر في كتاب التفريع وقال لا يجزي الوقوف بعرفة قبل الزوال **قوله**
ثم اذا وقف بعد الزوال وافاض من ساعته اجزاه عندنا والمراد من المجزي ما هو الكافي في الخروج عن
العهدة • ثم اعلم انه اذا وقف بعد الزوال وافاض قبل غروب الشمس جاز لكن يجب عليه الدم اذا
جاوز عرفات قبل غروب الشمس خلافا للشافعي لترك الواجب وقد بيناه عند بيان قوله واذا غربت الشمس
افاض الامام والناس معه على هينتهم حتى ياتوا المزدلفة **قوله** ولكن الحجة عليه ما رويناه اي
الحجة على مالك ما رويناه وهو قوله عليه الصلاة والسلام الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل او

نهار فقد تم حجه **قوله** ومن اجتاز بعرفات نائما او مغمى عليه او لا يعلم انها عرفات جاز عن
الوقوف وذلك لما روينا في حديث عروة بن مضرس لان الحديث لم يشترط لصحة الوقوف العلم
بالموضع فعلم ان جهالته بالموضع ومعرفته سواء وكذلك اذا نوى الوقوف او لم ينو وقد صرح
القدوري ان النية وعدمها سواء ولان الركن الاعظم في الحج هو الوقوف بعرفات فيصح من المغمى عليه
والنائم كما يصح صومهما بخلاف الصلاة حيث لا تصح مع الاغماء لان شرط الصلاة اعني الطهارة ينتفي
بالاغماء فينتفي المشروط وهو الصلاة **قوله** والجهل يخل بالنية هذا جواب سؤال مقدر وهو
ان يقال ينبغي ان لا يجوز الوقوف بعرفات اذا اجتازها وهو لا يعلم لعدم النية فاجاب عنه وهو
ان يقال سلمنا ان الجهل يخل بالنية ولكن ليست بشرط لكل ركن بعد ان وجدت في اصل الاحرام
كما في الصوم والصلاة فلاجل هذا جاز الوقوف وان كان جاهلا بالموضع بخلاف ما اذا طاف
حول البيت خلف غريمه طالبا له فانه لا يجزيه عن الطواف وان وجدت في اصل الاحرام لوجود المنافي
ثمة وعدمه في الوقوف ولان الطواف اذا فات يمكن تداركه بخلاف الوقوف فلاجل هذا اعتبرت
النية الموجودة حال الاحرام حكما في الوقوف دون الطواف ولان الوقوف حصل في الاحرام فاستبد
عليه نية الحج اما الطواف فانه يكون بعد التحلل من وجه فاشترطت النية **قوله** ومن اغمي
عليه فاهل عنه رفقاؤه جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز وهذه من مسائل الجامع الصغير وانما
قيد باهلال الرفقاء عنه وهو احرامهم عنه لانه اذا احرم عنه واحد من عرض الناس اختلف المشايخ
فيه على قول ابي حنيفة وفائدة جواز احرام الرفقاء عنه على قول ابي حنيفة انه اذا افاق واتى بافعال
الحج جاز فاما اذا لم يفق بعد احرام الرفقاء عنه على قول ابي حنيفة انه اذا افاق واتى بافعال الحج
جاز فاما اذا لم يفق بعد احرام الرفقاء عنه فقضوا به المناسك جاز عند ابي حنيفة كذا قال
صاحب المختلف وهذا انما اذا وجد الاغماء قبل الاحرام اما اذا احرم فاغمي عليه بعد ذلك فقضوا
به المناسك فانه يجزيه عند اصحابنا لانه هو الفاعل لها وقد سبقت النية وبه صرح فخر الاسلام
البزدوي في شرح الجامع الصغير ثم موضع الخلاف فيما اذا لم يوجد الاذن بالاحرام من المغمى عليه
صريحا اما اذا وجد صريحا بان قال لانسان احرم عني اذا اغمي علي او نمت عند الميقات فاحرم عنه
المامور جاز بالاتفاق والاصل هنا ان الاحرام عندنا شرط بمنزلة الوضوء وستر العورة وليس بركن
فجازت النيابة فيه لكن اختلفوا في ان المرافقة هل تكون اذنا وامرا ام لا فقالا لا تكون اذنا
لانها اذا كانت اذنا لا تخلو من احد الامرين اما ان تكون اذنا صريحا او دلالة فالاول منتف لان
كلامنا في عدم التصريح بالاذن وكذا الثاني لان الدلالة موقوفة على العلم بجواز الاحرام عن
المغمى عليه والعلم مفقود لان كثيرا من الفقهاء لم يعرفوه فكيف العامي فلما انتفى العلم انتفى دلالة
الاذن التي توقفت على العلم فلم يجز احرام الرفقاء عنه ولابي حنيفة ان المرافقة استعانة بامور السفر
والاحرام امر مقصود في سفر الحج فاذا عجز عنه بنفسه جاز ان يحرم عنه رفقاؤه لوجود الاذن

دلالة والاذن موجود صريحا والاصل ان الثابت دلالة كالثابت صريحا كما في نصب القدر على الكانون
وجعل فيها اللحم واوقد تحته النار وجا آخر فطبخه لا يضمن لوجود الاذن دلالة فكذا هنا لما ثبت الاذن
جاز احرام الرفقا عنه كما اذا صرح بالاذن ولا نسلم ان الدلالة متوقفة على العلم ولئن سلمنا لكن لا نسلم
ان العلم منتف بل العلم ثابت نظرا الى الدليل وهو عقد الرفقة لانه لما خرج مع الرفقة كان
مستعينا بكل واحد منهم في تحقيق ما قصده اذا عجز هو بنفسه **قوله** والدلالة تتوقف على العلم
بجواز الاحرام عن المغمى عليه **قوله** وجواز الاذن به اي بالاحرام **قوله** بذلك اي
بالاحرام **قوله** فكان الاذن به ثابتا اي الاذن باحرام الرفقا عن المغمى عليه **قوله**
والحكم يدار عليه اي على الدليل كما في مسالة نصب القدر على الكانون **قوله** والمراة في
جميع ذلك كالرجل الى اخره اي المراة في جميع مناسك الحج كالرجل تفعل المراة مثل ما يفعل الرجل
الا في اشيا • منها انها تلبس من المخيط ما شاءت الا المصبوغ بورس او زعفران او عصفر الا ان يكون
غسيلا • ومنها انها لا تكشف راسها وتكشف وجهها ولو غطت وجهها وجافته عن وجهها جاز • ومنها
انها لا ترفع صوتها بالتلبية • ومنها انها لا ترمل في الطواف ولا تسعى في بطن الوادي بين الصفا
والمروة • ومنها انها لا تحلق راسها ولكن تقصر فتاخذ من اطراف شعرها قدر انملة • ومنها انها لا تستلم
الحجر الاسود اذا كان عنده جمع • ومنها ان طواف الصدر يسقط عنها في الحج اذا حاضت او نفست •
ومنها انها لا يجب عليها شي بتاخير طواف الزيارة عن ايام النحر بسبب الحيض او النفاس وانما كانت كالرجل
في افعال الحج لانها مخاطبة كالرجل لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت وهو عام يدخل فيه الرجال
والنسا الا فيما خصها الدليل كلبس المخيط احترازا عن كشف العورة ولا تكشف راسها لهذا المعنى ايضا
ولا ترفع صوتها لانه حرام لما فيه من وقوع الفتنة ولا ترمل ولا تسعى لانها اذا رملت او سعت لا يؤمن
من كشف بدنها وهو حرام لان الرمل لاظهار الجلادة حيث قال المشركون اضناهم حمى يثرب فقال عليه
الصلاة والسلام رحم الله امرا اظهر الجلادة من نفسه والمراة ليست من اهل القتال فلا يثبت الرمل
في حقها وانما لا تحلق لان الحلق مثلة في حقهن وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن المثلة وهي ما يتمثل به
في القبح ولا مثلة في التقصير فجاز في حقها كما في حق الرجل وانما لا تستلم الحجر اذا كان عنده جمع لانها
ممنوعة عن مماسة الرجال وهي لا تامن ذلك في هذه الحالة فكان الاولى تركه وانما لم يجب عليها طواف
الصدر لان النبي صلى الله عليه وسلم رخص للنسا الحيض في ترك ذلك وانما لم يجب عليها بتاخير طواف
الزيارة عن ايام النحر شي لانها اخرته عن ايامه بعذر فلم يعتبر جناية ولا يجب الكفارة **قوله**
ولو سدلت شيا اي ارخت **قوله** وجافته عنه اي بعدت الشي عن وجهها **قوله** هكذا
روي عن عايشة وهو ما روي في السنن عن عايشة قالت كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم محرمات فاذا حاذوا بنا سدلت احدانا جلبابها من راسها على وجهها كشفناه **قوله**
ولانه بمنزلة الاستظلال به يعني ان الاستظلال يجوز لها فكذا السدل على وجهها **قوله** قالوا

تسلم الجزاي قال اصحابنا المتاخرون **قوله** قال ومن قلد بدنة تطوعا او نذرا او جزا صيد
او شيا من الاشيا وتوجه معها يريد الحج فقد احرم وهذه من مسايل الجامع الصغير وكان حقها ان تذكر عند
ذكر الاحرام عند قوله ولا يصير شارعا في الاحرام بمجرد النية وقوله او نذرا بان نذر ان يهدي الى مكة
وقوله او جزا صيد بان قتل المحرم صيدا حتى وجب عليه قيمته فاشترى بتلك القيمة بدنة وقوله او شيا
من الاشيا اراد به دم المتعة والقران والدما الواجبة بسبب الجناية كالحلق وغيره وكان ينبغي ان
يقول او لشي من الاشيا كما في نسخ الجامع الصغير لان شيا معطوف له بالعطف على ما قبله واحد منها
ان يكون مصدرا فان فقد المصدر فلا بد من اللام كما في قولك جيتك للسمن • ثم اعلم انه اذا قلد
بدنة وتوجه معها يريد الحج يكون محرما اما اذا قلدها وبعثها ولم يتوجه ثم توجه بعد ذلك لم يكن محرما
حين توجه قبل ان يلحقها اما اذا جلل البدنة فلا يكون محرما وان توجه معها وكذا اذا اشعر
البدنة وتوجه معها او قلد الشاة وتوجه معها لا يكون محرما واصل ذلك ان الشروع في الحج لا يحصل
بمجرد النية عندنا خلافا للشافعي ما لم يات بالتلبية او بفعل هو من خصايص الحج وهو تقليد البدنة
مع السوق كما في الصلاة والصوم لا يحصل الشروع فيهما بمجرد النية ما لم يساوق النية فعلا وهو الا
في الصوم ثم اذا قلد البدنة ولم يتوجه معها لا يصير محرما وان نوى الحج لان التقليد يحتمل فاذا توجه
مع البدنة بعد تقليدها يصير محرما اذا نوى الحج لان التقليد بالتوجه تعين انه من شعاير الحج خلا
التلبية فان نفسها من شعاير الحج فلا حاجة الى سوق الهدي والدليل على ان مجرد التقليد ليس من
خصايص الحج بدون السوق ان الانسان قد يبعث هديا الى مكة ويقلدها ولا يذهب الى الحج وكان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل هكذا كثيرا ولا يجتنب عما يجتنبه المحرم اما في بدنة المتعة فانه
يصير محرما بالتوجه قبل اللحاق اذا نوى الاحرام لانه نسك من مناسك الحج فيجعل الاقبال عليه بمنزلة
اللحاق فاما غير هذه البدنة فليس بنسك وضعا فتوقف الاحرام على حقيقة الفعل وتجليل البدنة
ليس من خصايص الحج فلا يكون به محرما الا ترى انه قد يكون للزينة او لدفع الحر والبرد ودفع الذباب
وكذا لا يكون محرما بالاشعار اما عند ابي حنيفة فظاهر لانه بدعة عنده فلا يكون نسكا وعندهما
وان كان سنة لكنه محتمل ربما يكون للسنة وربما يكون للمعالجة فلم يكن فعلا من خصايص الحج واما
تقليد الشاة فانه ليس من خصايص الاحرام فان المحرمين لا يقلدون الشاة وليس هو مسنونا ايضا
قوله ولان سوق الهدي في معنى التلبية في اظهار الاجابة اي اجابة دعوة الخليل صلوات
الله عليه وسلامه **قوله** بفعل هو من خصايص الاحرام اراد به التقليد مع السوق **قوله**
وصفة التقليد ان يربط على عنق بدنته قطعة نعل او عروة مزادة او لحا شجر والمزادة المطهرة واللحا
القشر وفي المثل لا تدخل بين العصا ولحايها **قوله** لما روي عن عايشة وهو ما روي في السنن مسندا
الى القاسم عن عايشة قالت فتلت قلايد بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي من المدينة فا
قلايد هديه ثم لا يجتنب شيا مما يجتنب المحرم **قوله** فان توجه بعد ذلك لم يصر محرما حتى يلحقها



اي ان توجه بعد ما بعث بدنه لم يصر محرما حتى يلحق البدنة **قوله** فاذا ادركها وساقها او ادركها
وانما ردد بين السوق والادراك لان على رواية الجامع الصغير شرط الادراك فحسب لانه قال لم يصر
محرما حتى يلحق البدنة وعلى رواية الاصل شرط الادراك والسوق جميعا لانه قال لم يصر محرما حتى
يلحق الهدي ويسوقه ويتوجه معه قال فخر الاسلام فذلك امر اتفاقي وانما الشرط ان يلحقه ليصير
فاعلا فعل المناسك على الخصوص **قوله** الا في بدنة المتعة اي قال محمد في الجامع الصغير الا في بدنة
المتعة وهو استثناء من قوله فان توجه بعد ذلك لم يصر محرما حتى يلحقها يعني ان في بدنة المتعة يصير محرما
بمجرد التوجه **قوله** معناه اذا نوى الاحرام اي معنى قوله فانه محرم حين توجه اذا وجدت نية
الاحرام فاذا لم توجد النية فلا يصير محرما **قوله** وهذا استحسان اي كونه محرما في بدنة
المتعة بمجرد التوجه قبل اللحاق استحسان والقياس ان لا يصير محرما بمجرد التوجه وجه الاستحسان
ما بيناه بانه نسك وضعا واريد بالوضع ان هذا الهدي جعل في موضع الشرع نسكا من مناسك
الحج مخصوصا بمكة شكرا لاداء النسكين وغيره وتذبحه وان لم يصل الى مكة فدل على ان هدي المتعة
من خصايص الحج **قوله** فلهذا اكتفي فيه بالتوجه اي في هدي المتعة **قوله** فان جلل
بدنه اي القى عليها الجل **قوله** والاشعار مكروه عند ابي حنيفة قال في الجامع الصغير
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة انه كره الاشعار وقالا انه حسن لهما انه من حيث يؤكد التقليد يصلح
ان يكون سنة لان التقليد قد يستعمل في غير الحج وهو غير لازم لانه يحتمل الانقطاع والاشعار لازم
فصار موكدا للاعلام انه من الشعاير وان صار قربانا من حيث انه جرح ومثلة لا يصلح ان يكون سنة فلما
اشتمل على معنى السنة وغيرها قيل انه حسن ان فعل وان ترك فلا باس به وذكر الاستحسان عندهما من
الخواص ولابي حنيفة انه مثلة وقد روي في حديث عمران ابن حصين قال ما قام رسول الله صلى الله
عليه وسلم فينا خطيبا الا حثنا على الصدقة ونهانا عن المثلة فصار الاشعار مكروها وما روي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اشعر البدنة فقالوا كان ذلك في ابتدا الاسلام ثم نسخ بحديث
المثلة وذلك ان المشركين كانوا ينتهبون كل مال سوى الهدي فاشعر رسول الله صلى الله عليه وسلم
البدن صيانة لها عن ان ينالها ايدي المشركين لان التقليد كان معتادا في غير القرابين ايضا وقد روي
عن ابن عباس وعايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم انما فعل ذلك صيانة للبدن فلما اعلى الله تعالى
كلمته وقطع دابر الكافرين زال العذر وبطل ذلك الحكم ونسخ ولنا في دعوى النسخ نظر يجي بيانه
في باب التمتع وقال الشيخ ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي قد اتفقوا على ان ساير البدن من
الصيد والاحصار وغيرهم لا يشعر فوجب ان يكون كذلك بدنة المتعة لانه لا ترد السنة في غيرها و
الشيخ ابو منصور الماتريدي يحتمل ان ابا حنيفة كره الاشعار المحدث فاما الذي جاءت به السنة
فلا يعني انه كره اشعار اهل زمانه وهو المبالغة في الوجه يخاف منه السراية فسد الباب عليهم بالكراهة
واما اذا لم يبالغوا فلا باس بذلك وقيل انه كره ايثاره على التقليد كما كره ايثار نكاح الكتابية على

والقران والتطوع وغيرهما
لا يشعر البدن الا في التطوع
والقران والمتعة
الجرح

نكاح المسلمة وتقدم عند ابي يوسف الطعن بالرمح في اسفل السنام من قبل اليسار وقال الشافعي
من قبل اليمين وفي كلام العرب الاشعار هو الادماء بالجرح وقال فخر الاسلام الاشبه ان الاشعار
من قبل اليسار وذلك ان الهدايا كانت مقبلة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يدخل بين
كل بعيرين من قبل الرؤس وكان الرمح بيمينه لا محالة فكان يقع الطعن عادة اولا على يسار البعير الذي
هو عن يسار رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم كان يعطف على يمينه فيشعر الاخر من قبل يمين البعير اتفاقا
لا قصدا فصار الامر الاصلي احق بالاعتبار في الهدي الواجب **قوله** وتقليد الشاة غير معتاد
وليس بسنة ايضا وعند الشافعي تقليد الشاة سنة لما روي عن عايشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
اهدى غنما مقلدة ولنا ان التقليد ورد به الشرع في البدن دون الغنم قال تعالى لا تحلوا شعاير
الله ولا الشهر الحرام ولا الهدي ولا القلايد اي لا تحلوا الهدي ولا ذوات القلايد من الهدي وهو
البدن وتخصيصها بعد ذكر الهدي والله اعلم لزيادة فضيلتها **وروي** عن ابن عباس انه قال
لا تقلد الغنم **قوله** والبدن من الابل والبقر اي قال محمد في الجامع الصغير البدن من الابل
والبقر والهدي من الغنم والابل والبقر وقال الشافعي البدن من الابل خاصة وثمرة الخلاف تظهر
فيما اذا التزم بدنة له قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف اي على البدن قايمة فعلم ان البدنة
تقع على الجزور لان البقر تذبح مضطجعة لا قايمة **وروي** عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم في حديث الجمعة قال اذا كان يوم الجمعة وقفت الملايكة على باب المسجد يكتبون الاول
فالاول فالمتعجل منهم كالمهدي بدنة والذي يليه كالمهدي بقرة فصل بينهما • وروي في السنن
والجامع الترمذي مسندا الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اغتسل يوم
الجمعة غسل الجمعة ثم راح فكانما قرب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكانما قرب بقرة ومن
راح في الساعة الثالثة فكانما قرب كبشا اقرن ومن راح في الساعة الرابعة فكانما قرب دجاجة ومن
راح في الساعة الخامسة فكانما قرب بيضة فاذا خرج الامام حضرت الملايكة يستمعون الذكر ولنا
ما روي عن علي انه جعل الهدي من ثلاثة من الابل والبقر والغنم والبدنة من الابل والبقر ولان الابل
والبقر يستويان في البدانة وهي الضخامة وفي حكم الاضحية ولهذا اجاز كل واحد منهما عن سبعة ٥
فثبت انهما سوا ويدل عليه اللغة فان اهل اللغة قالوا البدنة الناقة او البقرة تنحر بمكة كذا قال
صاحب الديوان واما الاية فقد وردت في قصة العرب وعادة العرب كانت في الابل لا البقر
فلا يكون حجة للخصم واما الحديث فليس له حجة فيه ايضا لان المشترك في موضع الاثبات لا يراد به الا
احد المعنيين اذا دل عليه دليل وقد دل الدليل على ان المراد من البدنة الجزور بدليل عطف البقرة
عليها لانه لم يصلح ان يراد بالبدنة البقرة في الحديث بعد عطف البقرة عليها وذلك لا يدل على ان البدنة
لا يصلح اطلاقها في ساير المواضع على البقرة على انا نقول قد صح في الرواية فالمتعجل منهم كالمهدي جزورا
وحينيذ لا يبقى الاستدلال للشافعي بالحديث لان نزاعنا ليس في الجزور والله سبحانه وتعالى اعلم

الجامع

باب القران

لما فرغ من بيان الافراد شرع في بيان القران بين الحج والعمرة لان وجود المفرد سابق على المركب وانما
قدم القران على التمتع لان القران افضل من التمتع والافراد • اعلم ان القران افضل من التمتع
والافراد ثم التمتع افضل من الافراد وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا وذكر ابن شجاع عن ابي حنيفة
ان الافراد بالحج بعد القران افضل من التمتع • وروي عن محمد انه قال حجة كوفية وعمرة كوفية افضل
من القران وقال مالك التمتع افضل وقال الشافعي الافراد افضل وجه قول الشافعي ان النبي صلى الله
عليه وسلم اهل عام حجة الوداع بالحج رواته عايشة وكذا روي في حديث جابر بن عبد الله في
حديثه الطويل • ووجه قول مالك فمن تمتع بالعمرة الى الحج فدل على انه افضل من غيره لانه مذكور
في كلام الله عز وجل ولا ذكر للقران فيه • ولنا ما روي صاحب السنن باسناده الى حميد عن
انس بن مالك قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي بالعمرة والحج جميعا يقول لبيك عمرة وحجا
وفيه ايضا باسناده الى ابي قلابة عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم اهل بحج وعمرة وفيه ايضا
باسناده الى عكرمة قال سمعت ابن عباس يقول حدثني عمر بن الخطاب انه سمع النبي صلى الله عليه
وسلم يقول اتاني الليلة آت من عند ربي قال وهو بالعقيق وقال صل في هذا الوادي وقل عمرة
في حجة • وذكر الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى صبي بن معبد قال اهللت بالحج
والعمرة جميعا فلما قدمت على عمر بن الخطاب ذكرت له اهلالي فقال هديت لسنة نبيك وقد صح في
الصحيح البخاري ان النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر اربع عمر في ذي القعدة الا الذي اعتمر مع حجته
عمرته من الحديبية ومن العام المقبل ومن الجعرانة حيث قسم غنايم حنين وعمرة مع حجته رواه انس فدلت
الاحاديث على ان القران افضل لانه مختار رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الاسلام واقل احواله
ان يكون ندبا وارشادا اذا لم يكن واجبا وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
افضل الحج العج والثج ومعنى الثج اراقة دما الهدي وذلك في القران والتمتع دون الافراد ولان
القران يقتضي البقا في احرامين الى ان يحل منهما جميعا والبقا في الاحرام نسك وعبادة فيكون افضل
من غيره ولان القران جمع بين العبادتين ولا شك ان العبادتين افضل من عبادة واحدة الا ترى ان
الصوم مع الاعتكاف افضل من الصوم وحده وكذا حراسة الغزاة مع صلاة الليل افضل
من الحراسة وحدها **فان قلت** المفرد يأتي باحرامين وتلبيتين وسفرين وحلقين بخلاف القارن
فدل على ان الافراد افضل عند الشافعي على انا نقول ان القارن ينوي باحرامه العبادتين والمفرد
ينوي عبادة واحدة فيكون القران افضل لان الاعمال بالنيات ولا يصح الاعتبار بزيادة التلبية
في المفرد لانها ليست محصورة على عدد معلوم ويجوز ان يكون تلبية القارن اكثر من تلبية المفرد ولا
يصح الاعتبار بالسفرين ايضا لان السفر ليس بمقصود بداية بل المقصود منه الحج وفيما قلنا يوجد
الحج مع زيادة العمرة فكان اولى ولا يصح الاعتبار بالحلقين ايضا لان الحلق عندهم ليس بنسك ولا

معنى للترجيح بزيادة الحلق • فان قلت وجوب الهدي يدل على النقص • قلنا لا نسلم لانه دم نسك
لا دم جناية ولهذا جوزنا الاكل منه للقارن وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اكل
والجواب عن حديث جابر وغيره فنقول الاصل في الدلايل الاعمال لا الاهمال ان امكن
وان لم يمكن العمل بجميعها يصار الى ترجيح بعضها ان امكن وان لم يمكن فيها تعارضا جميعا ثم يصار
الى القياس وهنا فيما نحن فيه امكن العمل بجميعها لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم من اين احرم • بعضهم قالوا من مسجد ذي الحليفة • وبعضهم من البيدا كما
اختلفوا في انه عليه الصلاة والسلام كان مفردا او قارنا او متمتعا بعضهم قالوا بالاول
وبعضهم قالوا بالثاني • وبعضهم قالوا بالثالث والتوفيق بين الاشيا الثلاثة ممكن بان يقولوا ان
الذين سمعوا التلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة في المسجد ثم سمعوا تلبيته بالحج بعد ان استوت
به راحلته على البيدا قالوا انه عليه الصلاة والسلام قرن الحج بالعمرة والذين لم يسمعوا تلبيته
بالعمرة في المسجد لما انهم ما كانوا حاضرين في المسجد ولما انهم كانوا بعيدا عن النبي صلى الله عليه وسلم
بل سمعوا تلبيته بالحج بالبيدا قالوا افرد بالحج والذين سمعوا تلبيته بالعمرة في المسجد ثم لم يسمعوا تلبيته
بالحج بالبيدا ثم راوا النبي صلى الله عليه وسلم بعد فراغه من العمرة يفعل ما يفعله الحاج من الوقوف
بعرفات وغير ذلك قالوا انه تمتع وكل منهم شهد بما صح عنده **ثم نقول** لما صح هذا الاحتمال
ثبت انه عليه الصلاة والسلام كان قارنا لان انسا شهد بالقران بعد ما تحقق عنده وحديث
المفرد والمتمتع محتمل والعمل بالمحقق المحكم اولى من المحتمل • فان قلت قد صح عن عثمان انه كان ينهى عن
القران فلو كان افضل لما نهى عنه • قلت قد ذكر ابو جعفر الطحاوي باسناده الى مروان بن الحكم قال
كنا نسير مع عثمان فاذا رجل يلبي بالحج والعمرة فقال عثمان من هذا فقالوا علي فاتاه عثمان فقال الم
تعلم اني نهيت عن هذا فقال بلى ولكني لم اكن لادع قول النبي صلى الله عليه وسلم لقولك فدل انكار علي
على عثمان على ان القران هو الافضل **والجواب** عن قول مالك انه لا ذكر للقران في كلام
الله عز وجل فنقول لا نسلم لانه تعالى قال واتموا الحج والعمرة لله وقد جا في التفسير ان اتمامهما
ان يحرم بهما من دويرة اهله • فان قلت لم لا يكون العمرة واجبة لان مطلق الامر للوجوب قلت
ان مطلق الامر للوجوب اذا لم يدل الدليل على خلافه وقد دل لان الاحرام بهما من دويرة اهله
ليس بواجب بالاجماع فلما انتفى الوجوب ثبت انه مندوب لانه الادنى ولم يقل انه مباح لتعلق
الثواب به **قوله** والمعتمد ما روي يعني قول اهل الجاهلية ان العمرة في اشهر الحج افجر الفجور
وروي في بعض النسخ من افجر الفجور والاول هو الاصح لانه المذكور في كتب الحديث يعني ان
المعتمد ما روي الشافعي من قوله عليه الصلاة والسلام القران رخصة يعني قول اهل الشرك لانهم
كانوا يرون ان العمرة في اشهر الحج افجر الفجور في الارض وكانوا يحرمون بالعمرة حين ينسلخ ذو الحجة والمحرم
فنفى ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله القران رخصة يعني ان العمرة في اشهر الحج جائزة

وَلَو ورد بها حقيقة الرخصة وهي ما بني على اعذار العباد بل القران عزيمة كالافراد **قوله**
على ما روينا من قبل اراد به ما روي عن علي وابن مسعود في فصل المواقيت **قوله** ثم فيه تعجيل
الاحرام واستدامة احرامهما وذلك ظاهر لان القارن يحرم بهما جميعا من الميقات فلا يحل الى ان
يفرغ من الحج اما المتمتع فان احرامه بالعمرة ميقاتي واحرامه بالحج مكي فيحل قبل احرام الحج ولا شك ان
المسارعة الى الخيرات اولى والبقا في الاحرام نسك وعبادة فكان القران اولى من التمتع **قوله**
وقيل الاختلاف بيننا وبين الشافعي بنا على ان القارن عندنا يطوف طوافين الى اخره قال صاحب التحفة
وحاصل الخلاف ان القارن محرم باحرامين فلا يدخل احرام العمرة في احرام الحج وعنده يكون محرما باحرام
واحد ويدخل احرام العمرة في احرام الحج لقوله صلى الله عليه وسلم دخلت العمرة في الحج الى يوم القيمة
ولكنا نستدل باجماع الامة على تسميته قرانا والقران ان يكون بين شيئين ويبنى على هذا الاصل مسائل
منها ان القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين ويقدم افعال العمرة على افعال الحج وعنده يطوف طوافا
واحدا ويسعى سعيا واحدا • ومنها ان الدم الواجب فيه دم نسك عندنا للجمع بين العبادتين وعنده
دم جبر لمكان النقصان في الحج بسبب ادخال العمرة فيه حتى لا يحل له اكل هديه عنده وعندنا يحل ومنها
انه اذا اتى ولا محظور احرامه فانه يجب عليه دمان عندنا وعنده يجب عليه دم واحد ومنها انه اذا
احصر القارن فانه يحل بهديين عندنا وعنده بهدي واحد **قوله** قال وصفة القران ان يهل
بالعمرة والحج معا من الميقات • اعلم ان القران مصدر قرن الحج بالعمرة يقرن بفتح العين من الماضي وضمها من
المستقبل اذا جمع بينهما والمصدر من الثلاثي يجي على وجوه كثيرة • منها فعال بكسر الفا ونظيره فراق
والباقي يعلم في موضعه وليس كتابنا لبيان ذلك وانما يهل بهما لان حقيقة القران لا يوجد الا بان
يجمع بينهما في الاحرام وانما يسال الله التيسير عقيب الصلاة بقوله اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي
وتقبلهما مني لان الانسان مندوب الى الدعا في جميع الامور والقران من اهم الامور واشقها فصار
اولى بالدعا **قوله** وكذا اذا ادخل حجا على عمرة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط اي كذا يكون
قارنا اذا احرم بعمرة وطاف لها اقل من اربعة اشواط ثم احرم بحجة وهو المراد بادخال الحجة على العمرة
وانما يكون قارنا في هذه الصورة لوجود الجمع بين الحج والعمرة لان اكثر الاشواط من العمرة باق فصار
كان الكل باق حكما **قوله** وقدم العمرة على الحج فيه معطوف على قوله سال الله التيسير اي قدم
القارن العمرة على الحج في ادائها **قوله** وان اخر ذلك في الدعا والتلبية لا باس به اي ان اخر
العمرة في الدعا بان يقول اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وكذا ان اخرها في التلبية بان يقول
لبيك بحجة وعمرة فلا باس بالتاخير لان الواو لمطلق الجمع لا تدل على تاخر المعطوف عن المعطوف عليه
ولكن الاولى ان يذكرها سابقة على الحج في الدعا والتلبية كما يفعلها في الادا **قوله** اعتبارا
بالصلاة يعني اذا لبى القارن مع النية يصير محرما لكن اذا نوى بقلبه الحج والعمرة ولم يذكرهما بلسانه
اجزاه كما في الصلاة لان الذكر باللسان ليس بشرط لان الشرط ان يعلم بقلبه ما يفعله من العبادة والذكر

ما قلنا ان القران افضل لانه جمع بين العبادتين باحرامين
وعنده علاقة شكر ومنها
عنها

باللسان احوط كما في الصلاة **قوله** فاذا دخل مكة اي اذا دخل القارن **قوله** وهذه
افعال العمرة اي الطواف بالبيت سبعة اشواط مع الرمل في الثلاثة الاول والسعي بعد الطواف بين
الصفا والمروة هي افعال العمرة وحاصله ان العمرة اربعة اشيا الاحرام والطواف والسعي ثم الحلق
او التقصير ان كان مفردا بالعمرة لكن القارن ليس عليه حلق وتقصير بعد فراغه من افعال العمرة لان
الحلق جناية على الحج **قوله** ثم يبدا بافعال الحج فيطوف طواف القدوم سبعة اشواط ويسعى كما
بينا في المفرد يعني انه بعد فراغه من افعال العمرة يبدا بافعال الحج وذلك لانه قارن فلما فرغ من
افعال العمرة شرع في افعال الحج لانه محرم بالحج فيطوف طواف القدوم سبعة اشواط في ابتدا افعال
الحج لانه سنة الحج لا العمرة ويسعى بين الصفا والمروة سبعة اشواط بعد طواف القدوم ويسعى في بطن
الوادي في كل شوط كما في المفرد بالحج **قوله** ويقدم افعال العمرة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة
الى الحج **بيانه** ان الله تعالى جعل الحج غاية وسمى للتمتع فيكون المبدا من العمرة لا محالة فلما
ثبت تقديم العمرة على الحج في التمتع ثبت في القران ايضا لان القران في معناه لكون كل منهما جمعا بين النسكين
في سفرة او نقول صح عن انس ان النبي صلى الله عليه وسلم قرن الحج بالعمرة وقد قدم النبي صلى الله عليه
وسلم في ادايه العمرة على الحج فيقدم القارن العمرة على الحج اقتدا بالنبي صلى الله عليه وسلم وقال صاحب
التحفة اذا افرد بالحج ثم قبل الفراغ من افعال الحج احرم بالعمرة يصير قارنا ايضا لكنه اسا لترك السنة فان
السنة تقديم افعال العمرة على افعال الحج للقارن **قوله** ويتحلل بالحلق عندنا لا بالذبح كما قال
بعض الشارحين وعند الشافعي يتحلل بالذبح وهو ليس بمشهور عن الشافعي ويحتمل ان يكون ذلك عنده رواية
والمشهور عنده ان المحلل هو الرمي فاذا فرغ من رمي جمرة العقبة حل له كل شي الا النسا كما بعد الحلق
عندنا ولنا ما روي في شرح الاثار مسندا الى عايشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا رميتم
وحلقتم فقد حل لكم الطيب والثياب وكل شي الا النسا وقد بيناه عند قوله ثم الرمي ليس من اسباب
التحلل عندنا **قوله** ثم هذا مذهبنا اي اتيان القارن بافعال العمرة وافعال الحج جميعا هو مذهبنا
وعند الشافعي يطوف القارن طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا اعني انه لا يطوف ولا يسعى للعمرة له
قوله عليه الصلاة والسلام دخلت العمرة في الحج الى يوم القيمة ولان القران مبني على التداخل الا ترى
ان القارن ياتي بتلبية واحدة وسفر واحد وحلق واحد فينبغي ان يتداخل الطواف والسعي ايضا
ولنا ما روى محمد بن الحسن في المبسوط ان صبي بن معبد قرن فطاف طوافين وسعى سعيين فذكر لعمر
ابن الخطاب فقال هديت لسنة نبيك وعن علي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه طاف طوافين
وسعى لهما سعيين ولان القران هو الجمع بين العبادتين ولا تحقق ذلك الا اذا وجد فعل كل واحد منهما
والا يكون اسقاطا لاحدهما لا قرانا ولان العبادة لا تتداخل بخلاف العقوبات فلم يجز ان يكتفي القارن
بطواف واحد وسعي واحد عن العمرة والحج جميعا اما السفر والتلبية والحلق فليست بمقصودة لذاتها
وانما هي وسائل فجاز التداخل فيها لان المقصود من السفر التوسل الى ادا العمرة والحج فيحصل اداؤهما

قدم

ذلك

بسفر واحد ولا حاجة الى سفر لكل واحد منهما وكذا المقصود من التلبية الاحرام ويحصل لهما
بتلبية واحدة ولا حاجة الى تلبية لكل واحد منهما وكذا المقصود من الحلق التحلل فيحصل ذلك بحلق
واحد بخلاف الطواف والسعي فانهما مقصودان لكون الطواف ركنا والسعي واجبا فلا بد اخلاف
ولهذا جاز اداء سعيين التطوع بتحريمة واحدة وان كانا لا يسدا خلان عملا ولان المتمتع ياتي بطوافين و
فكذا القارن لان القران هو الجمع بين العمرة والحج كالمتمتع **والجواب** عن الحديث فنقول
معناه دخل وقت العمرة في وقت الحج بطريق حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه ويجوز ذلك
اذا لم يكن الالتباس كما في قوله تعالى واسال القرية وانما قدرنا ذلك لان حقيقة العمرة لا يمكن
دخولها في حقيقة الحج لان العرض لا يمكن ان يكون ظرفا لشي آخر فتعين المجاز بان يراد به اتحاد الوقت
مجازا اعني انه يجوز اداء العمرة في اشهر الحج وهذا النفي قول الجاهلية ان العمرة لا يجوز اداؤها في اشهر
الحج الا لبيان ان القارن ياتي بطواف واحد وسعي واحد الا ترى الى ما روى صاحب السنن باسناده
الى ابن عباس قال والله ما اعمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عائشة في ذي الحجة الا ليقطع بذلك امر
اهل الشرك فان هذا الحي من قريش ومن دان دينهم كانوا يقولون اذا عفا الوبر وبرا الدبر ودخل
صفر فقد حلت العمرة لمن اعتمر فكانوا يحرمون بالعمرة حين ينسلخ ذو الحجة والمحرم ويروى عفا الاثر اي
ذهب اثر الدبر من عفى الشي اذا درس وامحى • **فان قيل** روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم طاف لهما
طوافا واحدا • **قلنا** لا نسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم طاف لهما طوافا واحدا ولئن سلمنا لكن
لا نسلم ان معناه اكتفى فيهما جميعا بطواف واحد بل معناه انه طاف لهما على صفة واحدة بدليل ما روينا
عن صبي بن معبد وغيره **قوله** فان طاف طوافين لعمرته وحجته وسعى سعيين يجزيه اي قال
محمد في الجامع الصغير عن يعقوب عن ابي حنيفة في القارن يطوف طوافين لعمرته وحجته ثم يسعى سعيين
يجزيه وقد اساء • **اعلم** انه قال صاحب الهداية في قوله وسعى بلفظ ثم او بحرف الفا لكان اولى لان وضع
المسالة فيما اذا كان السعيان بعد الطوافين ولا يفهم ذلك من حرف الواو لانه لمطلق الجمع لا الترتيب
ولهذا ذكر محمد في اصل الجامع الصغير بحرف ثم كما ذكرنا انفا وكذا ذكر فخر الاسلام البزدوي في شرح
الجامع الصغير ايضا اتباعا لمحمد • **ثم اعلم** ان صاحب الهداية زعم ان المراد بثاني الطوافين طواف
القدوم حيث قال وقد اساء بتاخير سعي العمرة وتبعه بعضهم في شرحه وفيه نظر عندي لان الظاهر
من كلام محمد ان المراد من احد الطوافين طواف العمرة وبالاخر طواف الزيارة لا طواف القدوم ولهذا
قال في جواب المسالة يجزيه والمجزي عبارة عما يكون كافيا في الخروج عن عهدة الفرض ولا يحصل الاجزا
باتيان السنة وترك الفرض وهذا ظاهر الا ترى انهم قالوا ان القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين
عندنا خلافا للشافعي فهل يقول احد ان المراد من الطواف الثاني هو طواف القدوم بل المراد هو طواف
الزيارة فكذا هنا ويمكن تصحيح ما قلنا بان يفرض انه اتى بطواف العمرة فبعد ذلك اشتغل بالوقوف
وغيره ذلك من مناسك الحج ثم طاف للزيارة يوم النحر ثم سعى اربعة عشر شوطا سبعة اشواط لعمرته

وسبعة اشواط اخرى لحجته فترجع الى شرح المسالة فنقول طعن بعضهم في هذه المسالة على محمد
وقال ينبغي ان لا يجزيه لانه ترك الترتيب المشروع فيبطل كما اذا قدم السعي على الطواف والجواب
ان الاشتغال بطواف الحج ليس بمبطل لسعي العمرة لان وصل سعي العمرة بطواف العمرة ليس بواجب ولهذا
يجوز ان يتخلل بين طواف العمرة وسعي العمرة اشيا لا تحصى كالاكل والبيع ونحو ذلك فجاز ان يتخلل بينهما
طواف الحج ايضا ولا يبطل طواف الحج بتقديمه على سعي العمرة بدليل انه لو ترك السعي لا يفسد به العمرة
لانه واجب بل طواف الحج مرتب على طواف العمرة وقد حصل وانما بطل تقديم السعي على الطواف لانه
تابع للطواف فلم يجز تقديمه وانما صار مسيئا لانه ترك السنة المتوارثة لان السنة في حق القارن
ان يطوف ويسعى لعمرته ثم يطوف ويسعى لحجته فلما جمع بين الطوافين والسعيين ترك سنة السنة لكن لم
يلزمه دم لان ترك السنة لا يوجب الجابر كما في الصلاة **قوله** واذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاة
او بقرة او بدنة او سبع بدنة فهذا دم القران اي قال الامام القدوري واذا رمى جمرة العقبة
يوم النحر ذبح شاة الى اخره ذكر في المفرد بقوله ثم يذبح ان احب وهنا ذكر بلا تعليق بالمحبة لان الدم
ليس بواجب على المفرد بل هو مستحب فلهذا علقه بالمحبة بخلاف دم القارن فان الدم عليه واجب فلهذا
لم يعلقه بالمحبة ثم الاصل في وجوب الدم على القارن قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما
استيسر من الهدي قال صاحب الكشاف اي استمتع بالعمرة الى الحج استمتاعه بالتقرب الى الله تعالى
قبل الانتفاع بتقربه بالحج فما استيسر اي فعليه ما استيسر من الهدي وحدث مالك في الموطا عن
جعفر بن محمد عن ابيه ان علي بن ابي طالب كان يقول ما استيسر من الهدي شاة وفي الموطا
ايضا عن ابن عباس كان يقول ما استيسر من الهدي شاة وفي الصحيح البخاري باسناده الى ابي
جمرة قال سالت ابن عباس عن المتعة فامرني بها وسالته عن الهدي فقال فيها جزور او بقرة او شاة
او شرك في دم فلما ثبت وجوب الدم في المتعة ثبت في القران ايضا لانه في معناها لان كلا منهما
يحصل به الترفق بالنسكين في سفرة واحدة نعلم بما روينا ان الشاة تجزي عن دم المتعة والقران
واما جواز سبع البدنة عن واحد بان يكون سابع سبعة فلان سبع البدنة مثل الشاة وتجزي الشاة
عن الواحد فكذا سبع البدنة ولان اصحابنا ذكروا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشرك
بين اصحابه في البدن عام الحديبية فذبحوا البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة وذكر صاحب السنن
في كتاب الاضاحي باسناده الى جابر بن عبد الله قال كنا نتمتع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
نذبح البقرة عن سبعة نشترك فيها وفيه ايضا عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال البقرة عن سبعة
والجزور عن سبعة لكن هذا فيما اذا اراد كلهم القربة ولو اراد بعضهم اللحم لم يجزهم خلافا للشافعي
لنا ان خروج الروح ليس بمتجزئ فاذا خرج بعض البدنة من كونه قربة لارادة بعضهم اللحم لم يكن الباقي
قربة ايضا لعدم التجزي ولا يشترط اتفاق وجوه القربة خلافا لزفر لان المقصود منها هو الله تعالى
سواء اختلفت او اتفقت ثم ان دم القران والمتعة دم نسك لا دم جبر خلافا للشافعي وسنبينه

ان شا الله تعالى **قوله** لانه في معنى المتعة اي لان القران في معنى المتعة وهي اسم بمعنى التمتع

قوله والهدي منصوص عليه فيها اي على الهدي في المتعة وهو قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة

الى الحج فما استيسر من الهدي **قوله** واراد بالبدنة هاهنا البعير اي اراد القدوري بالبدنة

البعير في قوله ذبح شاة او بقرة او بدنة او سبع بدنة لكن بالبدنة الاولى لا الثانية لانه كما يجزي

سبع البعير يجزي سبع البقرة ايضا **قوله** فاذا لم يكن له ما يذبح صام ثلاثة ايام في الحج اخرها

يوم عرفة وسبعة اذا رجع الى اهله • اعلم ان القارن اذا لم يجد الهدي صام عشرة ايام بدلا عن الهدي

ثلاثة في اشهر الحج وسبعة اذا رجع الى اهله والاصل فيه قوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في

الحج وسبعة اذا رجعتم والنص وان كان واردا في التمتع ثبت حكمه في القران لانه في معناه لحصول

الارتفاق بالنسكين في كل منهما بسفرة واحدة ولا يجوز صوم ثلاثة ايام ما لم يحرم بالحج لقوله تعالى فصيام

ثلاثة ايام في الحج ولنا ما قلنا والمراد من الحج وقته لا الحج نفسه لان الحج عبارة عن الافعال المعلومة

والفعل لا يصلح ان يكون ظرفا لفعل اخر وهو الصوم فتعين الوقت فجاز صوم ثلاثة ايام في اشهر الحج بعد

احرام العمرة لوجود المسبب بعد السبب الا ان الافضل ان يصوم قبل يوم التروية وهو السابع من ذي الحجة

ويوم التروية ويوم عرفة لان المستحب في اتيان البدل ان يكون في اخر الاوقات التي يتعذر فيها المبدل

وقال في شرح الاقطع قال الشافعي الافضل ان يكون اخرها يوم التروية وهو ضعيف لان يوم عرفة

افضل من يوم التروية لان معظم اركان الحج فيه ولم يرد النهي عن صوم يوم عرفة فكان الصوم فيه اولى

وقوله تعالى تلك عشرة كاملة تاكيد لما ذكرا ولا وقيل كاملة في وقوعها عن الهدي وما يستحق بها من

الثواب **قوله** فالقران منه اي من التمتع لانه مرتفق باداء النسكين اي لان القارن منتفع باداء العمرة

والحج كالمتمتع **قوله** الا ان الافضل ان يصوم استثناء من قوله والمراد ما لحج وقته اي المراد من

الحج المذكور في قوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج هو الوقت لكن الافضل ان يوخر الصوم ويصوم

ثلاثة ايام اخرها يوم عرفة **قوله** فيستحب تاخيره الى اخر وقته اي تاخير البدل وهو الصوم الى

اخر وقت البدل **قوله** رجاء ان يقدر على الاصل بالنصب على انه مفعول له وهو علة الاقدام على

فعل التاخير واراد بالاصل الهدي **قوله** وان صام بمكة بعد فراغه من الحج جاز في اي مكان

كان لكن بعد مضي ايام النحر والتشريق لورود النهي عن صومها وعند الشافعي لا يجوز صوم السبعة بمكة

الا ان ينوي الاقامة بمكة له ظاهر قوله تعالى وسبعة اذا رجعتم لان صوم السبعة معلق بالرجوع

الى اهله فيكون الرجوع شرطا فاذا انتفى الشرط انتفى المشروط ولنا ان المراد من الرجوع الفراغ من افعال

الحج لان الفراغ سبب الرجوع فيكون ذكر المسبب وارادة السبب كما في قوله تعالى فاذا قرات القران

فاستعذ بالله اي اردت قراءة القران وانما صرنا الى المجاز لان الرجوع ليس بشرط بالاتفاق الا ترى انه

اذا نوى الاقامة بمكة جاز له صوم السبعة بمكة وان لم يوجد الرجوع الى اهله فعلم بهذا ان الرجوع

ليس بشرط او معناه اذا رجعتم الى مكة او اذا رجعتم الى الحالة الاولى يعني اذا فرغتم من افعال الحج وبين

سلمنا ان الرجوع الى اهله شرط لكن لا نسلم ان الشرط يوجب العدم عند العدم لان اقصى درجات

الوصف ان يكون علة ولا اثر لانتفا العلة في انتفا الحكم بانتفا الشرط فانه **قوله** فان فاته

الصوم حتى اتى يوم النحر لم يجزه الا الدم • اعلم ان القارن اذا فاته صوم ثلاثة ايام حتى اتى يوم

النحر لم يجزه الصوم ويرجع الحكم الى الاصل وهو الهدي وكذا الحكم في التمتع فان لم يقدر على

الهدي تحلل وعليه هديان هدي للقران او التمتع وهدي اخر لانه احل بغير هدي ولا صوم وقال

الشافعي لا يفوت الصوم ويجوز على احد القولين صوم الثلاثة في ايام التشريق وعلى القول الاخر

بعدها وقال مالك يصوم في ايام التشريق لما روي في شرح الاثار مسندا الى سالم عن ابيه ان

رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في المتمتع اذا لم يجد الهدي ولم يصم في العشر انه يصوم ايام التشريق

ولانه صوم يختص بوقت فاذا فات اداؤه وجب قضاؤه كصوم رمضان ولان الله تعالى قال

فصيام ثلاثة ايام في الحج والمراد منه وقت الحج وعند مالك اشهر الحج الى اخر ذي الحجة فيجوز اذا الصوم

في ايام التشريق ولنا ما حدث الشيخ ابو جعفر الطحاوي باسناده الى علي بن ابي طالب قال خرج منادي

رسول الله صلى الله عليه وسلم في ايام التشريق فقال ان هذه ايام اكل وشرب وفيه ايضا باسناده

الى سعد بن ابي وقاص قال امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان انادي ايام منى انها ايام اكل وشرب

فلا صوم فيها يعني ايام التشريق وفيه ايضا باسناده الى عطا عن عائشة قالت قال رسول الله صلى

الله عليه وسلم ايام التشريق ايام اكل وشرب وذكر الله عز وجل وفيه ايضا باسناده الى سعيد

ابن المسيب عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر عبد الله بن حذافة ان يطوف في ايام

منى الا لا تصوموا هذه الايام فانها ايام اكل وشرب وذكر الله عز وجل وفيه ايضا باسناده الى

ابن بن مالك قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صوم ايام التشريق الثلاثة بعد يوم النحر

ولان القارن لا يصوم يوم النحر بالاجماع لورود النهي فيه الا ترى ان يوم النحر اقرب من ايام التشريق

في الحج لان طواف الزيارة فيه ويوم عرفة متصل به وقد صح النهي عن صوم يوم النحر ايضا وهو ما

روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي باسناده الى ابي عبيد مولى ابن ازهر قال شهدت العيد مع عثمان وعلي

فسمعتهما يقولان نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صيام هذين اليومين يوم النحر ويوم

الفطر وباسناده الى عمرة عن عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن صوم يومين

يوم الفطر ويوم النحر وفيه ايضا باسناده الى سعيد بن المسيب ان رجلا اتى عمر بن الخطاب يوم النحر

فقال يا امير المومنين اني تمتعت ولم اهد ولم اصم في العشر فقال سل في قومك ثم قال لمعيقيب

اعطه شاة فدلت هذه الاحاديث ان ايام التشريق لا يجوز فيها الصوم لا للقارن ولا للمتمتع ولا

للمحصر لعموم النهي ولان الصوم بدل الهدي ثبت بخلاف القياس اذ لا مماثلة بين الصوم والهدي

والشيء اذا ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص وقد خص النص صوم ثلاثة ايام في اشهر الحج فلا

يعدوه **والجواب** عما قالا اما الحديث فنقول قال الطحاوي هو حديث منكر لا يثبته

تكذا لا يصوم ايام التشريق لورود النهي

اهل العلم بالرواية لان يحيى بن سلام من رواة الحديث وهو ضعيف واما قياسهم على صوم رمضان فانه
فاسد لان صوم رمضان اصل بنفسه فاذا فات الاداء جاز القضاء بخلاف صوم ثلاثة ايام فانه بدل
من الهدي فاذا اوجب قضاؤه يلزم ان يثبت البدل عن البدل وهو لا يجوز ولان هذا الصوم لما قام
مقام شيء اخر وفات وقته لم يجز قضاؤه كالجمعة واما تمسكهم بقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج
فنقول لا نسلم ان ايام التشريق من اشهر الحج وقد صح عن العبادلة ان اشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر
من ذي الحجة او نقول يتقيد النص بالنهي المشهور عن صوم ايام التشريق فلا يجوز فيها الصوم للقارن
ولا يقال ينبغي ان يكون الحديث مخصوصا بالنص حتى يجوز صوم ثلاثة ايام في ايام التشريق للمتمتع
او القارن • لانا نقول ان وقت الحج متقدم على ايام التشريق والتخصيص انما يكون فيما اذا ورد
المخصص مقارنا للمخصوص منه ومع وجود دليل التقدم لم يجز التخصيص بل يتقيد الاول بالثاني او نقول
لما لم يعرف التاريخ جعلا كانهما وردا معا والمحرم مع المبيح اذا اجتمعا فالمحرم اولى **قوله**
وقال مالك يصوم فيها اي في ايام التشريق وفي يوم النحر لا يجوز بالاتفاق **قوله** وهذا وقته
اي يوم التشريق وقت الحج عند مالك فيجوز صوم ثلاثة ايام في ايام التشريق لوجود الصوم في وقت
الحج قال تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج **قوله** فيتقيد به النص اي يتقيد بالنهي النص واراد بالنهي
قوله عليه الصلاة والسلام الا لا تصوموا هذه الايام واراد بالنص قوله تعالى فمن لم يجد فصيام
ثلاثة ايام في الحج يعني يصير النهي مقيدا بالحديث المشهور ولا يجوز صوم ثلاثة ايام في ايام التشريق
للمتمتع والقارن وهذا لان تقييد المطلق من كتاب الله تعالى بالخبر المشهور جائز فيكون العمل بالمقيد
نسخا للاطلاق على ما عرف في اصول الفقه **قوله** او يدخله النقص يعني يدخل الصوم النقصان
لورود النهي عن الصوم في هذه الايام **قوله** فلا يتادى به ما وجب كاملا اي فلا يتادى
بسبب النقص ما وجب كاملا واراد بما وجب كاملا صوم ثلاثة ايام يعني لا يجوز صومها في ايام
التشريق للنقصان وكذا لا يجوز بعد هذه الايام لان الصوم بدل عن الهدي فلو جاز قضاؤه يلزم
ان يكون للبدل بدل ولا نظير له في الشرع وذلك لان اداء الصوم بدل ثم قضاؤه بدل عن الاداء ٥
قوله وجواز الدم على الاصل هذا جواب سؤال وهو ان يقال كيف جاز الدم بعد ايام التشريق
وفيها ايضا ولم يجز الصوم فقال انما جاز الدم لانه ثبت بسبيل الاصالة مطلقا عن الوقت فجاز
اداؤه في اي وقت كان بخلاف الصوم فانه ثبت بدلا عن الهدي مقيدا بوقت الحج مخالفا للقياس لعدم
المماثلة بين الصوم والهدي فاقتصر على مورد النص فلم يجز في ايام التشريق ولا بعدها • فان قلت
لا نسلم ان الدم ثبت مطلقا عن الوقت ولهذا قال صاحب الهداية وغيره في باب الهدي ولا يجوز
ذبح هدي التطوع والمتعة والقران الا في يوم النحر فعلى هذا ينبغي ان لا يجوز الدم بعد ايام النحر
وقوله وجواز الدم على الاصل يدل على ان الدم يجوز بعد ايام النحر على ما قررنا فيلزم التناقض وقوله
وجواز الدم على الاصل ولئن سلمنا لكن لم لا يجوز حينئذ ذبح هدي المتعة والقران قبل يوم النحر

لان له ان يحل وقت صيام ثلاثة ايام وقت الحج

قلت اما الجواب عن الاول فنقول ان الاصل في هدي المتعة والقران قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة
الى الحج فما استيسر من الهدي ولا شك انه لم يتقيد بوقت دون وقت فجاز بعد ايام النحر كما جاز فيها
عملا بالاطلاق واما الجواب عن الثاني فنقول ان وجوب هدي المتعة والقران معلول بعلة وهي
الشكر لما انعم الله عليه من الجمع بين النسكين وهذا لان اهل الجاهلية كانوا لا يجوزون العمرة في اشهر
الحج ويرونها من افجر الفجور فرد الله تعالى عليهم فوجب الدم شكرا لهذه النعمة ثم شكر النعمة لا يكون الا
بعد تمامها وذلك لا يكون قبل الوقوف بعرفات واخر وقت الوقوف طلوع الفجر من يوم النحر فلم يجز ذبح هدي
المتعة والقران قبل يوم النحر لهذه العلة اما معنى قولهم لا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة والقران
الا في يوم النحر فهو انه لا يجوز تقديمه على يوم النحر بخلاف دماء الكفارات حيث يجوز تقديمها لانها
لجبر النقصان **قوله** فلو لم يقدر على الهدي تحلل وعليه دمان دم التمتع ودم التحلل قبل
الهدي اي تحلل بالحلق وهذا لفظ القدوري بعينه في شرحه لمختصر الكرخي ولكن القدوري ساق
كلامه في المتمتع وصاحب الهداية نقل ذلك الى القارن وهنا اشكال بان يقال كيف يكون حكمهما
واحدا في الكفارة والمتمتع حكمه في الكفارة وحكم المفرد سواء لانه محرم
بعمرة فاذا فرغ منها يحرم بحجة وبه صرح في شرح الطحاوي فلما كان كذلك يجب عليه دم واحد
للكفارة كالمفرد اذا جنى اما القارن اذا جنى يجب عليه دمان لاجل الجناية الا انه لو حلق المفرد
قبل الذبح لا يلزمه دم عند ابي حنيفة ايضا لانه لا ذبح على المفرد فلا يتحقق تاخير النسك فينبغي
ان يجب هنا على مذهب ابي حنيفة دمان اخران سوى دم الشكر لجنايته على احرام العمرة والحج جميعا
ولكن حكمه ان يقال انما لم يجب عليه دمان للكفارة لانه لم يدخل بالحلق قبل الذبح نقص في عمرته
فجعلت جناية واحدة حقيقة وحكما لانه اتى بما هو الركن في العمرة وما هو الواجب ولهذا لا يجب
على القارن اذا افاض قبل الامام الا دم واحد لان الوقوف لا تعلق له بالعمرة وكذا اذا طاف
لطواف الزيارة جنبا او محدثا ثم رجع الى اهله يجب دم واحد كالمفرد ففي الجناية بدنة وفي الحدث
شاة وسيجيء ذلك في اخر فصل الطواف فلما كانت جناية واحدة وجب عليه دم ولا يشبه الحلق الجماع
لانه اغلظ الجنايات في باب الحج ولهذا تفسد به الحج ولا تفسد سائر المحظورات فوجب الدم بجماع
القارن لاجل العمرة ايضا تحقيقا لغلظ الجناية فجعل لو وقوع الجماع اثر في العمرة ايضا وان كانت تمت
العمرة بالطواف والسعي قال في شرح الطحاوي اذا جامعها القارن اول مرة بعد الحلق قبل طواف
الزيارة وجب بدنة وشاة وعلل بقوله الا ان القارن يتحلل من الاحرامين ولم يحل له النساء بعد من
احرام الحج فكذا من احرام العمرة وصاحب الهداية قد خلط حيث قال هنا ان احد الدمين دم الشكر
والاخر دم الجناية وهو صواب وقال في باب الجنايات في اخر فصل الطواف فان حلق القارن قبل
ان يذبح فعليه دمان عند ابي حنيفة دم بالحلق في غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم بتاخير
الذبح عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاول واثبت عند ابي حنيفة ثمة دمين اخرين

سوى دم الشكر وسيجي في الكلام **قوله** وان لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات فقد
صار رافضا لعمرته بالوقوف وهذا لفظ القدوري في مختصره قال ابو جعفر الطحاوي في مختصره اذا
توجه القارن الى عرفات قبل ان يطوف لعمرته فان ابا حنيفة كان يقول قد صار بذلك رافضا لعمرته
حين توجه وعليه لرفضها دم وعمرة مكانها ويمضي في حجه وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون رافضا
لعمرته حتى يقف بعرفات لحجته بعد زوال الشمس قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي وهذا الخلاف
الذي ذكره ابو جعفر لا نعرفه وانما يعرف عن ابي حنيفة فيها روايتين فاما في رواية الجامع الصغير
والاصل فانه لا يكون رافضا بالتوجه حتى يقف بعرفات بعد الزوال • وروى اصحاب الاملاء عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة انه يكون رافضا بالتوجه وذكر الحاكم الشهيد في الكافي عن نوادر ابن سماعة قال
وفي قول ابي حنيفة هو رافض للعمرة حين توجه الى عرفات وعند الشافعي لا يصير رافضا لا بالتوجه ولا
بالوقوف بناء على ان افعال العمرة تدخل في الحج فلا يصير رافضا وانما وجب الرفض على مذهبنا لتعذر ادا
العمرة الا ترى الى ما حدث البخاري في الصحيح باسناده الى هشام عن ابيه عن عايشة قالت قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم من احب ان يهل بعمرة فليهل ومن احب ان يهل بحجة فليهل ولولا اني اهديت لاهللت
بعمرة ومنهم من اهل بحجة وكنت ممن اهل بعمرة فحضت قبل ان ادخل مكة فادركني يوم عرفة وانا حايض فشكوت
ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال دعي عمرتك وانقضي راسك وامتشطي واهلي بالحج ففعلت
فلو كان الوقوف بعرفات يجامعه بقاء العمرة لما امر النبي صلى الله عليه وسلم برفض العمرة ولم يكن للرفض معنى
فلما وجب الرفض قال ابو حنيفة على رواية الاصل والجامع الصغير لا يصير رافضا ما لم يقف بعرفات لان
التوجه الى عرفات ليس بنسك مقصود في نفسه ولا تنافي في ذلك بقاء احرام العمرة وانما التنافي في حصول فعل
الحج وهو الوقوف والفرق على هذه الرواية لابي حنيفة بين التوجه الى عرفات وبين التوجه الى الجمعة
حيث لا تبطل عمرته هنا بمجرد التوجه ان التوجه الى الجمعة مامور به وفرض من فروضها لقوله تعالى فاسعوا
الى ذكر الله فلما كان نقض الظهر مستحقا وجب اثباته بادنى ما يمكن فانتقض ظهره بالسعي فصار كذلك
فيها بخلاف القارن والمتمتع فانهما ممنوعان عن نقض العمرة بل هما مامووران بتقديم العمرة على الحج فاذا
كان الشرع يمنع من ذلك وجب اثباته باقصى ما يكون من نفس الوقوف لا بما له شبه به وايضا ان الاحرام
اكد في باب البقاء من الصلاة الا ترى ان ترك بعض فروض الاحرام اكد في باب البقاء من الصلاة الا ترى
ان ترك بعض فروض الاحرام لا يفسده ولهذا اذا لبس او تطيب او اصطاد لا يفسد احرامه وترك بعض
فروض الصلاة يفسدها ولهذا لو اكل او تكلم في الصلاة تفسد صلاته اما وجه رواية النوادر فهو
ان التوجه سبب مقصود فصار كالتوجه الى الجمعة بعد صلاة الظهر وذكر في شرح الطحاوي للاسبيجابي
هنا قياسا واستحسانا فسمى رواية النوادر قياسا ورواية الاصل استحسانا وقال الحاكم الشهيد
في كتابه المسمى بالكافي واذا وقف بعرفات قبل ان يطوف للعمرة فهو رافض لها نوى الرفض او لم ينو **قوله**
وذلك خلاف المشروع اي بنا افعال العمرة على افعال الحج ليس بمشروع لان المشروع في القارن والمتمتع

من اهل بعمرة ومنهم من

وبطل الظهر الاولى بمجرد التوجه

بنا افعال الحج على افعال العمرة الا ترى ان الله تعالى في قوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج جعل الحج اخر
الغايتين **قوله** ولا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح احترازا عن رواية اصحاب الاملاء عن
ابي يوسف عن ابي حنيفة وقد مرت انفا **قوله** والفرق له بينه وبين مصلي الظهر اي الفرق لابي
حنيفة بين التوجه الى عرفات حيث لا تنتقض عمرته بمجرد التوجه وبين التوجه الى الجمعة بعد اداء الظهر
حيث يبطل ظهره بمجرد التوجه وقد ذكرنا الفرق **قوله** هنا لك اي يوم الجمعة **قوله** قال
وسقط عنه دم القران وفي بعض النسخ وبطل عنه اي قال القدوري وانما يسقط عنه دم القران
لان دم القران انما يجب عليه شكرا لاداء النسكين ولم يوجد ذلك ولكن يجب عليه دم لرفض العمرة لان
كل من تحلل بغير طواف يجب عليه دم كاصله المحصر وعليه قضاء العمرة لان الشروع ملزم كالنذر على ما عرف
في الاصول

باب التمتع

ذكر التمتع
بعد القران لانه افضل من التمتع عندنا **قوله** التمتع افضل من الافراد وهذا هو ظاهر
الرواية عن اصحابنا • وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة ان الافراد بعد القران افضل وجه رواية
ابن شجاع انه اذا اتى بالحجة من مكة فهي حجة مكية هكذا روى ابو يوسف عن ابي حنيفة والحجة
الكوفية افضل من المكية وهذا معنى قوله لان التمتع سفره واقع لعمرته والمفرد سفره واقع لحجته
ووجه الظاهر ان في التمتع جمعا بين العبادتين فكان افضل من الافراد بالحج كالقران وفيه زيادة نسك
ايضا وهو دم الشكر للجمع بين العبادتين ولا نسلم ان سفر التمتع ليس بواقع لحجته غاية ما في الباب ان
السنة ومي العمرة تقدمت على الفرض وهو الحج وقال لا يكون ما يقع بين وقوع سفره للحج كما ان تقدم
السنة على صلاة الجمعة لم يكن لوقوع السعي الى الجمعة للجمعة فكذا هنا فصار كسفر القارن • وروي
عن محمد انه قال حجة كوفية وعمرة كوفية افضل من القران ووجهه ان الاتيان بسفرين اشق على البدن
من سفر واحد وافضل الاعمال احمزها ما لم يرد عنه نهي **قوله** كتخلل السنة بين الجمعة والسعي
اليها يعني ان السنة تخللت بين صلاة الجمعة وبين السعي الى صلاة الجمعة ومع هذا لم يكن السعي الى
السنة بل الى فرض الجمعة **قوله** والتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدي ومتمتع لا يسوق وذلك
لان التمتع هو الترفق باداء النسكين وربما يكون ذلك بسوق الهدي وربما يكون بغير سوق الهدي
ويجي احكامه **قوله** ومعنى التمتع هو الترفق باداء النسكين من غير ان يلم باهله بينهما
الماما صحيحا والترفق من الرفق واراد به الانتفاع والالمام مصدر الم باهله اذا نزل وهذا الذي
قاله صاحب الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا حصل من غير الالمام باهله الماما
صحيحا لا يسمى متمتعا اذا كان احدهما في غير اشهر الحج والاخر في اشهر الحج وهذا لا يسمى متمتعا اذا وجد
النسكان في اشهر الحج لكن احدهما حصل في اشهر الحج من هذه السنة والاخر من السنة الاخرى وان لم يوجد
الالمام باهله الماما صحيحا ولهذا قد صرح به ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي له به وقال وليس كل
من احرم بعمرة في اشهر الحج من عامه من غير رجوع الى اهله يكون متمتعا لانه لو احرم بها في غير اشهر الحج ومن

وذاك

ثم

منها ثم حج من عامه لم يكن متمتعا وكذلك لو فعل اكثر طوافها في غير اشهر الحج فاذن لا بد من التقييد بان
يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة في اشهر الحج في سنة واحدة من غير المام باهله بينهما الماما صحيحا
ما احرامه حتى يحج وكذلك اثبت حكم التمتع في القارن لانه متمتع بهما على هذا الوصف الا ان الفرق
بينهما ان احرام الحج من القارن ميقاتي ومن المتمتع مكي وكذلك يكون متمتعا اذا جمع بين اكثر افعال
العمرة واحرام الحج في اشهر الحج في سنة واحدة من غير المام صحيح وقال مالك اذا اتى بالافعال قبل الا شهر
وبقي احرام العمرة حتى دخلت الاشهر ثم احرم بالحج هو متمتع وقال الشافعي المتمتع من احرم بالعمرة في الاشهر
فان قدم الاحرام واتى بالافعال فليس بمتمتع وهذا بنا على ان الاحرام عندنا عقد على الاداء وليس من
الاداء فاذا اوجد الشكان في اشهر الحج من سنة واحدة صار متمتعا ومعنى قولنا عقد على الاداء وليس
من الاداء انه التزم اداء المشروع في هذا الوقت وهذا شرط لاداء افعال الحج كالطهارة في باب الصلاة
وكذا التحريمة في باب الصلاة عقد على الاداء والشروع تعقبه وعند الشافعي الاحرام شروع في الاداء
والصحيح ما قلنا لان الاحرام هو الدخول في الحرمة وبالاحرام يحرم قتل الصيد ولبس المخيط وحلق
الراس وما اشبه ذلك ولا يلزم من الدخول في الحرمة اداء الحج لان ذلك يحصل بافعال معلومة من
الوقوف والطواف وغير ذلك من المناسك فافهم **قوله** ويدخله اختلافات نبينها ان شاء الله
تعالى اي يدخل الالمام اختلافات • اعلم ان الالمام باهله بين الحج والعمرة اذا كان صحيحا ابطل
التمتع بالاتفاق فاما اذا كان فاسدا كالمتمتع الذي ساق الهدي الم باهله حين فرغ من عمرته
فقال ابو حنيفة وابو يوسف لا يبطله لان العود مستحق عليه ما دام على نية التمتع فلا يبطل تمتعه
كالقارن اذا عاد الى اهله وقال محمد يبطل تمتعه بدلالة انه لو حصل له البدء من التمتع كان له الكف
فاذا لم يكن العود مستحقا عليه يبطل تمتعه كما لو لم يسق الهدي وعلى الخلاف ما ذكره في المختلف ان الافاقي
اذا اعتمر في اشهر الحج فلم يحلق حتى الم باهله او كان طواف اكثر طوافه والم باهله ثم عاد وحج من عامه
لا يكون متمتعا عند محمد وقالا يكون متمتعا لان المامه باهله لم يصح لبقا احرامه **قوله**
وصفته ان يبتدي من الميقات اي صفة التمتع ان يبتدي من الميقات فيحرم بالعمرة ثم يطوف للبيت
سبعة اشواط ثم يحلق او يقصر اذا لم يسق الهدي اما اذا ساقه فلا يحلق ولا يقصر وهذا هو تمام العمرة
ثم يحرم بالحج من الحرم ويفعل مثل ما يفعل المفرد بالحج فاذا حلق يوم النحر فقد حل من احرامي العمرة والحج
جميعا الا في حق النسا وانما يبتدي المتمتع بالعمرة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج وذلك لان الله
تعالى جعل الحج اخر الغايتين فيكون الابتدا بالعمرة لا محالة ثم العمرة هي الاحرام والطواف والسعي والحلق
او التقصير لان رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه اعتمروا ولم يزيدوا في عمرتهم على ما قلنا **قوله**
هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في عمرة القضا وهو ما روى البخاري في الصحيح باسناده
الى ابن عباس قال قد اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فحلق راسه وجامع نساه ونحر هديه حتى
اعتمر عاما قابلا وحدث البخاري ايضا في الصحيح عن عبد الله بن يوسف عن مالك عن نافع عن عبد الله

ابن عمر حين خرج الى مكة معتمرا في الفتنة قال ان صددت عن البيت صنعنا كما صنعنا مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم فاهل بعمرة من اجل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اهل بعمرة عام الحديبية ه
قوله وقال مالك لا حلق عليه اي على المعتمر وذلك لان العمرة هي الطواف والسعي وقد
وجدا • ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه حلقوا في عمرتهم ولان قوله تعالى لتدخلن المسجد
الحرام ان شاء الله امنين محلقين رؤسكم نزلت في عمرة القضا لان هذه الاية نزلت في شان الحديبية
وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حبسه كفار قريش عن البيت بالحديبية مهلا بالعمرة وصالحهم
على ان يعتمر العام المقبل قد ذكر الواحدي في كتاب اسباب نزول القران باسناده الى الزهري عن
عروة عن المسور بن مخرمة قال انزلت سورة الفتح بين مكة والمدينة في شان الحديبية من اولها الى اخرها
ولان العمرة لا تجوز الا بالاحرام بالتلبية فاذا كان الاحرام من شرطها لم يكن بد من التحلل وذلك
بالحلق او التقصير كما في احرام الحج **قوله** ما رويناه وهو قوله هكذا فعل رسول الله صلى الله
عليه وسلم في عمرة القضا **قوله** ويقطع التلبية اذا ابتدا بالطواف اي يقطع المتمتع
التلبية اذا ابتدا بالطواف اي يقطع المتمتع التلبية اذا افتتح بطواف عمرته وعند مالك يقطعها
اذا وقع بصره على البيت لنا ما روى صاحب السنن باسناده الى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال يلبي المعتمر حتى يستلم الحجر ولان قطع التلبية يتعلق بفعل هو نسك كالحج واستلام الحجر نسك
ورؤية البيت ليست بنسك ثم المتمتع اذا فرغ من عمرته وحل واحرم بالحج يلبي كما يلبي المفرد بالحج الى اول
حصاة من جمرة العقبة والقارن مثل المفرد بالحج ايضا في قطع التلبية وقد مر ما في العمرة من قبل
عند قوله ويلبي في موقفه ساعة بعد ساعة وينتظره **قوله** كما وقع بصره على البيت اي يقطع
التلبية عند مالك كما وقع بصره على البيت **قوله** ولان المقصود اي من العمرة **قوله**
فيقطعه اي يقطع المعتمر التلبية وانما ذكر الضمير الراجع الى التلبية وان كان حقه التانيث
على تاويل الاهلال عند افتتاحه اي عند افتتاح الطواف **بيانه** ان قطع التلبية انما
يكون عند نسك من المناسك وافتتاح الطواف باستلام الحجر نسك فيقطعها عنده ولهذا المعنى
يقطع المفرد بالحج التلبية اذا ابتدا بطواف القدوم لانه نسك ايضا • قلت هذا تعليل في
معارضة النص فلا يسمع لانا روينا من قبل عن الصحيح البخاري عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه
وسلم اردف الفضل من مزدلفة الى منى ثم لم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة **قوله** ويقيم
بمكة حلالا اي قال القدوري يقيم بمكة حلالا بعد فراغه من العمرة قال في شرح الاقطع هذا
الذي ذكره القدوري ليس على وجه الشرط وانما معناه انه اراد ان يقيم ليحج من عامه فليقم حلالا
الى وقت احرام الحج يعني اذا لم يرد ان يحج من عامه فلا يقيم **قوله** فاذا كان يوم التروية
احرم بالحج من المسجد وهنا قيدان احدهما الاحرام يوم التروية والاخر الاحرام من المسجد الحرام
وكل منهما ليس بشرط لازم بل تقدم احرام الحج على يوم التروية هو الافضل وانما ذكره لانه اول يوم

قوله ولهذا يقطع الحاج عند
افتتاح الرمي افتتاح لقطع التلبية
عند افتتاح الطواف م

عند اول حصاة من جمرة العقبة
يوم النحر لانه نسك فاذلك
ينبغي ان يقطع المفرد بالحج م

بدا فيه افعال الحج ولهذا لما فسخ اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج امرهم النبي صلى الله
عليه وسلم ان يحرموا يوم التروية وانما ذكر الاحرام من المسجد الحرام في الحج المفرد في العمرة الحل **قوله**
على ما بينا اراد به ما ذكره في فصل المواقيت بقوله ومن كان بمكة فوقته في الحج الحرم وفي العمرة
الحل **قوله** وفعل ما يفعله الحاج المفرد لانه لما فرغ من العمرة وحل واحرم بالحج بعدها صار كالمفرد
بالحج ولا يتعلق به افعال المفرد الا في ثلثة اشيا • احدها انه لا يطوف طواف القدوم لانه في معنى
المكي ولا يسن في حق المكي طواف القدوم بخلاف المفرد بالحج والقارن فان طواف القدوم يسن في
حقهما • والثاني يجب عليه الهدي شكرا للجمع بين النسكين بخلاف المفرد فانه لا يجب في حقه
الهدي بل يستحب • والثالث ان المتمتع يرمل في طواف الزيارة لانه يسعى بعد طواف الزيارة
والرمل لم يشرع الا في طواف بعده سعي بخلاف المفرد والقارن فانهما يرملان في طواف القدوم
لان طواف القدوم سنة في حقهما فيسعيان بعد طواف القدوم هذا اذا وجد السعي منهما عقيب
طواف القدوم اما اذا اخر السعي الى طواف الزيارة فحينئذ يرملان في طواف الزيارة ايضا لان
الاصل ان كل طواف بعده سعي ففيه الرمل وكل طواف ليس بعده سعي فلا رمل فيه **قوله**
لان هذا اول طواف له في الحج لان طواف الزيارة اول طواف للمتمتع في الحج لانه لا يسن في حقه طواف
القدوم **قوله** بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة يعني ان المفرد بالحج يرمل عقيب طواف القدوم
لانه قد سعى مرة عقيب ذلك الطواف فاذا سعى عقيب طواف القدوم فلا يسعى بعد طواف الزيارة
لان السعي لا يتكرر فلا يرمل في طواف الزيارة لعدم السعي بعده **قوله** ولو كان هذا
المتمتع بعد ما احرم بالحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منا لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده
يعني ان المتمتع لا يسن في حقه طواف القدوم ومع هذا لو طاف طواف نافلة ورمل في الثلاث
الاول فيه وسعى بعده قبل الرواح الى منا لا رمل عليه في طواف الزيارة ولا سعي بعده ايضا لان
التكرار ليس بمشروع في الرمل والسعي قال في شرح مختصر الكرخي فاذا طاف طواف نافلة وقدم السعي
عقيبه جاز وان اخره حتى ياتي به في وقته فهو اولى يعني المتمتع **قوله** وعليه دم التمتع
للنص الذي تلوناه وهو قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي وهذا الذي ذكر
حكم المتمتع الذي لم يسق الهدي فانه اذا ساق الهدي لا يجوز له التحلل بعد فراغه من افعال
العمرة الى ان يفرغ من افعال الحج فاذا حلق يوم النحر فقد حل من الاحرامين الا في حق النسا وسيجي بيان
ذلك **قوله** فان لم يجد صام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع وقد حققنا هذه المسالة
في باب القران عند قوله فاذا لم يكن له ما يذبح صام ثلاثة ايام في الحج اخرها يوم عرفة فلا نعيدها
قوله ثم اعتمر اي احرم للعمرة **قوله** وان صامها بعد ما احرم بالعمرة قبل ان يطوف
جاز عندنا اي ان صام المتمتع ثلاثة ايام بعد احرام العمرة قبل طواف العمرة جاز عندنا خلافا للشافعي
اما اذا طاف للعمرة ولم يحرم للحج بعد ففيه روايتان عن الشافعي في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز **قوله**

لانه الاصل ولا يجوز له الاحرام من جميع الحرم لانه في معنى المكي وميقات المكي الحرم

اداه بعد انعقاد سببه لان احرام العمرة سبب الى التمتع ولهذا جاز له سوق الهدي قبل
احرام الحج فجاز الصوم لوجود السبب بعد السبب **قوله** والمراد بالحج المذكور في النص وقته لما
بينا وهو ما قاله في باب القران والمراد بالحج وقته لا نفسه لان نفسه لا يصلح ظرفا **قوله**
والافضل تاخيرها الى اخر وقتها وهو يوم عرفة لما بينا في القران اراد به قوله ان الافضل ان يصوم
قبل يوم التروية بيوم ويوم التروية ويوم عرفة لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى اخر وقته رجاء ان
يقدر على الاصل وان صام سبعة ايام بعد فراغه من الحج قبل الرجوع الى اهله جاز عندنا وقد مر
بيانه في باب القران واذا فات صوم ثلاثة ايام حتى اتى يوم النحر لم يجزه الا الدم وفيه خلاف مالك
والشافعي وقد مر تحقيقه في باب القران **قوله** واذا اراد المتمتع ان يسوق الهدي احرم وساق
هديه وهو افضل اي المتمتع الذي يسوق الهدي افضل من المتمتع الذي لا يسوق الهدي اذ معناه سوق
الهدي بعد الاحرام بالتلبية افضل من الاحرام بتقليد البدنة وسوقها بعده لبى او لم يلب والمراد
من المتمتع الذي اراد التمتع لانه قبل الاحرام لا يكون متمتعا بالعمرة لانه لا يحرم بالحج ما لم يفرغ من
العمرة **قوله** فان كانت بدنة قلدها بمزادة او نعل ان كانت الهدي بدنة وتانيث الضمير
كان بالنظر الى الخبر يجوز كقولهم من كانت امك وقد عرف في موضعه **قوله** على ما روينا اراد
به ما ذكر قبل في باب القران عن عايشة انها قالت كنت افتل قلايد هدي رسول الله صلى الله عليه وسلم
فبعث بها واقام في اهله حلالا **قوله** لان له ذكرا في الكتاب اي لان للتقليد ذكرا في كتاب الله
تعالى دون التجليل فيكون التقليد اولى منه قال الله تعالى ولا الهدي ولا القلايد **قوله**
ويلبي ثم يقلد لانه يصير محرما بتقليد الهدي والتوجه معه على ما سبق والاولى ان يعقد الاحرام
بالتلبية ويسوق الهدي اراد بقوله ما سبق ما ذكره قبل باب القران بقوله ما سبق ما ذكره
قبل باب القران بقوله ومن قلد بدنة تطوعا او نذرا او جزا صيد او شيا من الاشيا وتوجه معها
يريد الحج فقد احرم وقد حققناه ثمه اما اللايق بما ذكرها فنقول ان الشروع في الحج لا يكون بمجرد النية
فاذا قلد البدنة وساقها بنية الاحرام يصير محرما سوا لبى بعد ذلك او لم يلب اما اذا عقد الاحرام
بالتلبية ثم قلد البدنة وساقها فهو الافضل فلاجل هذا قال ويلبي ثم يقلد بيانا للافضل فمن
هذا عرفت ان الواو في قوله والاولى للحال فافهم **قوله** وهو افضل من ان يقودها اي
السوق افضل من القود **قوله** ولانه ابلغ في التشهير اي لان السوق ابلغ من القود في تشهير
الهدايا **قوله** الا اذا كانت لا تنساق استثنا من قوله وهو افضل من ان يقودها اي السوق
افضل من القود فيسوقها الا اذا كانت البدنة غير منقادة فحينئذ يقودها ولا يسوقها **قوله**
واشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد ولا يشعر عند ابي حنيفة ويكره اي قال القدوري واشعر
البدنة عندهما وانما قدم قولهما على قول ابي حنيفة لانه قد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
اشعر الهدايا بنفسه فاختار القدوري قولهما لهذا المعنى اما ابو حنيفة فانما كره اشعار اهل زمانه

وقوله احرم معناه احرم بالعمرة اه م

لا لمطلق الاشعار وهذا من البيان الشافي فيما قبل باب القران فلا نعيده **قوله** قالوا والاشبه هو الايسر يعني ان الاشعار هو الطعن بالرمح في اسفل السنام من الجانب الايسر اي عند علمائنا المتقدمين مثل فخر الاسلام وغيره ان الاشبه الى الصواب هو الجانب الايسر اي عند علمائنا المتاخرين مثل فخر الاسلام وقد مر بيانه **قوله** وهذا الصنيع مكروه عند ابي حنيفة اي الاشعار وعندهما حسن وهو ادنى من السنة **قوله** ان لا يهاج يعني ان لا يطرد عن الماء والكلأ **قوله** لانه الزم اي لان الاشعار الزم من التقليد لان القلادة تحمل السقوط واثر الاشعار يبقى **قوله** ومتى وقع التعارض فالترجيح للمحرم يعني لما وقع التعارض بين كون الاشعار سنة وبين كونه مثلة وهي حرام فالرجحان للحرام لان المحرم هو المبيح اذا اجتمعا فالمحرم اولى وعندي اطلاق اسم المثلة على الاشعار مشكل لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المثلة في اول مقدمه المدينة واشعر النبي صلى الله عليه وسلم الهدايا في اخر ايام حياته عام حجة الوداع فلو كان الاشعار من باب المثلة لما اشعر رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه نهى عنها قبل ذلك والكلام الصحيح في هذا الباب ان يقال ان ابا حنيفة كره الاشعار المحدث الذي يفعل على وجه المبالغة ويخاف منه السراية الى الموت لا مطلق الاشعار واشعار النبي صلى الله عليه وسلم لصيانة الهدي جواب لقولهما ان الاشعار مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم **بيان** ذلك ان يقال سلمنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشعر لكن لا احتياج الى الاشعار لان المشركين ما كانوا يمتنعون عن تعرض الهدايا الا بالاشعار اما الساعة فقد انتشر الاسلام فيحصل بالتقليد ما هو الغرض من الاشعار وهو ان ترد اذا اضلت ولا ترد عن الماء والكلأ فيكون الاشعار تعذيب الحيوان بلا فائدة فيكره ويترك **قوله** قال واذا دخل مكة طاف وسعى اي قال القدوري واذا دخل المتمتع الذي ساق الهدي مكة طاف بالبيت سبعة اشواط وسعى بين الصفا والمروة سبعة اشواط وهذا للعمرة اي هذا الفعل وهو الطواف والسعي للعمرة لا للحج على ما بينا في متمتع لا يسوق الهدي اراد به ما ذكر في اول الباب عند قوله وصفته ان يبتدئ من الميقات فيحرم بالعمرة **قوله** الا انه لا يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية لما اشترك بين المتمتعين في انهما ساويا في الطواف والسعي للعمرة احتاج الى بيان ما امتاز احدهما عن الاخر فقال الا انه لا يتحلل اي لا يتحلل المتمتع الذي ساق الهدي لما روى البخاري في الصحيح عن عبد الله بن يوسف عن مالك عن نافع عن ابن عمر عن حفصة قالت يا رسول الله ما شان الناس حلوا بعمرة ولم تحلل انت من عمرتك قال اني لبدت راسي وقلدت هديي فلا احل حتى انحر وحدث ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى انس قال خرجنا نصرخ بالحج فلما قدمنا مكة امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نجعلها عمرة وقال لو استقبلت من امري ما استدبرت لجعلتها عمرة ولكني سقت الهدي وقرنت الحج والعمرة ذكره في باب حجة الوداع يعني لو علمت اولا ما علمت اخرا من ان سوق الهدي مانع من التحلل لما سقت الهدي ولجعلت الحجة عمرة بان اكتفيت بالعمرة بفسخ الحجة بها ولكني سقت الهدي فلاجل هذا

اوما لطائفنا المتاخرون مثل فخر الاسلام وغيره ان الاشبه الى الصواب هو الجانب الايسر

قوله

بعد فراغه من العمرة بخلاف المتمتع الذي لم يسق الهدي فانه يتحلل بعد فراغه من العمرة وانما لا يتحلل الذي ساق الهدي

ما اقدرنا ان نجعلها عمرة فعلم بهذا ان سوق الهدي مانع من التحلل وقال الشافعي اذا فرغ من العمرة تحلل كمن لم يسق الهدي وهو محجوج عليه بما رويناه وقول صاحب الهداية لا يتحلل حتى يحرم بالحج برفع الميم لا بالنصب لان حتى ليست للغاية لفساد المعنى لانه حينئذ يكون معناه ان غاية عدم التحلل هي الاحرام بالحج فيوهم انه تحلل بعد الاحرام بالحج وليس كذلك لانه لا يحل الى ان يحلق يوم النحر بل هي للحال كقولهم مرض حتى لا يرجونه فافهم **قوله** وهذا اي قول النبي صلى الله عليه وسلم **قوله** ويحرم بالحج يوم التروية كما يحرم اهل مكة لان احرامه بالحج مكي وهذا لان المعتبر في حق الميقات المكان الذي هو فيه لا المكان الذي هو موطنه لقوله عليه الصلاة والسلام هن لهن ولمن مر بهن من غير اهلهن **قوله** وان قدم الاحرام قبله جاز اي يوم التروية **اعلم** ان المتمتع اذا قدم الاحرام على يوم التروية جاز بل هو افضل وقال الشافعي الافضل للمتمتع الذي ساق الهدي ان يحرم بالحج يوم التروية كذا في شرح الاقطع ولنا ما روى ابو داود في سننه باسناده الى ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اراد الحج فليتعجل ولان في التقديم مسارعة الى الخير وزيادة المشقة لزيادة مدة احرامه وما كان اشق على البدن كان افضل فكان تقديم الاحرام اولى كما في غير المتمتع **قوله** وعليه دم وهو دم المتمتع انما فصل الدم بعد الاجمال ولم يفصل قبل الاجمال لان قوله وعليه دم لفظ القدوري وفسره بقوله وهو دم المتمتع يعني به ذبح الهدي الذي ساقه لانه واجب عليه شكرا للجمع بين النسكين وانما فسره نفيا للوهم بعض الفقهاء الا ترى ان صاحب زاد الفقهاء وهم وقال وعليه دم لارتكابه ما هو محظور احرامه فظن ان تقديم الاحرام من المتمتع على يوم التروية محظور وهو سهو منه **قوله** على ما بيناه اراد به ما ذكر في اول هذا الباب بقوله ثم فيه زيادة نسك وهي اراقة الدم **قوله** واذا حلق يوم النحر فقد حل من الاحرامين اي من احرامي العمرة والحج جميعا وهذا لان الحلق وان كان نسكا في يوم النحر لكنه باعتبار انه محظور الاحرام صار محللا فلما حلق حصل التحلل لوجود المنافي للاحرام وانما وقع التحلل من الاحرامين جميعا لان المانع من تحلل احرام العمرة كان سوق الهدي فلما ذبحه زال المانع فحل من الاحرامين جميعا الا في حق النساء الى طواف الزيارة وهذا لان احرام العمرة في حق النساء كاحرام الحج ولهذا لو جامع القارن بعد الحلق قبل الطواف يجب عليه دمان وسيجي ذكره **قوله** وليس لاهل مكة تمتع ولا قران وانما لهم الافراد خاصة خلافا للشافعي • اعلم انه ليس لاهل مكة ولا لاهل المواقيت ومن دونها الى مكة تمتع ولا قران وان تمتع منهم او قرن كان عليه دم وهو دم جناية لا ياكل منه بخلاف القارن والمتمتع من اهل الافاق فان الدم الواجب عليهما دم نسك ياكلان منه وعند الشافعي يصح تمتعهم وقرانهم لكن لا يجب عليهم الدم كذا ذكره القدوري وغيره والاصل هنا قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة ذلك لمن لم يكن

ونقيد احرام الحج بيوم التروية ليس بشرط وقد بيناه وانما قال كما يحرم اهل مكة

اهله حاضري المسجد الحرام وقوله تعالى ذلك اشارة الى التمتع وقد دلت الاية ان التمتع مشروع لمن
كان من اهل الافاق لا لمن كان بمكة ومن بمعناه وهم اهل المواقيت ومن دونها الى مكة • فان قلت لم
لا يجوز قوله تعالى ذلك اشارة الى حكم التمتع وهو وجوب الهدي او وجوب الصيام اذا لم يجد الهدي
كما قال الشافعي حتى يصح تمتع المكي ومن بمعناه لكن لا يجب الدم عليهم • قلت قد عرف في علم الاعراب ان
ذا للقريب وذاك للمتوسط وذلك للبعيد فلما كان موضوع كلام العرب هكذا حملنا ذلك على التمتع
الذي هو ابعد من الهدي والصوم لان الله تعالى انزل كلامه على لسان العرب • فان قلت سلمنا
ان ذلك اشارة الى ما قلتم من التمتع ولكن لا يدل ذلك على ان التمتع لا يصح الا من المكي ومن بمعناه
لان تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه فينبغي ان يصح تمتع المكي • قلت سلمنا ان تخصيص
الشيء بالذكر لا يدل على نفي الحكم في غيره ولكن لا نسلم ان يلزم من ذلك ثبوت الحكم في الغير وهذا لان
الاصل عدم الحكم في الغير وهذا لان الاصل عدم الحكم في الغير فبقي على العدم الى ان يدل الدليل
على خلافه ولانه لا يصح من المكي موجب التمتع وهو الهدي فلا يصح التمتع ايضا كالصبي والمجنون ولان
التمتع والقران انما شرع لاهل الافاق رفقا وتيسيرا عليهم باسقاط احد السفرين ولا يوجد هذا
المعنى في حق المكي ومن بمعناه لانه لا سفر في حق المكي فلا حاجة الى الترفيه وقد صح عن عمر انه قال ليس
لاهل مكة تمتع ولا قران قال في التحفة ومع هذا لو تمتعوا جاز واساءوا ووجب عليهم دم الجبر **قوله**
بخلاف المكي اذا خرج الى الكوفة وقرن حيث يصح متصل بقوله وليس لاهل مكة تمتع ولا قران يعني ان
المكي لا يصح تمتعه ولا قرانه ولو تمتع او قرن يكون ذلك جناية ويجب عليه دم الجناية بخلاف ما اذا
خرج الى الكوفة وقرن حيث يصح لان احرامه للعمرة والحجة ميقاتي فصار كالكوفي وبخلاف ما اذا تمتع
بعد ما اذا خرج الى الكوفة فانه لا يصح ايضا لان احرامه للحجة مكي ولا تمتع للمكي فعن هذا احترز بقوله
خرج الى الكوفة وقرن **قوله** فصار بمنزلة الافاقي اي فصار المكي الخارج الى الكوفة بمنزلة
الافاقي من حيث صحة القران **قوله** واذا عاد المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق
الهدي • اعلم ان المتمتع اذا الم باهله بعد فراغه من العمرة بطل تمتعه اذا لم يكن ساق الهدي خلافا
للشافعي وهو بنى على اصله في جواز التمتع لاهل مكة ولنا ما روي عن عمر وابن عمر وسعيد بن المسيب وعطا و
طاوس وسعيد بن جبير وابرهيم ان المتمتع اذا اقام بمكة صح تمتعه وانما التمتع انما شرع في حق الافاقي
ليترفه من احد السفرين فلما رجع الى اهله والم بهم لم يبق معنى الترفه ولهذا قلنا لم يصح تمتع المكي
لحصول الالمام الصحيح **قوله** وكذلك يبطل التمتع اي بالالمام الصحيح من النسكين يبطل التمتع
قوله واذا ساق الهدي فالمامه لا يكون صحيحا ولا يبطل تمتعه عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يبطل وجه قول محمد ان التمتع هو الترفق بالنسكين في سفرة واحدة وقد اداهما في سفرتين فلا
يكون متمتعا ولان العود الى مكة غير مستحق عليه ولهذا لو حصل له البدا من التمتع جاز له ان يذبح
الهدي في مكانه فلما كان كذلك كان المامه باهله صحيحا فيبطل تمتعه كمن لم يسق الهدي ووجه قولهما

ان العود عليه مستحق ما دام على نية التمتع لان سوق الهدي مانع من التحلل بالحديث الذي رويناه
عن حفصة فلا يكون المامه باهله صحيحا لاستحقاق العود فصار كانه لم يلم باهله وادى النسكين
في سفرة واحدة فيصح تمتعه كالقارن اذا عاد الى اهله بعد فراغه من العمرة **قوله** لان العود
هناك غير مستحق عليه اي لان عود المكي من اهله الى مكة غير مستحق عليه لانه في مكة وتحصيل
الحاصل محال فيصح المامه باهله فلا يصح تمتعه **قوله** ومن احرم بعمرة قبل اشهر الحج فطاف
لها اقل من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم بالحج كان متمتعا اي تمم العمرة بان اتى بباقي
الاشواط وقال الشافعي لا يكون متمتعا حتى يحرم بالعمرة في اشهر الحج كذا في شرح الاقطع والاصل
هنا ما بينا في هذا الباب ان الاحرام عندنا شرط لاداء الافعال وعقد على الاداء فجاز تقديمه على الاشهر
كالطهارة لما كانت شرطا لاداء الصلاة جاز تقديمها على وقت الصلاة غاية ما في الباب ان الافعال
تعتبر وجودها في الاشهر وقد وجد الاكثر فيها وللاكثر حكم الكل اذا لم يعارضه نص ولهذا
لا يقام ثلاث ركعات من الظهر مقام اربع ركعات اقامة للاكثر مقام الكل لان النص بالمقابلة
فرض المقيم اربع ركعات **قوله** وان طاف لعمرته قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا
ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا وهذا لان المعتبر وجود الافعال في اشهر الحج حقيقة او حكما بان
توجد اكثر الافعال فيها وهو لم يات باكثر الافعال في الاشهر فلم يكن متمتعا ان حج من عامه وقد
اعتبر الشرع الغلبة والكثرة الا ترى ان فرائض الحج ثلاثة الاحرام والوقوف بعرفات وطواف الزيارة
وقد اقيم الاكثر مقام الكل ثمه ولهذا لو جامع بعد الوقوف لم يفسد حجه ولو جامع قبله يفسد
ولهذا لا يفسد عمرته بعد ما طاف اربعة اشواط ايضا فلما كان كذلك قلنا ان وجود اكثر
الطواف قبل اشهر الحج صار كوجود كل الاطوفة قبلها فلو وجدت الاطوفة كلها قبل الاشهر وحل
ثم حج من عامه لم يكن متمتعا فكذا هنا لانه صار بحال لا يفسد نسكه بالجماع **قوله** وهذا
لانه صار بحال لا يفسد نسكه بالجماع **قوله** وهذا لانه صار بحال لا يفسد نسكه بالاجماع
اشارة الى انه لم يكن متمتعا واراد بالنسك العمرة **قوله** ومالك يعتبر الاتمام في اشهر الحج
يعني لو طاف ستة اشواط قبل اشهر الحج وطاف شوطا واحدا في الاشهر يكون متمتعا ان حج من
عامه ذلك وقال في شرح مختصر الكرخي قال مالك اذا اتى بالافعال قبل الاشهر وبقي احرام
العمرة حتى دخلت الاشهر ثم احرم بالحج فهو متمتع **قوله** والحجة عليه ما ذكرناه اي الحجة على
مالك وهو انه صار بحال لا يفسد نسكه بالجماع لانه اتى باكثر الاشواط فصار كما لو تحلل من العمرة
قبل الاشهر فلو تحلل منها قبلها ثم حج من عامه ذلك لا يكون متمتعا فكذا اذا اتى باكثر الاشواط قبل
الاشهر ولم يتحلل لان الجامع بحال لا يفسد نسكه بالجماع **قوله** واشهر الحج شوال وذو القعدة
وعشر من ذي الحجة اي قال القدوري لما جرى في المسألة المتقدمة ذكر اشهر الحج او لما كان التمتع
هو الذي يجمع بين النسكين في اشهر الحج احتاج الى بيان ذلك فقال قال القدوري واشهر الحج شوال

وذو القعدة والعشر من ذي الحجة وعن ابي يوسف في الجوامع عشر ليال وتسعة ايام وقال الشافعي
يوم النحر ليس من الاشهر وقال مالك اشهر الحج من اول شوال الى اخر ذي الحجة وفايدته تاخير طواف الزيارة
الى اخر الشهر بلا وجوب دم وجه قول مالك قوله تعالى الحج اشهر معلومات والاشهر تقع على الكامل حقيقة
لا على الناقص كما في العدة ووجه قول ابي يوسف ان الحج يفوت بفوات يوم عرفة فلو كان يوم النحر
من الاشهر لما فات بفوات يوم عرفة ولنا ما روي الامام ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي والقدوري
في شرحه وصاحب الايضاح وغيرهم عن عبد الله بن مسعود وابن عباس وابن عمر وابن الزبير والشعبي
وابرهيم النخعي والضحاك مثل قولنا وذكر في الصحيح البخاري عن ابن عمر انه قال اشهر الحج شوال وذو
القعدة وعشر من ذي الحجة ولان الحج يفوت بفوات العشر الاول من ذي الحجة بالاجماع فلو كان الوقت
باقيا الى اخر ذي الحجة لما فات لان العبادة لا تفوت ما دام وقتها باقيا فعلم ان المراد من الاشهر شهران
وبعض الثالث اعني العشر الاولى من ذي الحجة والاحتجاج على ابي يوسف بان يقول قال الله تعالى يوم
الحج الاكبر قيل انه يوم عرفة وقيل انه يوم النحر ومحال ان يسمى يوم الحج وليس هو من الاشهر ولان احد
الركنين اعني طواف الزيارة يقع في يوم النحر ولا يجوز ان يوضع ركن العبادة في وقت لا يكون ذلك
الوقت وقتا للعبادة وقوله لو كان يوم النحر من الاشهر لما فات بفوات يوم عرفة قلنا انما فات الحج
بفوات يوم عرفة لان الوقوف فات لانه مخصوص بيوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر لان وقت
الحج فات اصلا الا ترى ان طواف الزيارة موضعه يوم النحر وهو ركن من اركان الحج **فان قلت**
ان استدلالك بالنقل والعقل على ما قلت مسلم فما الجواب عن الاية فكيف جاز ان يراد بها الشهران
وبعض الثالث **قلت** يجوز ان يراد من العام الخاص اذا دل الدليل وقد دل نقلا وعقلا
لان الاشهر اسم عام بخلاف ما اذا قيل الحج ثلاثة اشهر لان الثلاثة اسم خاص لعدد معلوم لا يحتمل
الزيادة والنقصان ولهذا اريد التثنية من الجمع في قوله تعالى فقد صغت قلوبكما لدلالة الدليل
على ذلك لان لكل واحد قلبا واحدا او نقول جاز ان ينزل بعض الشهر منزلة كله كما في قولهم رايتك سنة
كذا وانما الروية حصلت في بعض ازمان السنة لا كلها • **فان قلت** ما معنى قوله تعالى الحج اشهر
معلومات وخبر المبتدا اذا لم يكن جملة يكون هو هو كما في قولك زيد اخوك وعمرو صاحبك او يكون
منزلته كما في قولك ابو يوسف ابو حنيفة اي يسد مسده وهنا ليس كذلك لان الحج عبارة عن
الافعال المعلومة من الوقوف والطواف وغير ذلك والاشهر زمان فلا يجوز ان يقال الطواف
ونحوها اشهر • **قلت** فيه وجوه احدها ما قال الفرا ان معناه الحج في اشهر معلومات يعني لا احرام
للحج فيها لان تقدم احرام الحج على الاشهر وان كان يجوز عندنا لكنه يكره وانما قلنا ذلك لان افعال
الحج تقع في خمسة ايام فعلم ان المراد منه الاحرام والثاني ما قال الشيخ ابو علي الفارسي معناه الحج حج
اشهر يعني ان افعال الحج ما وقع في اشهر الحج اي المعتبر من الافعال هو الواقع في الاشهر بحيث لا يجري غيره
مجراه ولا يقع موقعه كقولك الفقيه ابو حنيفة والشاعر زهير والثالث ما قال صاحب الكشاف

اي وقت الحج اشهر كقولك البرد شهران • **فان قلت** ان الله تعالى جعل الحج موقتا بالاشهر فكيف
جاز تقديم الاحرام عليها عندكم • **قلت** انما جاز لان الاحرام بالحج ليس من افعال الحج بل هو شرط الادا
ويجوز تقديم الشرط على وقت المشروط كتقديم الوضوء على وقت الصلاة • **فان قلت** فلم كرهتم تقديمه
على الاشهر • **قلت** لئلا يقع في المحظور بطول الزمان لا لانه قدم على وقت الحج • **فان قلت** ما معنى
قول مالك ان الاشهر الى اخر ذي الحجة • **قلت** اذا فات المتمتع صوم ثلاثة ايام حتى اتى يوم النحر جاز
ان يوديه بعده ويحتمل ان يجوز عنده تاخير طواف الزيارة الى اخر ذي الحجة **قوله** كذا روي
عن العبادلة الثلاثة وعبد الله بن الزبير وانما فصل عبد الله بن الزبير عن الثلاثة وهم عبد الله
ابن مسعود وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس لانه كان لا يبلغ مبلغهم من الجلالة والعبادلة
الا هو لا الثلاثة هذا على ما عليه اهل اللغة وعلى ما عليه راي الفقها فاما العبادلة عند المحدثين
فهم عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو وعبد الله بن الزبير وليس عبد الله بن
مسعود من العبادلة لانه قد تقدم موته ذكره ابن الصلاح في النوع التاسع والثلاثين من علوم
الحديث ثم العبادلة يجوز ان يكون جمع عبدل لغة في عبد قياسا لان من العرب من يقول في عبد
عبدل وفي زيد زيدل وان يكون جمع عبد على غير قياس كالنساء للمراة **قوله** وهذا يدل
الى اخره اي هذا الذي قلنا من فوات الحج بمضي عشر ذي الحجة يدل على ان المراد من قوله تعالى الحج
اشهر شهران وبعض الثالث لا كله لانه لو كان وقت الحج باقيا بعد مضي العشر لم يفت الحج لان
العبادة لا تفوت مع بقاء وقته **قوله** وان قدم الاحرام بالحج عليها جاز احرامه وانعقد حجا
خلافا للشافعي • اعلم ان تقديم احرام الحج جايز لكنه يكره وقد مر بيانه وعند الشافعي ينعقد
عمرة وهذا بنا على ان الاحرام عندنا شرط وعنده ركن فلما كان ركنا عنده لم يجز تقديمه على الاشهر
كساير الاركان وعندنا لما كان شرطا جاز تقديمه على الوقت كتقديم الوضوء على وقت الصلاة
والصحيح ما قلنا لما حققناه في اول الباب وذلك ان الاحرام هو الدخول في الحرمة من احرم كقولهم
اشتى اذا دخل في الشتا وبالاحرام يحصل حرمة الاشيا من قتل الصيد ولبس المخيط وحلق الراس ونحو
ذلك فلا يلزم من الدخول في الحرمة ادا الافعال فجاز تقديم الاحرام على الاشهر وان لم يجز لانه
لا يلزم من وجود الاحرام وجود الافعال فعلم ان الاحرام ليس بركن بل هو شرط لادا الافعال على
معنى انه يجب ان يكون الشخص محرما حال وجود الافعال والشان كذلك لا يبقى محرما الى ان يفرغ
من افعال الحج ولان الحج احد نسكي القران كالعمرة ويجوز تقديم احرام العمرة على اشهر الحج فجاز تقديم
احرام الحج ايضا ولان الحج موقت بالزمان والمكان اما الزمان فاشهر الحج واما المكان فمكة وعرفات
والمزدلفة ومنى وقد جاز تقديم احرام الحج على المكان بالاجماع فجاز تقديمه على الزمان ايضا لانه
لو كان ركنا لما جاز تقديمه على المكان كساير الاركان فعلم انه شرط يجوز تقديمه كالوضوء او نقول يجوز
تقديم احرام الحج على الميقات بان يحرم من دويرة اهله كذا جا في تفسير قوله تعالى واتموا الحج والعمرة

العبادلة م

تقدم الافعال

لله لجاز تقديمه على الزمان ايضا لان الصبي اذا احرم من دويرة اهله فلا بد ان يقع احرامه قبل
الاشهر • فان قلت سلمنا ان الاحرام شرط يجوز تقديمه على الوقت كتقديم الوضوء على وقت الصلاة
ولكن لم لا يجوز تقديم التحريمة على وقت الصلاة وان كان القياس يجوزه لان نص القران شرط
ايصالها بالركن قال وذكر اسم ربه فصلى وهذا لان الفاء للوصل والتعقيب بلا تراخ فافهم **قوله**
ولان الاحرام تحريم لاشيا وايجاب لاشيا وفي بعض النسخ تحريم اشيا وايجاب اشيا وكلاهما جايز اما
كونه تحريما لاشيا فانه يحرم بالاحرام مثل الصيد ونحوه لما قلنا واما كونه ايجابا لاشيا فلانه يجب
بالاحرام الرمي والسعي ونحوهما **قوله** وذلك يصح في كل زمان اشارة الى التحريم والايجاب
وصحت الاشارة به الى شيئين لانه في معنى المثنى لاتهاميه الا ترى الى قوله تعالى عوان بين ذلك
فافهم **قوله** قال واذا قدم الكوفي بعمرة في اشهر الحج وفرغ منها وقصر ثم اتخذ مكة او البصرة
دارا وحج من عامه ذلك فهو متمتع اي قال محمد في الجامع الصغير وهذه من مسايل الجامع الصغير
الى قوله واذا حاضت المراة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وتلك من مسايل القدوري وفي
بعض النسخ ذكر بعمرة بالبا اي قدم الكوفي مكة مهلا بعمرة وفي بعضها بعمرة باللام اي لاجل عمرة
واتخاذ الدار من خواص الجامع الصغير ولهذا سوى بين اتخاذ الدار وعدمه في شرح الطحاوي
ثم هذه المسالة على ثلاثة اوجه احدها انه يكون متمتعا بالاجماع وذلك فيما اذا حل من عمرته
واتخاذ الدار من خواص الجامع الصغير ولم يخرج من الحرم فاهل بالحج او خرج من الحرم لكنه لم يجاوز
الميقات فاهل بالحج فانه يكون متمتعا بالاجماع لان المتمتع هو المترفق بالنسكين في اشهر الحج في
سنة واحدة من غير الالمام باهله الماما صحيحا وقد حصل والثاني انه لا يكون متمتعا بالاجماع
وذلك فيما اذا الم باهله بعد الفراغ من العمرة ثم حج فانه لا يجب عليه هدي التطوع ويكون
مفردا بعمرة ومفردا بحجة لوجود الالمام الصحيح والثالث فيه اختلاف وذلك فيما اذا خرج بعد
فراغه من العمرة الى موضع لاهله التمتع والقران كالبصرة والطايف ثم حج من عامه ذلك سوا
اتخذ البصرة او الطايف دارا او لم يتخذ فانه يكون متمتعا في قول ابي حنيفة خلافا لصاحبيه هكذا
ذكر الخلاف ابو جعفر الطحاوي وجه قولهما ان المتمتع من يكون احد نسكيه ميقاتيا وهو العمرة
والاخر مكيا وهو الحج وهنا فيما اذا خرج الى البصرة كلاهما ميقاتيان فلا يكون متمتعا ولان السفر
الاول انتهى بانشا السفر الى موضع لاهله التمتع والقران فصار كانه الم باهله ووجه قول ابي
حنيفة ان السفر باق ما لم يرجع الى وطنه الذي ابتدا السفر منه الا ترى ان الرجل ينتقل من
بلد الى بلد وبعد ذلك سفرا واحدا فاذا كان السفر الاول قايما من وجه وجب عليه دم
الشكر احتياطا فصار كانه لم يبرح من مكة وانكر ابو بكر الجصاص الرازي هذا الخلاف الذي
ذكره ابو جعفر الطحاوي وقال هذا الذي حكاه ابو جعفر عن ابي حنيفة هو قولهم جميعا لا خلاف
بينهم فيه قد ذكره محمد في مواضع وقال فخر الاسلام البزدوي والصواب انه بلا خلاف وبعض

اصحابنا المتاخرين كصاحب المنظومة وصاحب المختلف حققوا فيه الخلاف وهذا مشى قول
صاحب الهداية قيل هو بالاتفاق وقيل هو قول ابي حنيفة **قوله** اما الاول اراد به كونه
متمتعا فيما اذا حج بعد ما اتخذ مكة دارا **قوله** واما الثاني اراد به كونه متمتعا فيما اذا
حج بعد ما اتخذ البصرة دارا **قوله** فيه اي سفر واحد **قوله** فان قدم بعمرة فافسدها
وفرغ منها وقصر ثم اتخذ البصرة دارا ثم اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعا عند
ابي حنيفة وقالا هو متمتع اي قدم الكوفي مكة فافسدها بالجماع وفرغ منها يعني اتمها على الفساد
وحل من عمرته بالتقصير او الحلق ثم خرج الى البصرة فعاد فقضى العمرة في اشهر الحج فحج من عامه ذلك
لا يكون متمتعا عند ابي حنيفة وعندهما يكون متمتعا وهذه المسالة على ثلاثة اوجه • احدها
ما ذكرنا وفيه اختلاف على الوجه المذكور لهما ان السفر الاول انتهى بالخروج الى موضع لاهله التمتع
والقران وهذا انشا سفر وقد حصل له في هذا السفر في اشهر الحج نسكان صحيحان فيكون متمتعا ولابي
حنيفة ان السفر الاول باق من وجه لما قلنا في المسالة الاولى فصار كانه لم يبرح من مكة ولو بقي بمكة
حتى قضى عمرته في اشهر الحج وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله
حاضري المسجد الحرام فكذا هذا بخلاف ما اذا قضاها وحج بعد ما رجع الى اهله فانه يكون متمتعا
لانقطاع السفر الاول من كل وجه وهذا هو الوجه الثاني والوجه الثالث لا يكون متمتعا فيه بالاتفاق
وهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة لم يخرج من الحرم او خرج ولكنه لم يجاوز الميقات حتى قضاها وحج
من عامه وذلك لانه صار كواحد من اهل مكة بعد ما حل من العمرة الفاسدة ولا تمتع لهم **قوله**
بان على سفره ما لم يرجع الى وطنه فلما كان كذلك لم يحصل له نسكان صحيحان في سفرة واحدة
لفساد العمرة فلم يكن متمتعا **قوله** لانه السفر الاول اي برجوعه الى اهله فيه اي في هذا السفر
الذي انشاه بعد ما رجع الى اهله **قوله** ومن اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد
مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال اي بافعال الحج فيما اذا احرم بالحج
وافسده او بافعال العمرة لان فايت الحج يتحلل بافعال العمرة وفيه نظر لان الرواية مسطورة في
ساير الكتب وفي الهداية ايضا في باب الجنايات اذ من فسد حجه يجب عليه شاة ويمضي في الحج كما
يمضي من لم يفسده وعليه الحج من قابل نعلم ان فاسد الحج يمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه ولا
يتحلل بافعال العمرة كما يتحلل فايت الحج بها **قوله** وسقط دم المتعة وذلك لان دم المتعة وجب
شكرا فاذا حصل الفساد صار عاصيا فبطل ما وجب شكرا **قوله** فاذا تمتعت المراة فضحت
بشاة لم يجزها من المتعة لانها اتت بغير الواجب وذلك لان دم المتعة واجب والاضحية ليست بواجبة
على الحاج لانه لا اضحية على المسافر فلما صحت اتت بغير الواجب فلم يجز من دم المتعة قال الامام
الزاهد الصفار انما وضع محمد هذه المسالة في المراة لانها كانت واقعة امراة وقال الامام الزاهد
العتابي انما ذكر المراة لان مثل هذا انما يشتبه على النسا لان الجهل فيهن غالب وقال الفقيه ابو الليث

ولو كان الرجل جاهلاً ونوى عن الاضحية وكان متمتعاً وحلق رأسه فان تلك الشاة لا تجوز
عن المتعة كما قال في المراة لكن لما لم تجزها عن المتعة يجب عليها دمان سوى ما ذبحت دم المتعة
الذي كان واجبا ودم آخر لانها قد حلت قبل الذبح **قوله** فكذا الجواب في الرجل يعني ان الرجل
اذا تمتع فضحى بشاة لم تجزه من دم المتعة **قوله** واذا حاضت المراة عند الاحرام اغتسلت
واحرمت وصنعت كما يصنع الحاج غير انها لا تطوف بالبيت والاصل هنا ما روى ابو داود في
السنن باسناده الى عائشة قالت نفست اسماء بنت عميس بمحمد بن ابي بكر بالشجرة فامر رسول الله
صلى الله عليه وسلم ابا بكر ان تغتسل وتهل وحدث مالك في الموطا عن عبد الرحمن بن القاسم عن ابيه
عن عائشة انها قالت قدمت مكة وانا حائض ولم اطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة فشكوت ذلك
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال افعلي ما يفعل الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت حتى تطهري
ذكره البخاري ايضا مسندا الى مالك ولان الطواف في المسجد والحائض منهية عن دخول المسجد بخلاف
الوقوف فانه في المفازة والحائض ليست بمنهية عن المكث في المفازة فلاجل هذا تاتي بالوقوف وغيره
دون الطواف ولا يقال لا فائدة في الاغتسال لعدم حل الصلاة لان المقصود منه هو النظافة
لا الصلاة فيكون مفيدا لحصول النظافة سرف بالسين المفتوحة والراء المكسورة المهملتين اسم موضع
بالمدينة **قوله** وان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شيء عليها والاصل
فيه ما روى البخاري باسناده الى ابن عباس قال امر الناس ان يكون اخر عهدهم بالبيت الطواف الا انه
خفف الطواف عن الحائض وروى البخاري ايضا في الصحيح في حديث عائشة قالت حاضت صفية
بنت حيي فقال النبي صلى الله عليه وسلم عقرى حلقى انك لحابستنا اما كنت طفت يوم النحر قلت بلى قال
فلا باس انفري فلما ثبتت الرخصة للحائض والنفساء في ترك طواف الصدر لم يجب بتركه شيء لان كل
نسك جاز تركه بعذر فلا يجب بتركه كفارة قال ابو عبيد انما هو عقرا حلقا يعني بالتنوين واصحاب
الحديث يقولون عقرى حلقى يعني على وزن فعلى بلا تنوين معناه عقر جسدها واصابها بوجع في حلقها
كقولك راس فلان فلانا اذا ضرب راسه وصدره اذا اصاب صدره فكذلك حلقه اذا اصاب
حلقه فاقول يجوز ان يكون الامر على ما قاله ابو عبيد لكن التنوين سقط للوقف **قوله**
لطواف الصدر اي لاجل طواف الصدر يعني لا شيء على الحائض لاجل تركه **قوله** ومن اتخذ
مكة دارا فليس عليه طواف الصدر وهذه المسالة من خواص مسائل الجامع الصغير ولم يذكرها
في المبسوط وهذا فيما اذا اتخذها دارا قبل ان حل النفر الاول ووجهه ان طواف الصدر واجب
على الصادر عن مكة وهو ليس بصادر لانه اقام بها ولم يرو فيه رواية اخرى عن اصحابنا اما اذا
اتخذها دارا بعد ان حل النفر الاول فقد اختلفت روايات الكتب فقال الكرخي في مختصره
والقدوري في شرحه وصاحب الايضاح لم يسقط عنه طواف الصدر في قول ابي
حنيفة وقال ابو يوسف يسقط الا اذا شرع في الطواف ولم يذكروا لمحمد قولا وذكر الامام

الاصل ان

الاسبيجابي

الاسبيجابي في شرح الطحاوي وصاحب المنظومة وصاحب المختلف الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فعندهما
سقط عنه طواف الصدر وعند ابي يوسف وعند محمد انه لا يسقط ولم يذكروا لابي حنيفة قولا وقال
فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير معناه اذا اتخذها دارا قبل النفر الاول فاما اذا وجد
النفر فقد لزمه الطواف فلا يبطل باختياره ولم يذكر خلافا لاحد من اصحابنا بل ذكر المسالة على الاتفاق
وذكر الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير اما اذا حل النفر الاول فقد لزمه طواف الصدر فلا يبطل
باختيار السكنى وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يبطل عنه وان حل النفر الاول الا اذا عزم
على السكنى بعد ما شرع في الطواف وذكر الخلاف بين ابي يوسف وصاحبيه كما ترى وقال الامام
العتابي وان حل النفر الاول ثم اتخذ مكة دارا فعليه طواف الصدر لانه قد لزمه فلا يسقط
باختياره وهذا قول ابي حنيفة وصاحبيه فلاجل الاشتباه في الرواية قال صاحب الهداية فيما يروى عن
ابي حنيفة ويرويه البعض عن محمد وجه قول ابي يوسف ان الطواف ليس بموقت فاذا وجدت نية الاقامة
مع تفاوت الطواف اثر فيه كما اذا وجدت نية الاقامة مع بقاء وقت الصلاة فيسقط عنه
الطواف بخلاف ما اذا عزم على السكنى بعد ما شرع في الطواف لانه وجب بالشروع فلا يجوز تركه
ووجه قولهما ان طواف الصدر وجب عليه بدخول وقته بعد ما حل النفر الاول فلا يسقط عنه
بعد ما وجب باختيار السكنى ولا يؤثر فيه نية الاقامة بعد ذهاب وقته كنية الاقامة بعد خروج وقت
الصلاة **قوله** الا اذا اتخذها دارا استثناء من قوله فليس عليه طواف الصدر بعد
ما حل النفر الاول اي بعد ما صار الرجوع الى الوطن حلالا والنفر يكون الفا الرجوع والنفر
الاول في ايام النحر وهو اليوم الثاني عشر من ذي الحجة **قوله** بعد ذلك اي بعد ما وجب عليه
ومما لم نذكره هنا تكثيرا للفوائد ما ذكره في شرح الطحاوي لو ساق الهدي من نيته التمتع فلما فرغ
من العمرة بدا له ان لا يتمتع كان له ذلك ويفعل بهديه ما شاء ولو بدا له ان يحج من عامه ذلك
فهو على ثلثة اوجه في وجه يكون متمتعا وعليه هديان هدي لاجل التمتع وهدي لاجل احلاله
بعد ما ساق الهدي وهو فيما اذا احرم بمكة ولم يرجع الى اهله وفي وجه لا يكون متمتعا ولا يجب عليه
وهو فيما اذا عاد الى اهله بعد ما حل من عمرته وحج من عامه ذلك وفي وجه اختلفوا فيه وهو فيما
اذا خرج من الميقات بعد ما حل ولكنه لم يلم بعد ابي حنيفة كانه بمكة وعليه هديان وعندهما
لا يكون متمتعا كانه رجع الى داره والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المآب

باب الجنايات

لما فرغ من بيان احكام المحرمين شرع في بيان العوارض من الجنايات والاحصار والفوات ثم الجناية
عبارة عن فعل ما ليس للانسان فعله وقيل هي اسم لفعل محرم شرعا من قولهم جنى عليه شرا اي كسبه
وهي تشتمل على الغصب ايضا الا ان الغصب اخص لان الفعل المحرم يسمى غصبا اذا وقع في المال والجناية
اعم منه لانها تستعمل في النفوس والاطراف والمال وغير ذلك **قوله** واذا تطيب المحرم فعليه

وعندهما يسقط ولا يلزمه الا لم يشرع في طواف الصدر وذكر الخلاف بين ابي حنيفة

النفر

والنفر الثاني في آخر ايام التشريق وهو الثالث عشر من ذي الحجة

الكفارة اجمل ذكر الكفارة ولم يفصلها كما اجمل ذكر التطيب حيث لم يقيده بعضو ثم شرع في تفصيل
ذلك بقوله فان طيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم لان من عادة القدوري ان يذكر في اول
الباب شيا كليا شاملا لما في الباب ثم يفصل ذلك وصاحب الهداية تبع لفظه ولم يغيره والاصل
في ذلك ان المحرم ممنوع عن الطيب لما روي في حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه قال ولا
تلبسوا شيا مسه زعفران ولا ورس ولقوله عليه السلام الحاج الشعث التفل ثم اذا تطيب يرتكب
النقص في احرامه فيجبر ذلك بالكفارة **قوله** فان طيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم وروى
هشام عن محمد رحمه الله تعالى ان العضو الكامل الساق او الفخذ او الراس وانما يجب الدم بتطيب
العضو الكامل لان كمال الجناية يستدعي كمال الجزا الا ترى ان المحصن اذا زنى يجب عليه الرجم لكمال
الجناية وغير المحصن لا رجم عليه وانما كمال الجناية بكمال الارتفاق بتطيب العضو الكامل **قوله**
وذلك في العضو الكامل اي لكامل الارتفاق **قوله** فيترتب عليه كمال الموجب وهو الدم
قوله وان طيب اقل من عضو فعليه الصدقة لقصور الجناية وقال محمد رحمه الله تعالى يجب
بقدره من الدم يعني ينظر كم قدره من قدر ما يوجب الدم فيكون عليه بحساب ذلك فان كان نصف
العضو فعليه نصف الدم وان كان ربع العضو يجب عليه ربع الدم اعتبارا للجزء بالكل كما في
الحيات اذا اشترى شيا بدينار يجب ان يكون نصفه بنصف دينار بالضرورة وذكر الحاكم في المنتقى
اذا طيب مثل الشارب او بقدره من اللحية فعليه صدقة وفي موضع اخر من المنتقى اذا طيب مقدار
ربع الراس فعليه دم اعتبره بالحلق وقال الشافعي يجب الدم في قليله وكثيره وهذا ضعيف لان
ما يتعلق به الفدية من محظورات الاحرام كان في كفارته الادنى والاعلى اصله الحلق
والجماع وقص الاظفار وكذا فيما نحن فيه قال في شرح الطحاوي فان كان الطيب في اعضا متفرقة
فانه يجمع ذلك كله فان بلغ ذلك عضوا كاملا وجب عليه الدم وان كان دون عضو وجبت عليه
الصدقة وان طيب اعضاءه كلها وجب عليه الدم لان جنس الجناية واحد جمعه احرام واحد
قوله ونحن نذكر الفرق بينهما اي بين تطيب ربع العضو حيث لا يجب به الدم وبين حلق ربع
الراس او اللحية حيث يجب به الدم واشار الى ما ذكره قريبا من ورقه بقوله بخلاف تطيب ربع
العضو لانه غير مقصود **قوله** ثم واجب الدم يتادى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين
نذكرهما في باب الهدي اراد بالموضعين ما اذا طاف طواف الزيارة جنبا وما اذا جامع بعد
الوقوف فانه لا يجوز فيهما الا البدنة **قوله** وكل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف
صاع من بر الا ما يجب بقتل القملة والجرادة اي يتصدق فيهما ما شا وقال في التحفة فهو كف من
طعام وذكر الحاكم الجليل الشهيد في مختصره المسمى بالكافي ويكره له قتل القملة وما تصدق به
فهو خير منها • وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال تمرة خير من جرادة وانما قيد بقوله غير مقدرة
احترازا عما اذا كانت مقدرة كما في الراس بسبب الهوام فان الصدقة مقدرة بثلاثة اصوع من

قلنا
اي يرتب على كمال الارتفاق كمال الموجب

غيره

طعام

قوله قال وان خضب راسه بحنا فعليه دم وقال في الاصل وان خضب راسه
ولحيته بالحنا فعليه دم وهذه من مسائل الجامع الصغير للعادة التي فيها فائدة وهي ان في الاصل
ذكر الراس واللحية وفي الجامع الصغير افرد الراس دل على ان كل واحد منهما مضمون ثم هذه المسالة
على وجهين اما ان خضب راسه بمايع من الحنا حيث لم يصر الراس به ملبدا او خضب بغير مايع حتى
صار الراس به ملبدا فعلى الاول يلزمه دم واحد لاستعماله الطيب الا ترى ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم نهى المعتدة عن ان تختضب بالحنا وهي ممنوعة عن الطيب وعلى الثاني يلزمه دمان
دم للتطيب ودم لتغطية الراس وقال الحاكم الجليل الشهيد في كافيه وان خضبت المحرمة
يدها بالحنا فعليها دم اذا كان كثيرا فاحشا وان كان قليلا فعليه صدقة وقال محمد رحمه
الله تعالى يقوم ما يجب فيه الدم فينظر هذا القدر منه فيجعل عليه من الصدقة بحساب ذلك وقال
لبد المحرم راسه اذا جعل في راسه شيا من الصمغ ونحوه لئلا يشعث في الاحرام ولا يتنا لكيف قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم الحنا طيب والنبي عليه الصلاة والسلام لم يبعث لبيان الحقايق
لانا نقول هذا بيان الحكم لا الحقيقة لان الحنا في عرف الناس لا تعد من الطيب **قوله** ولو
خضب راسه بالوسمة لا شي عليه لانها ليست بطيب قال في شرح مختصر الكرخي فان خاف ان تقتل
الدواب تصدق بشي وذلك لان الوسمة ليس لها رايحة مستلذة وانما تغير الشعر وذلك ليس بجناية
وانما هي زينة واذا خاف ان يقتل الدواب فعليه صدقة لانه يزيل التفث وقد روي عن ابي
يوسف انه قال فيمن خضب راسه بالوسمة ان عليه دما ليس لاجل الخضاب ولكن غطى بها راسه
والوسمة بكسر السين وسكونها اسم شجر ورقه خضاب والكسر افصح **قوله** تغلف ان تغطي وهذا
صحيح اي تاويل ابي يوسف رحمه الله تعالى بقوله باعتبار انه يغلف راسه **قوله** ذكر في
الاصل راسه ولحيته اي في مسالة الحنا وقد بيناه **قوله** فان ادهن بزيت فعليه دم عند
ابي حنيفة • اعلم انه اذا تطيب بزيت او خل يجب عليه الدم عند ابي حنيفة اذا بلغ عضوا كاملا
سوا كان مطبوخا او غير مطبوخ مطيبا او غير مطيب وقالا يجب عليه الصدقة في غير المطيب
والدم في المطيب وقال الشافعي يجب عليه الدم في الشعر لازالة الشعث وفي البدن لا شي عليه
لعدم ازالة الشعث ولهما ان الزيت ماكول وليس بطيب الا ان فيه معنى الارتفاق من حيث قتل
القمل وازالة الشعث فكان الادهان به جناية قاصرة توجب الصدقة ولابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه ان الزيت والخل اصل الطيب على معنى ان الروايح تلقى فيه فيصير غالية والحكم
متعلق بالعين لا الرايحة ولهذا الوشم المحرم الطيب والريحان لا شي عليه وان كان يكره
وفيه قليل رايحة ايضا وهو معنى قوله ولا يخلو عن نوع طيب ويزيل الشعث ويقتل القمل فكون
الجناية كاملة فيجب الدم ولان كل دهن اذا وجب باستعماله في الشعر الكفارة يجب باستعماله
ايضا في البدن كالادهان المطيبة **قوله** وكونه مطعوما لا ينافيه هذا جواب عن قولهما

ان الزيت من الاطعمة فقال في جوابه سلمنا انه من الاطعمة لكن لا نسلم انه لكونه من الاطعمة ينافي
الطيب ولهذا لو طيب عضوا كاملا بالزعفران يجب عليه الدم لا ينافيه بالطيب وان كان ماكولا
ولهذا لا يجب عليه شيء اذا ادهن بشحم او الية او سمن لانه ليس بطيب في نفسه ولا هو اصل الطيب
قوله وهذا الخلاف في الزيت البحت والخل البحت هو بالبا المفتوحة المنقوطة بنقطة تحتانية
بعدها الحا المهملة الساكنة بعدها التا المنقوطة بنقطتين من فوق والخل بالخا المهملة المفتوحة
دهن السمسم قوله اما المطيب منه اي المطيب من الزيت وهو الذي القي فيه الطيب
كالبنفسج ونحوه يجب فيه الدم اتفاقا والزنبق بالزاي المعجمة المفتوحة بعدها النون الساكنة
بعدها البا المفتوحة المنقوطة بنقطة واحدة من تحت دهن الياسمين قوله وهذا اذا
استعمله على وجه التطيب اي الخلاف الذي ذكرناه في الدهان الزيت من وجوب الدم او الصدقة
فيما اذا استعمله على ما يعتاده الناس في التطيب اما اذا استعمله لا على وجه التطيب كما اذا داوى
به جراحة او شقوق رجله فلا شيء فيه اصلا لانه ليس بطيب في نفسه وانما هو في حكم الطيب لانه
اصل الطيب فاذا استعمله على وجه التطيب اعتبر طيبا والا فلا وليس كذلك المسك لانه
طيب بنفسه فعلى اي وجه استعمله يجب فيه الكفارة وكذلك الزعفران والعنبر وغيرهما والحنا
والبنفسج طيب وكذا القسط ذكره القدوري رحمه الله تعالى في شرحه وقال اصحابنا اذا كان
الطيب في طعام قد طبخ وتغير فلا شيء على المحرم في اكله لانه استحال بالطبخ عن معنى الطيب وان لم
يطبخ كره له ذلك اذا كان ريحه موجودا ولا شيء عليه لان الطعام غالب عليه فصار مستهلكا
فيه وقالوا في الملح يجعل فيه الزعفران اذا كان الزعفران غالبا يجب فيه الكفارة لان الملح تبع
فلا يخرجه من حكم الطيب وان كان الملح غالبا لم يجب فيه الكفارة لانه ليس فيه معنى الطيب وقد روي
عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه كان ياكل السكباج الاصفر وهو محرم وقال لا باس بالخبيصة الا
للمحرم وقال في شرح الطحاوي ولو اكل عين الطيب غير مخلوط بالطعام فعليه الدم اذا كان كثيرا
قال في المختلف والكثير ان يلزق بكل فمه او اكثر وهي مسالة المنظومة وقال اصحابنا اذا تداوى
المحرم بما لا يوكل من الطيب لمرض او علة او اكتحل بطيب لعلة فعليه اي الكفارات شاء ان شاء ذبح
شاة في الحرم وان شاء صام ثلثة ايام وان شاء تصدق على ستة مساكين على كل واحد منهم نصف صاع
من حنطة والصيام والاطعام يجوز في الاماكن كلها والذبح لا يجوز الا في الحرم وقال الشيخ ابو الحسن
الكرخي رحمه الله تعالى وان مس طيبا فلزق في بدنه فهو بمنزلة التطيب لانه يطيب به بدنه وان لم
يقصد به التطيب ووجوب الكفارة لا يقف على القصد وقالوا فيمن استلم الحجر فاصاب يده من
طيبه انه عليه الكفارة لانه مستعمل للطيب وان لم يقصد به التطيب • وروي ابن سماعة عن محمد
ان رجلا لو دخل بيتا قد اجمر فطال مكثه في البيت فعلق بثوبه فلا شيء عليه لان الرائحة هنا
ليست متعلقة بالعين ومجرد الريح لا يمنع منه فان استجمر بطيب فعلق بثوبه شيء كثير فعليه دم

وان كان يسيرا فعليه طعام لان الرائحة ههنا متعلقة بالعين وقد استعملها في بدنه فصار كما
لو تطيب بها وقال في شرح الطحاوي ولا باس للمحرم ان يكتحل بكحل لا طيب فيه وان كان فيه
طيب فعليه صدقة الا ان يكون ذلك مرارا كثيرة فعليه دم ذكره الحاكم ايضا وقال الحاكم الجليل
الشهيد في الكافي واذا داوى قرحة له بدواء فيه طيب ثم خرجت به قرحة اخرى والاولى على حالها
فداوى الثانية مع الاولى فليس عليه الا كفارة واحدة ما لم تبرا الاولى ولو غسل راسه بالخطمي
فعليه دم كما في الحنا وعندهما عليه صدقة وهي مسالة المختلف • وروي عن ابي يوسف روايتان
اخريان احدهما انه لا شيء عليه جعله بمنزلة الاشنان • وروي عنه انه قال يجب عليه دمان
دم لانه طيب ودم لانه يقتل هوام الراس وقيل ان الخلاف في خطمي العراق لان له رائحة طيبة
واجمعوا انه لو غسله بالحرض او بالصابون او بالما القراح فلا شيء عليه ذكره في شرح الطحاوي
قوله وان لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم وان كان اقل من ذلك
فعليه صدقة وهذه من مسايل القدوري وقد عرفت فيما تقدم ان المحرم ممنوع عن لبس المخيط كالسراويل
والقميص فاذا كان لبس المخيط يوما كاملا او غطى راسه يوما كاملا من لباس الناس كالقلنسوة
والعمامة من غير عذر فعليه دم وان لم يكن مما يلبسه الناس نحو الاجانة والعدل يحملهما على راسه
فلا شيء عليه وكان ابو حنيفة يقول ان فعل ذلك اكثر اليوم فعليه دم ثم رجع فقال لا يلزمه الدم
حتى يكون يوما كاملا • وروي الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه
دم وليس بمشهور وقال الامام الشافعي يجب عليه الدم قليلا كان اللبس او كثيرا لحصول
الارتفاق بالاشتمال ولابي يوسف رحمه الله تعالى انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فقد استمتع
كاملا لان الانسان يلبس ثوبه اكثر النهار ثم يعود الى بيته فينزعه فيعد ذلك استمتاعا كاملا
والاستمتاع الكامل يوجب الجزا الكامل وهو الدم ولنا ان الاستمتاع الكامل يوجب الجزا الكامل
وهو الدم ولنا ان الاستمتاع الكامل انما يحصل بلبس يوم او ليلة فما دون ذلك يكون استمتاعا
ناقصا فلا يجب به كفارة كاملة كقص ظفر واحد بل يجب فيه الصدقة في ظاهر الرواية عن اصحابنا
رحمهم الله تعالى وان كان اكثر اليوم اما مقدار الصدقة فهي نصف صاع من بر لمسكين واحد
كذا روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى • وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه يحكم عليه بمقدار
ما لبسه كانه لبس نصف اليوم فعليه قيمة نصف شاة فقس على هذا • ثم اعلم ان التقدير في التغطية
على وجهين تقدير بالزمان وهو اليوم وقد مضى بيانه وتقدير بالعضو وهو انه اذا غطى ربع
راسه فصاعدا يوما فعليه دم واذا غطى ما دون الربع فعليه في رواية الاصل وفي نوادر
ابن سماعة عن محمد قال لا يكون عليه حتى يغطي الاكثر من راسه كذا في شرح الكرخي وشرح
الطحاوي وجه اعتبار الربع ان تغطية الجميع استمتاع مقصود وما دون الربع ليس بمقصود
فجعل الربع فاصلا بينهما كما في الحلق وقال في شرح الطحاوي وفي كل موضع اذا فعل مختارا

لزمه الدم فاذا فعل ذلك لعلة اوضرورة فعليه اي الكفارات شا ان شا ذبح هديا في الحرم وان
شا تصدق على ستة مساكين على كل واحد منهم نصف صاع من حنطة ويجوز فيه التمليك والطعام
الاباحة على قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجزيه الا التمليك وان شا صام ثلاثة ايام
ان شا تابع وان شا فرق فالصوم والصدقة يجوز في اي مكان شا ولا يجوز الذبح الا في الحرم فان
ذبح في غير الحرم لم يخرج من الذبح الا اذا تصدق بلحمه على ستة مساكين على كل واحد منهم قيمة نصف
صاع من حنطة اجزاه بدلا من الصيام **قوله** يعني الترفق مقصود من اللبس فلما كان الترفق
هو المقصود وهو ربما يكون كاملا وربما يكون ناقصا اعتبرت المدة فوجب الكفارة على حسب ذلك
دما وصدقة بخلاف اليمين لان الترفق ليس بمقصود ثمه لان الحالف منع نفسه عن اللبس مطلقا
مطلقا فيحنث بمجرد اللبس وان قل **قوله** وتتقاصر دونه اي دون اليوم **قوله**
ولو ارتدى بالقميص او اتشح به او اتزر بالسراويل فلا باس به لانه لم يلبسه لبس المخيط ارتدى اي
لبس الردي واتشح اي توشح واتزر بالسراويل اي اشتمل به شل ما يشتمل بالفوطة وكذا لو ادخل
منكبيه في القبا ولم يدخل يديه في الكمين اي لا باس به وفيه خلاف زفر له انه لبس المخيط فيلزمه
الدم ولنا انه ما استعمله استعمال المخيط ولهذا يتكلف في حفظه فصار كالارتدا بالقميص
فلا يلزمه دم بخلاف ما اذا زر يوما كاملا حيث يجب عليه الدم لوجود الارتفاق الكامل
قوله اعتبارا للحقيقة اي لحقيقة الكثرة لان الكثرة في الشي انما تتحقق حقيقة اذا كان
ما يقابله قليلا وهنا في مسالتنا ما يقابله قليل بخلاف الربع فانه يعتبر كثيرا حكما لا حقيقة
وهنا مسايل ينبغي ذكرها بهذا الموضع تكثيرا للفايدة لو لبس جميع الملابس ولبس الخف ايضا لا يلزمه
الا جزا واحد لان الجنس واحد كذا في التحفة وقال في شرح الطحاوي ولو لبس المحرم المخيط
اياما فان لم ينزعه ليلا ونهارا فعليه كفارة واحدة بالاجماع وان ذبح الهدي ثم اقام على لبسه
يوما كاملا فعليه دم اخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبس مبتدا ولو احرم وهو مشتمل على المخيط
فدام على ذلك بعد الاحرام يوما كاملا فعليه دم ولو نزعه وعزم على تركه ثم لبس بعد ذلك
ان كفر للاول فعليه كفارة اخرى بالاجماع وان لم يكفر للاول فعليه كفارتان في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله تعالى كفارة واحدة ولو كان يلبسه بالنهار وينزعه بالليل للنوم من غير
ان يعزم على تركه لم يجب عليه الا دم واحد بالاجماع ولو اضطر المحرم اي لبس ثوب واحد
فلبس ثوبين فانه ينظر ان كان على موضع الضرورة لم يجب عليه الا كفارة واحدة نحو ما اذا اضطر
الى قميص واحد فلبس قميصين او لبس عليه جبة او اضطر الى لبس قلنسوة فلبس قلنسوة وعمامة
او كان في موضعين مختلفين نحو ما اذا اضطر الى لبس قلنسوة فلبس قلنسوة مع القميص وما شابه
ذلك فعليه دم لاجل لبسه ما لا يحتاج اليه ويخير في الكفارة لاجل لبس ما احتاج اليه ولو لبس
الثوب لاجل الضرورة ثم زالت الضرورة عنه فدام في شك الزوال لا يجب عليه الا كفارة

قوله
حنطه
وقال محمد عليه

الضرورة

الضرورة ولو جا اليقين ان الضرورة قد زالت فلبس بعد ذلك ودام عليه يوما كاملا فعليه كفارتان
كفارة الضرورة وكفارة غير الضرورة وقال في الايضاح اذا كان به حمى يحتاج الى لبسه يوما
ويوما لا فما دام الحمى باقية فاللبس متحد واذا زالت هذه الحمى وحدثت حمى اخرى اختلف حكم اللبس وكذلك
لو كان اللبس لاجل العدو فجعل يلبس السلاح ويقاتل بالنهار وينزع بالليل فهذا لبس واحد ما لم
يذهب هذا العدو ويجي اخر فالمعتبر في هذه المسايل اتحاد الجهة واختلافها لا صورة اللبس وقال الحاكم
الجليل الشهيد في الكافي فان كان المحرم نايما فغطى رجل راسه ووجهه بثوب يوما كاملا فعليه دم
الا ترى انه لو انقلب في نومه على صيد فقتله كان عليه جزاوه وقال في شرح الطحاوي ولا باس بان
يغطي المحرم والمحرمة الفم الا في الصلاة فانه لا يغطيه **قوله** واذا حلق ربع راسه او ربع
لحيته فصاعدا فعليه دم وان كان اقل من الربع فعليه صدقة هكذا ذكر القدوري المسالة من
غير خلاف بين اصحابنا رحمهم الله تعالى وذكر الطحاوي فيه خلافا فقال في مختصره فاذا حلق راسه
من غير ضرورة فعليه دم لا يجزيه غيره وان كان من غير ضرورة فعليه اي الكفارات شا وكذلك لو حلق ربع راسه في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
لا يجب عليه دم حتى يحلق اكثر راسه فيجب وقال ابو بكر الجصاص الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي
الرواية المشهورة عنهم جميعا ان عليه في حلق الربع دما ثم قال وروي عن ابي يوسف وحده في غير
الاصول ان الدم لا يجب حتى يحلق اكثر راسه وقال في شرح الاقطع قال محمد اذا حلق عشر الراس فعليه
دم وقال الشافعي في ثلاث شعرات دم وقال مالك رحمه الله تعالى لا يجب الا بحلق الكل وقال
الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير من مشايخنا من حمل هذا على اختلافهم في مقدار
المفروض من مسح الراس في الوضو وهذا غلط لان الفرض ثمه لم يثبت بالراس وانما يثبت بالشيا وهنا
ثبت بالكل لانه ورد النص بحلق الراس لكنهم اختلفوا ان البعض هل يعمل عمل الكل ام لا احتج مالك رحمه
الله بقوله تعالى ولا تحلقوا رووسكم **بيانه** ان المنهي عنه حلق جميع الراس فلا يجب الدم بحلق
البعض واعتبر الشافعي رحمه الله بنبات الحرم والجامع استفادة الامان بالاحرام في المنفس عليه
يضمن القليل والكثير فكذا في المقيس ولنا على الظاهر ان حلق جميع الراس انما حرم لما فيه من الارتفاق
الكامل وهذا المعنى موجود في الربع في عرف الناس فان عادة العرب انهم يسكون شعورهم ويحلقون
النواصي والاتراك يحلقون الاجزا المتفرقة التي ورد النهي عنها وهو النهي عن القنازع ويعدونه ارتفاقا
كاملا لنيل الراحة وكذا الاخذ من اللحية مقدار الربع وما يشبهه معهود بالعراق وارض العرب فكان
اخذ الربع في معنى الارتفاق كحلق الجميع فوجب الدم بخلاف ثلاث شعرات فان حلقها لا يعد ارتفاقا كاملا
في عادات الناس فلا يجب به الجزا الكامل ويشهد الاصول لما قلنا من ان الربع يقوم مقام الكل الا ترى
ان الرائي لاحد جوانب الشخص الاربع يسمى رائيا ولو حلق ربع راسه يوم النحر تحلل من احرامه وكذا يجري
الربع في مسح الراس عن الكل ولو كشفت ربع راسها او ربع ساقها في الصلاة اعادت الصلاة وقال

الضرورة
دم

ابو يوسف لا يعيد حتى يكون اكثر من النصف في احدى الروايتين فكذلك في الحلق ولنا ان المناسك
يقوم اكثرها مقام الجميع بخلاف الاقل والربع قليل اصله اشواط الطواف ووجه قول محمد رحمه الله
تعالى في غير المشهور عنه ان العشر اقل جزء ينسب الى الجملة من بعضها فدل على انه في حكم الكثير **قوله**
ولنا ان حلق بعض الراس اي ربع الراس **قوله** بخلاف تطييب ربع العضو يعني اذا حلق ربع
الراس او ربع اللحية يجب الدم واذا طيب ربع الراس او ربع اللحية لا يجب الدم بل يجب الصدقة
على ظاهر الرواية والفرق ان حلق الربع مقصود في العادات فصار ارتفاقا كاملا فوجب الدم
بخلاف تطييب ربع العضو فانه ليس بمقصود فلم يكن ارتفاقا كاملا وفي المسئلتين يجب فيه الدم ايضا اعتبارا
بالحلق ووجه ذلك ان الحلق محظور الاحرام وقد اقيم الربع فيه مقام الكل فينبغي ان يكون حكم التطيب كذلك
لانه محظور ايضا **قوله** ذكر في الابطين الحلق هنا وفي الاصل النتف وهو السنة اي ذكر محمد
رحمه الله تعالى في الابطين الحلق في الجامع الصغير وذكر في الاصل النتف والنتف هو السنة لانه قال
في الجامع الصغير وان حلق احد الابطين او جميعا فعليه دم في قولهم جميعا وقال في الاصل وان نتف
ابطيه او احدهما او طلى بنورة فعليه دم في قولهم جميعا وقال في الاصل قال فخر الاسلام البزدوي
ذكر في مسالة الابط النتف في الاصل وذكر الحلق هنا فثبت انه لا خطر في الحلق وان كانت السنة
هو النتف والعمل بالسنة احق وهو رفق مقصود كابل واحدهما في ذلك مثلهما وقال في شرح الطحاوي
ولو حلق من احد الابطين اكثره وجب عليه الصدقة لان له نظيرا في البدن وليس لاكثر احدهما
حكم الكل **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا حلق عضوا كاملا فعليه دم
وان كان اقل فطعام اراد به الصدر والساق وما اشبه ذلك اي اراد محمد رحمه الله تعالى في
الجامع الصغير بالعضو الكامل الصدر والساق وما اشبه ذلك من الساعد والعانة وانما خص قولهما
في هذه المسالة لان قولهما منصوص عنهما في الجامع الصغير وقولهما وان حلق عضوا كاملا على العموم
من الخواص واراد به الصدر او الساق وما اشبه ذلك لان ذلك مقصود بطريق التنور فصار كاملا
فوجب ضمانه بالدم بقال تنور اي طلى بالنورة **قوله** فان اخذ من شاربه فعليه طعام حكومة
عدل وهذه من مسائل الجامع الصغير وقال في شرح الطحاوي ولو حلق شاربه فعليه صدقة
لانه تبع اللحية وهو قليل وتفسير حكومة عدل ما ذكره في المتن وهي الاعتبار بربع اللحية **بيانه**
ان في ربع اللحية يجب عليه الدم فاذا كان الماخوذ من الشارب ربع اللحية يجب عليه قيمة ربع
الشاة يتصدق به فعلى هذا القياس سائر الاجزاء فافهم وقال الشيخ ابو عبد الله الجرجاني هذا
قول محمد اي الاعتبار بربع اللحية قول محمد والاصح انه تجب الصدقة وهو نصف صاع من بر **قوله**
بحسب ذلك اي بقدر ما يكون من ربع اللحية حتى لو كان مثلا مثل ربع الربع اي لو كان الماخوذ من
الشارب مثل ربع ربع اللحية وانما قال مثلا لانه يجوز ان يكون ثلث الربع او نصف الربع او غيره
ففي الاول ثلث الشاة وفي الثاني نصف الشاة **قوله** ولفظة الاخذ من الشارب يدل على

فلم يجب الدم

ذكر كذا لان اتباع اللفظ محمد لان ابا حنيفة يخالفهما قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير

ربع

قوله

انه هو السنة فيه دون الحلق يعني ان محمدا ذكر في الجامع الصغير لفظة الاخذ في الشارب حيث قال
فان اخذ من شاربه فعليه طعام فذلك يدل على ان الاخذ هو السنة في الشارب دون الحلق وذكر
الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار ان الحلق سنة وهو احسن من القص والقص حسن جائز وتفسيره
ان يوخذ من الشارب حتى يوازي الاطار وهو الطرف الاعلى من الشفة العليا وقال فخر الاسلام
البزدوي في شرح الجامع الصغير ومن الناس من قال بان الحلق بدعة احتجاجا بحديث النبي صلى الله
عليه وسلم عشر من الفطرة وذكر منها قص الشارب واحتج اصحابنا رحمهم الله تعالى بحديث ابي هريرة
وعبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال احفوا الشارب واعفوا
عن اللحى والاحفاء الاستيصال والقص يحتمل فيحمل على ما روينا لانه محكم ثم اختلف الناس في اعفاء
اللحى ما هو فقال بعضهم تركها حتى تطول فذاك اعفاؤها من غير قص ولا نتف وقال اصحابنا الاعفاء
تركها حتى تكث وتكثر والقص سنة فيها وهو ان يقبض الرجل لحيته فما زاد منها على قبضته قطعها ذكره محمد
في كتاب الآثار عن ابي حنيفة قال وبه ناخذ وذكرها الا عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما انه
كان يفعل ذلك وذكر ابو داود في سننه في كتاب الصوم في باب القول عند الافطار عن عبد الله بن عمر
رضي الله تعالى عنهما انه كان يقبض لحيته ويقطع منها ما زاد على قبضته ولان الحديث تذور رد
بالاعفاء وهو التكثير حتى يقال حتى عفوا اي كثروا ولان اللحية لما كانت زينة كانت كثرتها وكمالها
من كمال الزينة وتمامها فاما الطول اذا افحش فهو خلاف الزينة **قوله** قال وان حلق مواضع
المحاجم فعليه دم عند ابي حنيفة وقالا عليه صدقة اي قال القدوري ان حلق المحرم مواضع المحاجم
يجب عليه دم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يجب عليه صدقة والمحاجم جمع محجمة بكسر الميم وفتح
الجيم لغة فيه اما المحجم بفتح الميم والجيم جميعا فهو اسم مكان من الحجم وهو بكسر الآلة الحجام وجمعه محاجم
ايضا والمراد هنا الاول فافهم ووجه قولهما ان حلق مواضع المحاجم ليس بمقصود وانما يحلق تبعا للرابع لانها
غير منفردة بنفسها فصار كحلق الشارب توجب الصدقة او نقول المقصود منه الحجامة لا نفسه والحجامة
ليست من محظورات الاحرام لانه صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه احتجم وهو محرم فلا يكون هذا
الحلق من المحظورات لانه وسيلة الى امر مباح الا ان فيه ازالة شيء من التفث فصار كحلق بعض شعر
الصدر فوجب الصدقة لانه ليس في كل منهما ترفه او نيل راحة ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان
حلق موضع المحاجم مقصود لامر مقصود وهو الحجامة لانه لا يتاتى المقصود الا به فلما صار مقصودا
صار كحلق الابط والعانة فوجب الدم بخلاف الشارب فانه تبع للحية فلهذا لم يجب فيه الدم على انه
قد روي في المختلف عن ابي حنيفة ان في الشارب كمال الدم فلا يصح قياسهما حينئذ **فان قلت**
لا شك ان حلق موضع المحاجم وسيلة الى الحجامة وما كان وسيلة الى الشيء كيف يصح ان يكون مقصودا
الا ترى ان الايمان وسيلة لصحة جميع العبادات وهو مع هذا من اعظم المقاصد **قوله** وان
حلق راس محرم باذنه او بغير اذنه طائعا او مكرها فعلى الحالق الصدقة وعلى المحلوق الدم وبه صرح

كذا للدم

ما لعالي

وهي قارورة الحجام والمحجم بكسر الميم وفتح الميم

في شرح الطحاوي اي في ان حلق المحرم راس محرم آخر فعلى الحالق الصدقة وعلى المحلوق الدم حتما سواء
كان بامر المحلوق او بغير امره طائعا او مكرها وبه صرح في شرح الطحاوي وكذا اذا احلق المحرم راس حلال
يجب على الحالق الصدقة وقال الشافعي لا شيء على الحالق في المسالتين كذا في الايضاح والمحلق
واما الحلال اذا احلق راس محرم فعلى المحرم الكفارة وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا شيء عليه ان كان بغير
امره بان كان مكرها او نائما وان لم يكرهه فسكت بفيه وجهان عنده كذا في شرح الكرخي وجه قول
الشافعي ان الحلق انما كان جناية لازالة التفث وحصول الارتفاق وذلك حصل للمحلوق لا الحالق
فلا يجب على الحالق شيء ولهذا لو طيب المحرم محرما آخر لا يلزم على الفاعل شيء وان كان الطيب من محظورات
الاحرام وكذا اذا البسه اما المحلوق فلا شيء عليه ايضا اذا لم يامره لانه اذا كان مكرها و نائما فسد
الاختيار فلا مواخذة عليه واذا كان نائما فكذلك لان النوم ابلغ من الاكراه في العذر لان النائم لا
اختيار له اصلا والمكره له اختيار فاسد **وجه قولنا** ان الشعر استحق الامان بسبب الاحرام
وقد ازال الامان فيلزمه الجزا كما في نبات الحرم وشعر الصيد الا ان الجناية في شعر غيره ادنى من الجناية
في شعر نفسه فيلزمه الصدقة دون الدم اما المحلوق فيلزمه الدم لانه حصل له الارتفاق الكامل
هذا اذا كان طائعا فظاهر واذا كان مكرها او نائما فلان بالاكراه والنوم ينتفي المأثم وهو حكم الآخرة
لا حكم الدنيا اذا تقرر سببه وهو المواخذة بموجب الفعل وقد تقرر السبب بنيل الراحة والزينة بالحلق
فيترتب حكمه وهو وجوب الدم ولهذا يجب الاغتسال على المكره والنائم اذا وطئ وانما وجب الدم حتما حيث
لان العذر من قبل من ليس له الحلق فتغلظ الحكم بخلاف المضطر وهو الذي به اذى من راسه اذا حلق
لا يجب عليه الدم حتما بل يتخير في اي الكفارات شاء لان العذر من قبل من له الحق فيسهل الحكم قال
تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك والنوم ابلغ منه
اي من الاكراه وقد مر بيانه **قوله** قد تقرر سببه وهو ما نال من الراحة الضمير المجرور يرجع الى
الحكم والضمير المرفوع البارز الى السبب حتما اي وجوبا **قوله** بخلاف المضطر اي بخلاف المحرم
المضطر الى الحلق **قوله** لان الآفة هناك سماوية اي في اضطرار وهنا من العباد اي في الاكراه
قوله ثم لا يرجع المحلوق راسه على الحالق اي لا يرجع عليه بما وجب على المحلوق من الدم وذا
لان الاستمتاع حصل للمحلوق فلو رجع يلزم ان يسلم له العوض والمعوض جميعا وهو لا يجوز ولهذا قال
اصحابنا لا يرجع المغرور بالعقر الذي يلزمه اذا استحقت زوجته على الذي غره بان قال تزوجها فانها
حرة لان المغرور هو الذي استوفى منافع البضع وقال في شرح مختصر الكرخي كان ابو خازم يقول يرجع
عليه بالكفارة لان الحالق الجاه الى التكفير فصار كانه اخذ ذلك القدر من ماله فاتلفه ٥
قوله وكذا اذا كان الحالق حلالا لا يختلف الجواب في حق المحلوق راسه يعني اذا حلق حلال
راس محرم يجب على المحلوق الدم عندنا لحصول الارتفاق الكامل وعند الشافعي اذا لم يكن بامره فلا شيء عليه
وفي السكوت وجهان **قوله** واما الحالق فلزمه الصدقة في مسالتنا في الوجهين اي فيما اذا كان

كذا م

قوله

بالعقر

تحلق

الحلق بامر المحلوق او بغير امره يعني بقوله في مسالتنا مسالة حلق المحرم المحرم **قوله** وهو الموجب
بكسر الجيم اي الموجب للدم هو الارتفاق وقد لا يتحقق الارتفاق للشخص بحلق شعر غيره **وجوابه**
انه قد يتاذى بشعث غيره وتفثه فيحصل له نوع الارتفاق بازالة تفث الغير فيلزمه الصدقة
قوله لاستحقاقه الامان الضمير فيه يرجع الى ما في قوله ينمو **قوله** فلا يفترق الحال
بين شعره وشعر غيره اي بين حلق شعر نفسه وحلق شعر غيره لان الامان يزول في الصورتين **قوله**
الا ان كمال الجناية في شعره هذا جواب سؤال مقدر بان يقال لما لم يفترق الحال بين الصورتين ينبغي
ان يجب عليه الدم في حلق شعر غيره فاجاب عنه بهذا يعني ان كمال الجناية في حلق شعر نفسه لوجود
المعنيين ازالة الامن والارتفاق الكامل ولهذا يجب الدم بخلاف شعر غيره فان في حلقه لا يوجد
الارتفاق الكامل من الراحة والزينة للحالق بل له نوع ارتفاق بان يندفع التاذي بتفثه فلهذا وجبت
الصدقة لقصور الجناية **قوله** فان حلق من شارب حلال او قلم اظافيره اطعم ما شاء والوجه
فيه ما بيناه وهذه المسالة من مسائل الجامع الصغير وقد نص في شرحه فخر الاسلام البزدوي عن
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله تعالى في المحرم ياخذ من شارب الحلال ويقص من اظافره
قال يطعم شيئا ثم قال فخر الاسلام وقص الشارب من الحواجح وقال الشافعي لا شيء عليه واراد صاحب
الهداية بقوله والوجه فيه ما بيناه ما ذكر قبل هذا بقوله ان ازالة ما ينمو من بدن الانسان من
محظورات الاحرام لاستحقاقه الامان بمنزلة نبات الحرم الى آخر ما قال وقد استوفينا شرحه
قبل هذا وبيان ذلك هنا بان يقال لما كان ازالة ما ينمو من بدن الانسان من محظورات
الاحرام وجب عليه الجزاء بازالته لكن وجب الدم عليه في حلق شعر راسه لكمال الجناية ووجبت الصدقة
في حلق راس غيره لقصور الجناية فكذلك في هذه المسالة ووجب عليه الطعام شيء اذا حلق من شارب
حلال او قلم اظافيره لقصور الجناية ولم يجب عليه الدم فاقول هذا الذي بينته على حسب ما
يقتضيه كلام صاحب الهداية من الشرح فاما عبارته فهي مشكلة جدا لانه لا يخلو اما ان يريد
بقوله اطعم ما شاء العموم بان اراد ما شاء من الطعام قليلا كان او كثيرا كيف ما شاء الجاني او الخصوص
مجازا بان اراد به التصدق بنصف صاع من حنطة فلا يجوز الاول لانه اذا قلم اظافير يده الواحدة
او رجله الواحدة من غير ضرورة يجب عليه الدم لكمال الجناية واذا قلم اظافير غيره من يد واحدة او
من رجل واحدة يجب عليه الصدقة نصف صاع من حنطة لقصور الجناية لا مطلق الطعام كيف ما شاء
من كسرة خبز او كف طعام وقد صرح في شرح الكرخي بايجاب الصدقة نصا عن ابي حنيفة في قلم
المحرم اظافير الحلال فعلم ان ارادة العموم ضعيف نصا وتحقيقا ولا يجوز الثاني ايضا وهو ارادة
الخصوص بارادة التصدق بنصف صاع من حنطة لان ازالة تفث غيره ادنى من ازالة تفث نفسه
وقد ذكرنا فيما تقدم عن شرح الطحاوي نصا ان المحرم اذا احلق شاربه يجب عليه الصدقة فاذا
وجب عليه الصدقة في شاربه مع كمال الجناية وجب عليه في جانب غيره ادنى منها لقصور الجناية

كان في حلق شعره

لان

ولكن هذا الاعتراض على صاحب الهداية لانه ذكر في الشارب بلفظ وتركه في الاظافير لا على لفظ
اصل الجامع الصغير لانه ذكر في الموضعين بلفظ من وهو للتبعيض فيكون المراد منه ما شا العموم فما
وقد غفل عنه الشارحون ورضي بهاية المقلدون • ثم اعلم ان قوله قلم اظافيره بالتشديد لان
التفعيل للتكثير اما في الفعل كما في جولت وطوفت واما في الفاعل كما في موت الابل واما في المفعول كما في
غلقت الابواب وما نحن فيه من قبيل الثالث والاظافير جمع اظفار وهي جمع ظفر ويجوز جمع الجمع
في مجموع القلة وهي افعل وافعال وافعله وفعلة وقد عرف في موضعه **قوله** وان قص
اظافير يديه ورجليه فعليه دم هذا لفظ القدوري في المختصر وكذا قوله بعد ذلك وان
قص خمسة اظافير فعليه صدقة وكذا قوله بعد ذلك وان قص خمسة اظافير من يديه ورجليه
فعليه صدقة وقال محمد عليه دم وذكر في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمه الله
تعالى في المحرم قلم اظفار كف قال عليه دم وان قلم من كل كف اربعة اظافير فعليه صدقة الا
ان يبلغ دما فعليه ان يطعم ما شا اي ينقص من الدم ما شاء ويتصدق بالباقي وقال محمد عليه
دم اذا قلم خمسة اظافير من يد واحدة او غير ذلك ثم اعلم ان قص الاظفار لا يجوز للمحرم وقال
عطا يجوز والاصل في حرمة القص قوله تعالى ثم ليقضوا تفثهم رتب قضا التفث على الذبح فلا
قبله وقد صح عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال في قص الظفر الفدية ولان ازالة ما
ينمو من بدن الانسان من محظورات الاحرام فيجب عليه الكفارة بازالته كما في الشعر اما مقدار
الكفارة فيه فان قص يديه ورجليه او يديه او احدى يديه ورجليه او احدى رجليه من غير
ضرورة فعليه دم لانه لما حصل له الارتفاق الكامل بقص الكل او الربع وجب عليه الجزا الكامل
وهو الدم لان السبب يثبت بحسب السبب وهذا اذا قص الكل في مجلس واحد اما اذا كان في مجالس
فان كفر للاول فيجب عليه دم اخر للثانية وهذا بالاتفاق وان لم يكفر للاولى فعليه دما عند
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد عليه دم واحد قال في شرح الطحاوي واجمعوا انه لو قلم
اظافير يد واحدة وحلق ربع الراس وطيب عضوا في مجلس واحد او مجالس مختلفة فعليه لكل جنس
دم واجمعوا في كفارة رمضان اذا جامع امراته في يوم واكل في اليوم الثاني وشرب في اليوم
الثالث ان كفر للاول فعليه كفارة اخرى وان لم يكفر فعليه كفارة واحدة وجه قول محمد رحمه
الله تعالى ان مبنى الكفارة على التداخل اذا اتحد الجنس ولهذا يجب عليه كفارة واحدة اذا افطر
في ايام رمضان وكذا تتداخل الكفارة اذا ترك الجمار في ايام النحر كلها وكذا اذا حلق ربع الراس
في مجلس ثم حلق ربعه في مجلس اخر فلما كان مبناها على التداخل وجب عليه دم واحد بقص الكل
وان حصل في مجالس مختلفة بخلاف ما اذا كفر للاولى لان الجناية الاولى ارتفعت بالتكفير فيجب عليه
كفارة اخرى للجناية الثانية ولهما ان الغالب في كفارة الاحرام معنى العبادة ولهذا لا يجب على
الكافر وتشترط النية ولا تسقط بالشبهة ولهذا تجب على المكره والخاطي والناسي بخلاف كفارة

الفطر

الفطر فانها تسقط بالشبهة ولهذا لا تجب على هولا فلما كان الغالب فيها معنى العبادة تقيد
التداخل بالمجلس فان حصل قص الكل في مجلس وجب عليه كفارة واحدة وان اختلف المجلس تعدد
الكفارة كما في ايات السجدة **والجواب** عن قياس محمد على ترك الجمار في الايام فنقول
ذاك جناية ترك الواجب وهذا جناية ارتكاب المحظور فلا يصح القياس لوجود الفارق
وعن قياسه على الحلق اذا تكرر في مجالس فنقول الحلق جنس واحد محله واحد وهو الراس فاعتبرت
الجنايات المتعددة بالحلق كالواحدة بخلاف قص الاظفار فان له شبهين شبه بالجناية الواحدة
من حيث ان الكل قص وشبه بالجنايات المختلفة من حيث انه حصل في اعضا متفرقة فلما كان كذلك
اعتبر بالشبهين جميعا فان حصل القص في مجلس واحد جعل واحدا حكما وان اختلف المجلس جعل
متفرقا حكما **قوله** من نوع واحد وهو القص **قوله** الا اذا تخللت الكفارة استثنا
من قوله وان كان في مجالس فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى اي ان حصل قص الكل في مجالس
فكذلك لا يزاد على دم واحد عند محمد الا اذا كفر للاولى فحينئذ يزاد على دم واحد عنده
ايضا **قوله** لارتفاع الاولى بالتكفير اي الجناية الاولى **قوله** الغالب فيه معنى
العبادة وقد مر ذكره قبل هذا **قوله** وان قص اقل من خمسة اظافير فعليه صدقة معنا
يجب بكل ظفر صدقة اي معنى قول القدوري في قص الاقل من الخمسة بقوله فعليه صدقة
هو ان يجب عليه بكل ظفر صدقة وقال محمد يجب عليه بحساب ذلك من الدم وقال زفر ان قص
ثلاثة فعليه دم وبه قال الشافعي كذا في شرح الاقطع وفي الجامع الصغير زاد في البيان لو قلم
وان قلم من كل كف اربعة اظافير فعليه صدقة الا ان يبلغ دما فعليه ان يطعم ما شا وقال فخر
الاسلام في شرح الجامع الصغير وفي كل ظفر نصف صاع من حنطة ثم قال ذكر في الاصل وفي
بعض نسخ هذا الكتاب ولنا انه لم يحصل له هذا الارتفاق الكامل ولا الزينة فلا يجب الدم
وذلك لان الانسان لا يتجمل بان يقص بعض اصابعه ويترك بعضها بحالها فلما لم تكمل الجناية لم
يكمل الجزا فوجبت الصدقة بكل ظفر نصف صاع من حنطة لارتكاب محظور احرامه الا ان يبلغ ذلك
دما فينقص منه ما شاء ويتصدق بالباقي واقام زفر اكثر اصابع اليد الواحدة مقام الكل وهو
ضعيف لان ما تعلق به الدم وكان له نظير في البدن لا يقوم اكثره مقام جميعه كربع الراس
والابط لان في حلق اكثر الربع واكثر الابط لا يجب دم **قوله** وجه المذكور في الكتاب اراد
بالمذكور وجوب صدقة لكل ظفر واراد بالكتاب القدوري **قوله** فلا يقام اكثرها مقام
كلها اي اكثر خمسة اظافير **قوله** لان ذلك يودي الى ما لا يتناهى اي لان اقامة اكثر
الخمسة مقام الخمسة يودي الى ما لا يتناهى **بيانه** انا اوجبنا الدم في خمسة اصابع اليد الواحدة
او الرجل الواحدة لحصول الارتفاق الكامل بقص الربع لان مجموع الاصابع عشرون والخمسة ربع
ذلك ثم اذا اوجبنا الدم في ثلاثة اصابع اقامة للاكثر مقام الكل فيلزم ان يجب في الاصبع الواحدة

دما ايضا لانها نصف الاستيعاب وما يقابله ليس بكثير فيكون كثيرا فيلزم حينئذ اعتبار الاكثر
في كل اصبع بلا نهاية فلا يجوز للزوم خرق الاجماع من ذلك فافهم **قوله** وان قص خمسة
اظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد عليه دم
وهذا لفظ القدوري له ان الخمسة ربع الاصابع فصار قصها متفرقة كقصها من يد واحدة
او رجل واحدة ولهما ان كمال الارتفاق بنيل الراحة والزينة ولم يوجد ذلك فلا يجب الدم
اما الاول فلان الانسان قد يتاذى بالقص على هذا الوجه لاختلاف ما ينتفع به واما الثاني
فان القص على هذا الوجه يشين فان التجمل لا يكون بقص البعض دون البعض وقوله متفرقة
بالجر على انها صفة للمعدود لا العدد كما في قوله تعالى سبع بقرات سمان **قوله** بخلاف
الحلق جواب عن قياس محمد حيث قال يجب الدم بقص خمسة اصابع متفرقة كما اذا حلق ربع الراس
متفرقا فقال في جوابه حلق الراس يحصل به الراحة والزينة وان كان متفرقا لانه معتاد
لبعض الناس وقص البعض دون البعض ليس بمعتاد فافترقا **قوله** على ما مر اراد به ما
ذكره بقوله لانه معتاد فتتكامل به الجناية عند قوله واذا حلق ربع راسه وقد استوفينا
بيانه ثمه **قوله** وكذلك لو قلم اكثر من خمسة متفرقا يعني اذا قص اكثر من خمسة اصابع
من الاطراف ولم يوجد قص الخمسة من عضو واحد يجب عليه الدم عند محمد وعندهما يجب
بكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة الا ان يبلغ قيمة الطعام دما فينقص من الدم ما شاء ويتصدق
بالباقي **قوله** الا ان يبلغ ذلك دما اي يبلغ قيمة الطعام الذي وجب لاجل قص الاصابع
المتفرقة دما **قوله** قال فان انكسر ظفر المحرم فتعلق فاخذه فلا شيء عليه اي قال القدوري
وهذا الذي ذكره لفظ القدوري بعينه في شرح مختصر الكرخي ولم يذكره القدوري في مختصره
نفسه وانما لم يجب عليه شيء لانه خرج من حيز النماء والمحظور عليه ازالة ما ينمو من بدنه فصار
كالشعر المقطوع وكذلك قال اصحابنا رحمهم الله تعالى في اغصان شجر الحرم اذا يبست لا يجب
على المحرم شيء اذا اخذها لهذا المعنى قال في شرح الكرخي وشرح الطحاوي والايضاح ولو
اصابه اذى من كفه فقص اظافيره فعليه اي الكفارات شاء يعني من صيام او صدقة او نسك
قوله وان تطيب او لبس او حلق من عذر فهو مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على
ستة مساكين بثلاثة اصوع من طعام وان شاء صام ثلاثة ايام وهذا من مسائل القدوري
والاصل فيها قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة
او نسك وتفسيرها في الكشاف فمن كان به مرض يحوجه الى الحلق وهو القمل او الجراحة فعليه
اذا احلق فدية من صيام ثلاثة ايام او صدقة على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من بر
او نسك وهو شاة والنسك مصدر وقيل جمع نسيكة وهذه الاية نزلت في كعب بن عجرة رضي الله
عنه وقد حدث البخاري في الصحيح باسناده الى عبد الرحمن بن ابي ليلى عن كعب بن عجرة عن رسول الله

صلى الله عليه وسلم لعلك اذاك هوامك قال نعم يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
احلق راسك وصم ثلاثة ايام او اطعم ستة مساكين او انسك بشاة وحدث البخاري ايضا باسناده الى
عبد الله بن معقل قال جلست الى كعب بن عجرة فسالته عن الفدية فقال نزلت في خاصة وهي لكم عامة
حملت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم والقمل يتناثر على وجهي فقال ما كنت ارى الوجع بلغ بك ما ارى
او ما كنت ارى الجهد بلغ بك ما ارى تجد شاة فقلت لا قال فصم ثلاثة ايام او اطعم ستة مساكين لكل
مسكين نصف صاع وانما يتخير المعذور من الكفارات الثلاث ولا يجب عليه الدم حتما لان الله تعالى
ذكر الفدية بكلمة او وكذا رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظة او وهي للتخيير وقد مر التحقيق
في بيان او في شرحنا الموسوم بالتبيين **فان قلت** الاية نزلت في حلق الراس فكيف يثبت
حكم ذلك في الطيب واللبس وقص الاظفار **قلت** ثبت بالقياس لوجود الجامع لانه انما جاز حلق
الراس مترتبا عليه فدية احد الاشياء لعلة المرض والاذى وقد وجد مثل تلك العلة في المقيس
فثبت حكم المقيس عليه فيه **قوله** ثم الصوم يجزيه في اي موضع شاء وهذا بالاتفاق ولان
الصوم لم يعرف اختصاصه بمكان دون مكان بل هو عبادة بكل مكان وكذا الاطعام يجزيه في
اي مكان شاء لان الصدقة عبادة بكل مكان وعند الشافعي لا يجزيه الا في الحرم وفقا لمساكينه
وهو ضعيف لان قوله عليه الصلاة والسلام اطعم ستة مساكين مطلق والمطلق يجري على اطلاقه
قوله واما النسك يختص بالحرم بالاتفاق يعني اذا تطيب او لبس او حلق بعذر فاختار ذبح
الشاة فلا يجزيه ذبحها الا بالحرم وانما اختص بالحرم لما روى البخاري باسناده الى كعب بن عجرة ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم راه وانه يسقط على وجهه فقال ايؤذيك هوامك فقال نعم فامره ان
يحلق وهو بالحديبية ولم يتبين لهم انهم يحلون بها وهم على طمع ان يدخلوا مكة فانزل الله عز وجل
الفدية فامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يطعم ستة او يهدي شاة او يصوم ثلاثة ايام
ثم وجه الاستدلال بالحديث ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امره باهدائه الشاة وذلك انما يكون
باهدائها الى الحرم يؤيده قوله تعالى هديا بالغ الكعبة وقوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق ذكره
بعد الهدايا وهذا هدي بالحديث فيختص بالحرم كما يختص سائر الهدايا ولان الاراقة لم تعرف
قربة الا مختصة بزمان او مكان ولم يتعين فيما نحن فيه زمان بالاتفاق لانه يجوز قبل يوم النحر
فيتعين بالمكان وهو الحرم وقول صاحب الهداية اما النسك يختص بالحرم بالاتفاق كانه اراد بالاتفاق
بيننا وبين الشافعي رحمه الله لان في الاطعام كان خلاف الشافعي والا يرد عليه خلاف مالك
حيث قال في الموطا يجعل فديته حيث ما شاء النسك والصيام والصدقة بمكة او لغيرها من البلاد
قوله ولو اختار الطعام اجزاه فيه التغدية والتعشية عند ابي يوسف اي لو اختار
المعذور الطعام اجزاه بالاتفاق في الطعام عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز الا التمليك لان الله
تعالى قال ففدية من صيام او صدقة او نسك والصدقة مبنية على التمليك فلا يجوز بدونه

الاباحه

كالزكاة ولابي يوسف رحمه الله قوله عليه الصلاة والسلام اطعم ستة مساكين والاطعام لا يدل
على التمليك الا ترى الى قوله تعالى في كفارة اليمين فكفارته اطعام عشرة مساكين حيث يجوز التغدية فيه
والتعشية بالاباحة فلم يدل الاطعام ثمه على التمليك فكذا هنا ولا نسلم ان الصدقة مبنية على
التمليك ولهذا قال عليه الصلاة والسلام نفقة الرجل على اهله صدقة وانما يكون ذلك بالاباحة
لا بالتمليك وقياسه على الزكاة ضعيف لان المذكور ثمة هو الايتاء وذلك يدل على التمليك وقول ابي
يوسف اصح عندي لان النبي صلى الله عليه وسلم فسر الصدقة بالاطعام فلم يصح فرق محمد بين الطعام
هنا لان المذكور صدقة وبين الطعام في كفارة اليمين لان المذكور ثمه الاطعام **قوله** وهو
المذكور اي الصدقة هو المذكور في القران واما ذكر الضمير بالنظر الى الخبر ومثله سائغ قال الله تعالى
فلما راى الشمس بازغة قال هذا ربي وتانيثه بالنظر الى الخبر ايضا جوز كما في قولهم من كانت امك
وتدعوا في موضعه **فصل قوله** فان نظر الى فرج امراته بشهوة فامنى لا شيء عليه
اي سوى الغسل اي لان انزال المني موجب للغسل وانما لم يجب عليه شيء لان المحظور هو الجماع وهو
قضاء الشهوة على سبيل الاجتماع صورة ومعنى ولم يوجد ذلك وكذلك الاحتلام ولهذا لا يجب عليه
شيء سوى الغسل اذا تفكر فانزل لما قلنا وانما قيد بفرج امراته وهو موضع البكارة ولا يتحقق ذلك الا
اذا كانت المراة متكية لان النظر الى فرج الاجنبية حرام ولا يظن بالمسلم ذلك وهذه من مسائل الجامع
الصغير ومسالة الاحتلام مذكورة في شرح الطحاوي **قوله** وان قبل او لمس بشهوة فعليه
دم وفي الجامع الصغير يقول اذا مس بشهوة فامنى وانما ذكر لفظ الجامع الصغير لانه شرط الانزال حيث قال
فامنى فلم يشترط القدوري ذلك كما لم يشترط في الاصل حيث قال والمس والتقبيل من شهوة والجماع فيما
دون الفرج انزل او لم ينزل لا يفسد الاحرام ولكنه يوجب الدم وذكر في شرح الطحاوي والكرخي كما
في الاصل وجه ما ذكر في الجامع الصغير انه حصل قضاء الشهوة باجتماع العضو وهو جماع من وجه فوجب عليه
الدم ووجه ما ذكر في الاصل انه استمتع استمتاعا مقصودا وهو اللمس بشهوة فوجب عليه الدم وان لم
يوجد الانزال وكذا التقبيل بشهوة لكن لم يفسد الحج لعدم الارتفاق الكامل **قوله**
ذكره في الاصل اي ذكر محمد عدم الفرق بين الانزال وعدم الانزال في المس والتقبيل بشهوة في المبسوط
قوله وكذا الجواب في الجماع فيما دون الفرج اي يجب به الشاة ولا يفسد به الاحرام انزل
او لم ينزل **قوله** وعن الشافعي انه انما يفسد احرامه في جميع ذلك اذا انزل وذلك اشارة الى المس
بشهوة والتقبيل بشهوة والجماع فيما دون الفرج يعني يفسد احرامه عند الشافعي في هذه الصور الثلاث
اذا وجد الانزال له الاعتبار بالصوم لانه مواقعة معنى ولنا ان فساد الاحرام حكم تعلق بالوطء
على جهة التغليظ فاختلف الفرج وما دونه كالحد وكفارة الصوم او نقول ان فساد الاحرام يتعلق
بالجماع صورة ومعنى لا بالجماع معنى وان كان محظورا وهذا لان الاحرام لا يفسده كل محظور ولهذا
لا يفسد بسائر المحظورات من قتل الصيد ولبس المخيط والطيب ونحوهما فلما كان كذلك قلنا ان المس بشهوة

او التقبيل بشهوة وان وجد الانزال ليس بجماع من كل وجه لعدم صورة الجماع وهو الايلاج فلا يفسد به
ما يفسد بالجماع من كل وجه اعني لا يفسد به الاحرام وهو معنى قوله فلا يتعلق به ما يتعلق بالجماع الا
ان فيه ارتفاقا بالمراة وهو محظور على المحرم فيلزمه الدم لذلك بخلاف الصوم فان فساده يتعلق بقضاء
الشهوة كيف ما كان وذلك يوجد فيما اذا وجد الجماع معنى فيفسد الصوم لقضاء الشهوة ولهذا
لا يفسد الصوم اذا استعمل بين الفخذين اذا لم يوجد الانزال لعدم قضاء الشهوة وهذا معنى قوله ولا
يحصل بدون الانزال فيما دون الفرج اي لا يحصل قضاء الشهوة واراد بما دون الفرج الاستعمال
بين الفخذين الا الدبر لانه يحصل فيه قضاء الشهوة بدون الانزال بيانه فيما قال القدوري في شرح
مختصر الكرخي بقوله فاما الوطء في الموضع المكروه فلا يفسد الحج في احدى الروايتين عن ابي حنيفة
لانه وطء في موضع لا يتعلق به وجوب المهر بحال فلا يتعلق به فساد الحج كالوطء فيما دون الفرج ويفسد
الحج في الرواية الاخرى لانه وطء يوجب الاغتسال من غير انزال فصار كالوطء في الفرج وقال ابو
يوسف ومحمد يفسد الحج لانه وطء يتعلق به الحد عندهما فصار كالوطء في الفرج فاما اذا وطئ بهيمة
فلا يجب به الكفارة لانه ليس باستمتاع مقصود وكفارة الاحرام تجب بالاستمتاع المقصود فان انزل
فعليه شاة لانه انزل عن مباشرة كالوطء فيما دون الفرج ولا يفسد حجه لانه وطء غير مقصود فصار
كالوطء فيما دون الفرج روى جميع ذلك هشام عن محمد الى هنا لفظ القدوري **قوله** وان جامع
في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسده • اعلم
ان الحاج اذا جامع امراته قبل الوقوف بعرفات فسد حجهما طاوعة كانت المراة او مكرهة ويمضيان في
الحج على الفساد كما في الحج الصحيح وعليهما قضاء الحج ودم على كل واحد منهما يجزيه في ذلك شاة او شرك
في بقرة او جزور والاصل في ذلك اجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم لانهم قالوا فيمن جامع امراته
وهما محرمان مضيا في احرامهما وعليهما هدي ويقضيان الحج من قابل ولان الجماع محظور الاحرام
وليس كساير المحظورات لانه اعلى انواع الارتفاقات الا ترى ان الانسان يحصل له النشاط والسرور
حالة الجماع بحيث ينسى كل لذة في الدنيا ولا لذة من لذات الدنيا للرجال اعظم منه ولهذا يسكن الغضب
ويذهب كل فكر فاسد في تلك الساعة حتى قال الحكماء انه ربما ابرأ من المالنخوليا وهو نوع من الجنون
فلما كان من اعلى الارتفاقات تغلظ جزاؤه ولا جزاء على المحرم اغلظ من فساد الاحرام فيفسد احرامه
اما عدم الفصل بين التطوع والاكراه فلان محظورات الاحرام لا تحل لعذر ولهذا تجب الفدية
اذا حلق راسه لعذر وكذا اللابس والمتطيب وكذا اذا اصيب الصيد عمدا او خطا يجب جزاؤه
واما اجزاء الشاة فهو مذهبنا وعند الشافعي يجب بدنة كما اذا جامع بعد الوقوف بعرفات لتغلظ
الجناية ولنا ما روينا عن اصحابنا وذلك لان الهدي ادناه شاة فيجزيه وان الجماع قبل الوقوف
لما كان سببا للقضاء خف معنى الجناية لاستدراك المصلحة الفائتة بالقضاء فلم يجب البدنة
كالفوات بخلاف ما بعد الوقوف بعرفات حيث يجب البدنة لتغلظ الجناية وعدم خفتها لعدم

القضا لان حجه تم بالوقوف فتفسد القياس واما المضي في الحج فلاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم
ولان المعقول مع الفساد لا يقع موقع الواجب الصحيح **قوله** من قابل اي من عام قابل **قوله**
والحجة عليه الطلاق ما روينا اي الحجة على الشافعي الطلاق قوله عليه الصلاة والسلام من غير فصل
لان الدم شاول البدنة والشاة بالطلاقه **قوله** ثم سوى بين السبيلين اي سوى القدوري
في فساد الاحرام بالجماع قبل الوقوف بعرفات بين السبيلين القبل والدبر لانه قال وان جامع في
احد السبيلين **قوله** وعن ابي حنيفة انه في غير القبل منهما لا يفسده والضمير يرجع الى السبيلين
واراد بغير القبل الدبر يعني روي عن ابي حنيفة ان الجماع في الدبر لا يفسد الاحرام قال في شرح
الطحاوي ولو جامعها في الدبر فعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يفسد حجه ولا عمرته كما قال
في الحد انه لا يجب وعلى قياس ما روى الكرخي عنه انه يجب الكفارة في رمضان وجعله كالجماع
في الفرج يجب ان يفسد حجه وعمرته وعلى قولهما يفسد حجه كالجماع في الفرج **قوله** عن ابي
حنيفة **قوله** وليس عليه ان يفارق امراته في قضا ما افسداه عندنا قال اصحابنا رحمهم الله
الفرقة في القضا ليست بشيء الا اذا خشيا المعاودة فحينئذ يستحب المفارقة وقال زفر يفترقان
عند الاحرام لان الاحتراز عن المواخذة يجب عنده لا قبله وفي رواية عن زفر يفترقان اذا انتهيا
في الموضع الذي واقعها فيه وبه قال الشافعي رحمه الله تعالى كذا في شرح الاقطع لان ذلك
يذكرهما الوطي فيقعان فيه ثانيا وقال مالك يفترقان اذا خرجا من بلدهما لما روي عن ابن عباس
كذلك ولنا ان الافتراق ليس بنسك في الادا فلا يكون نسكا في القضا والجامع قيام النكاح
وقول مالك بعيد عن الفقه لان الافتراق انما يجب لئلا يقعا في الوطي ثانيا فقبل الاحرام حل لهما
الوطي فلا معنى للافتراق غاية ما في الباب ان ابن عباس قال يفترقان في القضا ولا يسمي قاضيين الا
بعد الاحرام او نقول معناه يفترقان بسبيل الاستحباب لا اللزوم وقول الشافعي ليس بصحيح لانه
انما يا مرهما بالافتراق لئلا يقعا في الوطي واحتمال الوقوع في الوطي قبل ذلك الموضع قائم فلا ينبغي
للتقييد به وقوله ان ذلك الموضع يذكره ضعيف ايضا لان ذلك الموضع وان كان يذكر الوطي يذكر
مشقة وجوب الكفارة والقضا ايضا فيزداد ان ندما **فان قلت** قد روي عن عمر وعلي
وابن عباس رضي الله تعالى عنهم انهم قالوا يفترقان وقولهم حجة **قلت** انما يكون حجة اذا
انقرض العصر ولم يوجد الخلاف وقد روي عن الحسن وعطا مثل قولنا وهما قد ادركا عصر الصحابة
فيكون خلافهما معتبرا ولا ينعقد الاجماع وقال في شرح الطحاوي ولو جامع قبل الوقوف بعرفة
ثم جامع ينظر ان كان في مجلس واحد لم يجب عليهما الا دم واحد وان كان في مجلسين فعلى كل واحد
منهما دمان في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا ذبح الهدي للاول فعليه دم اخر للثاني
وان لم يذبح يكفيه دم واحد قياسه على كفارة الفطر في رمضان والفرق بينهما لابي حنيفة وابي
يوسف ان كفارة شهر رمضان مما تسقط بالشبهة ولا يجب على المعذور وكفارات الاحرام تثبت

سو قال ولان الصلاح الاحرام يحصل الاداء الاصلاح الا باحتياطه وان لم يوجد واحد منهما يلزمه المضي ولما وجب القضا مع وجود المضي بالجماع الصحابة

عنه اي م

ع

مع الشبهة والعذر ولو جامع مرة اخرى على وجه الرفض والاحلال لا يلزمه اكثر من دم واحد
سوا كان في مجلس واحد او في مجالس مختلفة لان الوطئين وقعا على جهة واحدة فصار كالوطي في مجلس
واحد لهم انهما يتذكران ذلك فيقعان في المواقعة فيفترقان وفي بعض النسخ لانهما والاول اولى
لكونه دليلا لقولهم جميعا وعلى الثاني يكون الضمير راجعا الى الشافعي فيكون دليلا لقوله وجعا
قول مالك ليلا افتراق بعدهما الاحرام **قوله** فيزدادان ندما اي الزوجان يزدادان
ندامة فيكون التذكر باعثا عن الجماع لا حاملا **قوله** ومن جامع بعد الوقوف بعرفة
لم يفسد حجه وعليه بدنة خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فيما اذا جامع قبل الرمي يعني عند الشافعي
يفسد حجه اذا جامع بعد الوقوف بعرفات قبل رمي جمرة العقبة وبعد الرمي لا يفسد لان الرمي
عنده محلل له انه لم يحل قبل الرمي فيفسد حجه بالجماع بعد الوقوف كما قبل الوقوف ولنا قوله عليه
السلام من ادرك معنا هذه الصلاة واتى عرفات قبل ذلك ليلا او نهارا فقد تم حجه وقضى تفثه
رواه في السنن عروة بن مضرس الطائي رضي الله عنه واخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة
وقال الترمذي حسن صحيح • وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ادرك عرفة ليلا
او نهارا فقد تم حجه علق تمام الحج بادراك عرفة فاذا وجد الادراك يوجد التمام لا محالة
وبعد التمام لا يلحقه الفساد واما وجوب البدنة اما من الابل او من البقر فلما روي عن ابن عباس
رضي الله تعالى عنهما انه قال لا تجب البدنة في الحج الا في موضعين من جامع بعد الوقوف بعرفة
ومن طاف طواف الزيارة جنبا ولم يعرف له مخالف فحل محل الاجماع ولان الجماع اعلى انواع الارتفاقات
كما بينا وقد صادف احراما متوكدا فتغلظ موجبه وهو البدنة بخلاف ما اذا جامع بعد الوقوف
مرة ثانية حيث يجب شاة لا بدنة لان الجماع صادف احراما ناقصا بالجماع فلم تغلظ موجبه وقيا
الشافعي ضعيف لانه لم يتم قبل الوقوف حجه فيفسد وبعد الوقوف تم فلا يفسد **قوله**
وان جامع بعد الحلق فعليه شاة وذاك لانه قد حل من احرامه في حق سائر الاشيا سوى النسا
فصار ناقصا فلم يتكامل الكفارة فاكتفي بالشاة قال في شرح الطحاوي ولو جامع بعد ما طاف
طواف الزيارة كله او اكثره فلا شي عليه لانه حل له النسا الا اذا طاف للزيارة قبل الحلق او
التقصير فعليه دم ويكفيه شاة لان التحلل بالحلق او التقصير لم يوجد فوجد الجماع في الاحرام
فعليه شاة وان جامع بعد ما طاف لها ثلاثة اشواط وجبت بدنة وحجة تامة **قوله**
ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط فسدت عمرته فيمضي فيها ويقضيها وعليه شاة
واذا جامع بعد ما طاف اربعة اشواط او اكثر فعليه شاة ولا تفسد عمرته وقال الشافعي تفسد
في الوجهين وعليه بدنة اي تفسد عمرته سوا كان الجماع قبل اربعة اشواط او بعد اربعة اشوا
له انها فريضة كالحج فتفسد العمرة سوا وجد اكثر الاشواط او اقلها كما تفسد الحج عنده قبل الوقوف
وبعده سوا وتجب البدنة عنده في الوجهين ولنا انها سنة لما روي عن جابر ذكره الترمذي ان النبي

قوله

وزفر الى الدليل ولم يذكر في المتن دليلا من جهتهما هنا وسائر الاحرام الاطراف من قبل هذا متصلا بالاعادة قوله دل بعده اي ولا معنى للافتراق

قبل

عليه الصلاة والسلام سُئل عن العمرة اهي واجبة فقال لا وان تعتمر خير لك فيجب الشاة بفساد
العمرة والبدنة بالجماع في الحج بعد الوقوف اظهارا للتفاوت بين الفرض والسنة لانها ادنى منه
واما فساد العمرة بالجماع قبل وجود اكثر الاشواط لان الوطي حصل له قبل اداء ركنها فسادا كما
قبل الوقوف في الحج بخلاف ما اذا كان بعد وجود اكثرها حيث لا تفسد لان الاكثر يقوم مقام الكل
فصار كمن وطي بعد الوقوف في الحج وباقي التقرير في كون العمرة سنة او فريضة يجي في باب الفوات
ان شاء الله تعالى قال في شرح الطحاوي لو جامع بعد الطواف والسعي قبل الحلق لم تفسد
عمرته لان العمرة احرام وطواف وقد وجد وعليه دم لحصول الوطي في الاحرام وان كان بعد
الحلق فلا شي عليه هذا الذي ذكرناه الى هنا حكم المفرد بالحج وحكم المفرد بالعمرة ولم يذكر صاحب
الهداية حكم القارن والمتمتع فنحن نذكره تكثيرا للفائدة قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
اما اذا كان قارنا ان جامع قبل ان يطوف لعمرته او بعد ما طاف لها ثلاثة اشواط فسدت
عمرته وحجته اما فساد العمرة فلحصول الجماع قبل الوقوف بعرفة ووجب عليه اتمامهما على الفساد و[عليه]
دمان لافسادهما وعليه قضاؤهما قضاء عمرة مكان العمرة وقضاء حجة مكان الحجة وسقط عنه
دم القران لانه افسدهما ولو جامع بعد ما طاف لعمرته اربعة اشواط او بعد ما طاف لها وسعى
قبل الوقوف بعرفة فسد حجه ولا تفسد عمرته وعليه دمان احدهما لاحرام العمرة لان احرام
العمرة باق والثاني لاحرام الحجة وعليه اتمامهما على الفساد وقضاء الحج دون قضاء العمرة ويسقط
عنه دم القران لانه افسد الحج ولو جامع بعد طواف العمرة والوقوف بعرفة لم تفسد عمرته ولا حجه
وعليه اتمامهما وعليه بدنة وشاة اما البدنة فلاجل الحج واما الشاة فلاجل العمرة لان احرامهما
باق ولا يسقط عنه دم القران لعدم الفساد ولو جامع مرة اخرى ان كان في المجلس الاول فلا
عليه وان كان في مجلس اخر فعليه لمجلس اخر دمان وبجزئه شاتان وعند محمد لا شي عليه لمجلس اخر الا
اذا كفر للاول ولو جامعها اول مرة بعد الحلق قبل طواف الزيارة وجب بدنة وشاة لان القا[رن]
يتحلل من الاحرامين ولم يحل له النساء بعد من احرام الحجة فكذلك من احرام العمرة ولو جامع بعد
طواف الزيارة كله او الاكثر فلا شي عليه لانه حل له النساء الا اذا طاف طواف الزيارة قبل
الحلق والتقصير فيجب عليه شاتان لبقاء الاحرام لهما جميعا واما المتمتع فهو محرم بعمرة اولا ثم
محرم بحجة فيكون الجواب فيه ما ذكر في المفرد بحجة وفي المفرد بعمرة والله اعلم **قوله** اذ هي سنة
عنده اي العمرة فريضة عند الشافعي **قوله** وكانت احط رتبة منه اي كانت العمرة احط
رتبة من الحج **قوله** ومن جامع ناسيا كان كمن جامع عامدا يعني ان جامع الناسي للاحرام
قبل الوقوف بعرفة تفسد كجماع العامد وقال رحمه الله تعالى في احد قوليه لا يفسد وطي الناسي
كذا في شرح الاقطع له الاعتبار بالصوم ولان فساد الاحرام بوجود الفعل المحظور ولا يوصف
الفعل بالحظر لعارض النسيان وكذا العارض النوم والاكراه واذا لم يوجد الحظر لم يقع الفعل

عليه

الحج

جناية

جناية فلا يفسد الحج ولنا ان فساد الحج باعتبار معنى حقيقي لفعل الجماع وهو كونه ارتفاقا
في حالة الاحرام اعلى انواع الارتفاقات فيفسد الحج لوجود الارتفاق بهذه الصفة وعدم الحظر
بهذه العوارض يبطل الاثم لا الفساد اما الارتفاق في النسيان والاكراه ظاهر وكذا في النوم لان
النائمة يحصل لها اللذة ولهذا يحتلم النائم ولان محظور الاحرام لا تختلف جزاؤه بعذر وغيره ولهذا
يجب عليه جزاء الصيد اذا اصيب خطا وكذا لو انقلب في نومه على صيد فقتله كان عليه جزاؤه وقياسه
على الصوم ضعيف لان في الاحرام حالة مذكرة يتذكر بها المحرم احرامه وهو نزع المخيط ونحوه فلم يكن
النسيان عذرا بخلاف الصوم فانه ليس ثمة حالة مذكرة فكان النسيان عذرا بخلاف الصوم فانه ليس
ثمة حالة مذكرة وكذا النسيان لم يكن عذرا في الصلاة لوجود الحالة المذكرة وهي القيام والركوع
والسجود وكذا في الاعتكاف لان لبثه في المسجد حالة مذكرة **قوله** وكذا الخلاف في جماع النائمة
والمكرهة يعني ان جامعهما قبل الوقوف بعرفات يفسد الحج عندنا خلافا للشافعي قال في شرح الطحاوي
اما المراة اذا كانت نائمة او جامعها صبي او مجنون فذلك كله سوا ولا ترجع المراة بما لزمها من ذلك على
المكره لان ذلك شي لزمها فيما بينها وبين الله تعالى غير مجبور عليها كرجل اكره على النذر فانه يلزمه فاذا
ادى ما نذر فانه لا يرجع على المكره كذلك ههنا **قوله** بهذه العوارض اراد بها النسيان
والنوم والاكراه **قوله** وهذا لا يبعد اي الارتفاق **قوله** بخلاف الصوم لانه عدمي

فصل

وانما فصل عما قبله لمغايرة بين مسايل الفصلين فكان مسايل كل واحد منهما
نوعا **قوله** ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة وقال الشافعي لا يعتد به اي لا
يعتد بطواف المحدث ولا يجبر بالدم ونحوه واصل ذلك ان الطهارة فريضة عنده وعندنا ليست بفرض سنة
وقد اختلف اصحابنا فيها قال ابن شجاع انها سنة وقال الشيخ ابو بكر الرازي انها واجبة وجه قول
الشافعي قوله عليه الصلاة والسلام الطواف بالبيت صلاة الا ان الله تعالى اباح فيه المنطق فلما
كان الطواف صلاة كانت الطهارة من شرطه فلا يعتبر بدون الطهارة ولنا قوله تعالى وليطوفوا بالبيت
العتيق امر بالطواف بلا شرط الطهارة وهو اسم لفعل خاص وهو الدوران حول البيت فيحمل للبيان
فلا يجوز زيادة الطهارة تكميلا للكتاب بان يكون واجبة لا فريضة كما قلنا في تعيين قراة الفاتحة فلما
كانت الطهارة واجبة دخل النقص في الطواف بتركها فوجب الصدقة جبرا للنقصان ولم يجب الدم
لانه لو ترك طواف القدوم اصلا لا يجب عليه دم فاولى ان لا يجب الدم بدخول النقص ولان غاية
ما في الباب ان يكون الطواف ركنا والركن الاعظم منه لا يشترط فيه الطهارة وهو الوقوف بعرفات
فكذا لا يشترط في الطواف وقوله عليه الصلاة والسلام الطواف بالبيت صلاة تشبيه بليغ كقوله
تعالى وازواجه امهاتهم وكقولهم زيد اسد لا ان الطواف صلاة حقيقية ولهذا لا يشترط فيه استقبال
القبلة • فان قلت الدم في باب الحج كسجود السهو في الصلاة ثم لا فرق بين الفرض والسنة في سجود السهو
فكذا ينبغي ان لا يكون فرق في الدم بين طواف الفرض والسنة • قلت الجابر في الصلاة متعين وهو سجود

خبر الواحد على الطواف شرطا له لانها
نسخ بل زيادة الطهارة

بعد
ليس

السهو وهو متنوع الى صدقة وشاة وبدنة وصوم وطعام فلم يصح القياس ثم وجه قول ابي بكر
الرازي وهو الاصح وجوب الكفارة بترك الطهارة فلو لم تكن الطهارة واجبة لما وجب الجابر كما
ووجه قول ابن شجاع انها لا تمتنع ان تكون سنة ويجب بتركها الكفارة ولهذا قال محمد فيمن افاض من عرفة
قبل الامام يجب عليه دم لانه ترك سنة الدفع وهذا الذي وهذا الذي ذكره صاحب الهداية
رواية القدوري وقال في شرح الطحاوي اذا طاف طواف اللقا محدثا او جنبا فانه يعيد وان لم
يعد فلا شي عليه لانه لو تركه اصلا لم يجب عليه شي ولكن حكم السعي بين الصفا والمروة عقيبه فلو
ان طاف محدثا فالسعي عقيبه جايز ولا يجب عليه الاعادة عقيب طواف الزيارة الا ان الافضل ان
يرمل في طواف الزيارة ويسعى عقيبه وان لم يعد اجزاه وان طاف جنبا وسعى عقيبه فانه يجب عليه السعي
عقيب طواف الزيارة ويرمل فيه وان لم يعد السعي حتى عاد الى اهله وجب عليه الدم ثم قال والجنب
والمحدث في القياس سوا الا ان الجنب اشد منهما حالا وحكم الحايض كحكم الجنب يعني بالقياس انه اذا ترك
طواف القدوم اصلا لا يجب عليه شي اذا طاف محدثا او جنبا ولم يذكر صاحب الهداية طواف القدوم

مكذا لا يجب عليه شي م

جنبا كما لم يذكر صاحب القدوري **قوله** الا ان الله تعالى اباح فيه المنطق من تتمة الحديث
والمنطق هو الكلام **قوله** ثم قيل هي سنة اي الطهارة في الطواف سنة وهو قول ابن شجاع والاصح
انها واجبة وهو قول الشيخ ابي بكر الجصاص الرازي وقد مر بيانه قبل هذا **قوله** فاذا
شرع في هذا الطواف وهي سنة يصير واجبا بالشروع الى قوله فيجبر بالصدقة وكان صاحب الهداية
قال هذا جواب لسوال مقدر بان يقال لو وجب الصدقة في طواف القدوم بسبب الحدث يلزم
التسوية بين الادنى والاعلى وذلك لا يجوز • بيانه ان في طواف الصدر بسبب الحدث يلزم الصدقة
وهو واجب فلو وجب الصدقة ايضا في طواف القدوم وهو سنة يلزم ما قلنا فاجاب عنه وقال
بالشروع يصير طواف القدوم واجبا ايضا فلا يرد السوال ولكن لم يجب الدم اظهارا لحط مرتبة الواجب
عن مرتبة الفريضة وهي طواف الزيارة فافهم فعلى قضية هذا الكلام ينبغي ان يجب الشاة على الجنب
اذا طاف طواف القدوم كما في طواف الصدر **قوله** ولو طاف طواف الزيارة محدثا فعليه
شاة وذلك لان النقص الحاصل بالحدث يسير فوجب جبره بالشاة فصار كتركه شوطا منه ولم يعتبر
الصدقة كما قلنا في غيره من طواف القدوم والصدر لان الحدث في طواف الزيارة افحش منه في
طواف القدوم والصدر لكونه ركنا دونهما بخلاف ما اذا طاف طواف الزيارة جنبا حيث يجب البدنة
لكون النقص كثيرا وقد صح عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال لا يجب البدنة في الحج الا في موضعين
من وطي بعد الوقوف بعرفة ومن طاف طواف الزيارة جنبا يدل على كون النقصان كثيرا منعه من
دخول المسجد وقراة القران وجملة الكلام هنا ما قاله في شرح الطحاوي بقوله اما طواف الزيارة
ان طافه او اكثره محدثا ان كان بمكة فانه يعيد غير انه اذا اعادها في ايام النحر سقط عنه ذلك الدم
وان اعادها بعد ايام النحر فعليه دم للتاخير عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا شي عليه

وان

وان طاف قله محدثا ان رجع الى اهله وجب عليه الصدقة لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا
بلغت قيمته دما فانه ينقص منه ما شا وان كان بمكة واعادها طاهرا سقطت عنه الصدقة عندهما
وعند ابي حنيفة تسقط عنه اذا اعادها في ايام النحر والا فلا ولو طاف كله او اكثره جنبا ان كان
بمكة فانه يعيدها طاهرا وان اعادها في ايام النحر سقطت عنه البدنة ايضا ولكن يجب عليه دم

وان اعادها بعد ايام النحر سقطت البدنة م

للتاخير في قول ابي حنيفة وعندهما لا شي عليه للتاخير وان رجع الى اهله من غير اعادة ولم يطف
طواف الصدر وجب عليه بدنة بقرا وبعيرا لطواف الزيارة جنبا وشاة لترك طواف الصدر
ويجب له النسا لانه طاف طواف الزيارة ولو اراد ان يعود الى مكة ان لم يجاوز الميقات يعود بغير
احرام ويعيد طواف الزيارة ويطوف للصدر وعليه دم لتاخير طواف الزيارة على الاختلاف وان
جاوز الميقات فانه يعود باحرام جديد للعمرة فاذا فرغ من عمرته اعاد طواف الزيارة وان طاف
اقله جنبا ان رجع الى اهله وجب عليه الدم ان لم يعد ويجزيه شاة فان كان بمكة واعادها سقط
عنه ما وجب عليه وعند ابي حنيفة ان اعاده في ايام النحر سقط وان اعادها بعدها وجب عليه
صدقة للتاخير لا قل من طواف الزيارة لكل شوط نصف صاع من حنطة **قوله** وكان الحش من
الاول اي كان طواف الزيارة محدثا افحش من طواف القدوم محدثا **قوله** وكذا اذا طاف
اكثره جنبا او محدثا اي اذا طاف اكثر طواف الزيارة جنبا يجب عليه البدنة كما اذا طاف جميع الاشواط
جنبا واذا طاف اكثره محدثا يجب عليه الشاة كما اذا طاف جميع الاشواط محدثا **قوله** وفي
بعض النسخ وعليه ان يعيد يعني ذكر في اكثر نسخ القدوري والافضل ان يعيد الطواف ما دام بمكة
وهو يدل على الاستحباب لا الوجوب وذكر في بعض نسخ القدوري وعليه ان يعيد الطواف وهو
يدل على وجوب الاعادة فتحمل رواية الاكثر على ما اذا كان الطواف مع الحدث ورواية البعض على
ما اذا كان الطواف مع الجنابة لان النقص في الحدث يسير وفي الجنابة كثير **قوله** ثم اذا اعاده
وقد طافه محدثا لا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر وقد حصل تاخير النسك عن وقته على ان
الرواية في كتب من تقدمه بخلاف ذلك ولهذا صرح في شرح الطحاوي اذا اعاد طواف الزيارة بعد
ايام النحر يجب عليه الدم للتاخير سوا كان اعادته بسبب الحدث او بسبب الجنابة وقد ذكرنا رواية
قبل هذا ولهذا قال صاحب الهداية نفسه ايضا فيما اذا طاف جنبا واعاده بعد ايام النحر لزوم
الدم عليه عند ابي حنيفة بالتاخير واشار الى ما قلنا بقوله على ما عرف من مذهبه ولم يتعرض في

ومذا سهو من صاحب الهداية لان تاخير النسك عن وقته يوجب الدم عند ابي حنيفة رحمه الله فلعله لا يكون عليه الدم اذا اعاد طواف الزيارة بعد ايام النحر م

هذا المقام اصحاب التقييد من الشارحين كما هو دابهم **قوله** فهو مامور بالعود استدراكا لما
اي تداركا للنقص الكثير **قوله** ويعود باحرام جديد يجوز بالرفع والنصب جميعا الاول
للعطف على قوله فهو مامور بالعود والثاني للعطف على قوله عليه ان يعود اي يعود باحرام جديد
للعمرة لكن هذا فيما اذا جاوز الميقات اما اذا لم يجاوز فلا حاجة الى احرام جديد وقد ذكرناه قبل هذا
قوله الا ان الافضل هو العود استثنا من قوله وان لم يعد وبعث بدنة اجزاه يعني الافضل

ان يعود لان استدراك الشي بجنسه وهو الطواف اولى من استدراكه بغير جنسه وهو البدنة **قوله** ولو رجع الي اهله وقد طافه محدثا ان عاد وطاف جاز وان بعث بالشاة فهو افضل
وانما كان بعث الشاة افضل دون العود فيما اذا طافه محدثا او طاف اربعة اشواط بخلاف ما اذا
طافه جنبا حيث كان العود افضل دون بعث البدنة لان النقص ثمه كبير وهنا يسير وبجبر ذلك بعث
الشاة مع نفع الفقرا وسقوط كلفة الرجوع وهذا كله فيما اذا وجد منه الطواف محدثا او
جنبا اما اذا ترك طواف الزيارة اصلا او ترك اكثر الاشواط ورجع الي اهله يجب عليه العود بذلك
الاحرام فان احرامه قايم في حق النسا الي ان يوجد طواف الزيارة اصلا او ترك اكثر الاشواط ورجع
الي اهله يجب عليه العود بذلك الاحرام فان احرامه قايم في حق النسا الي ان يوجد طواف الزيارة
فاذا عاد وطاف يجب عليه دم بالتاخير عند ابي حنيفة رحمه الله تعالي كما هو اصله **قوله**
ومن طاف طواف الصدر محدثا فعليه صدقة هذه رواية القدوري وذكر الكرخي في مختصره هذه
المسالة على الاختلاف فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالي يجب الدم لانه واجب فصار كطواف
العمرة وعند ابي يوسف ومحمد يجب عليه الصدقة لان حكمه اخف من طواف العمرة لان طواف العمرة
ركن لا يصح العمرة الا به وطواف الصدر يسقط بعذر حيض ونفاس ولان الشاة يجزيه اذا تركه بغير
عذر ونقصان الحدث قليل فتلزمه الصدقة وان اعاده طاهرا سقطت عنه ذلك ولا شي عليه
بالتاخير بالاتفاق وحكم طواف الاكثر محدثا كحكم طواف الكل ولو طاف اقله محدثا وجبت الصدقة
في الروايات كلها وسقطت الاعادة بالاجماع كذا في شرح **قوله** وان كان واجبا اي وان
كان طواف الصدر واجبا **قوله** فلابد من اظهار التفاوت اي بين الفرض والواجب
يعني اذا طاف طواف الزيارة او اكثره محدثا اظهارا للتفاوت والا يلزم التسوية بين الفرض والواجب
فلا يجوز **قوله** وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالي انه يجب شاة اي فيما اذا طاف طواف الصدر
محدثا وهو رواية الكرخي **قوله** الا ان الاول اصح اي وجوب الصدقة اصح وهو رواية
القدوري **قوله** ولو طاف جنبا فعليه شاة قال في شرح الطحاوي لو طاف طواف الصدر
كله جنبا او اكثره وجب عليه الدم ويجزيه شاة ان رجع الي اهله وان كان بمكة واعادها سقط عنه
ولا يجب للتاخير شي بالاتفاق وان طاف اقله جنبا ان رجع الي اهله وجبت عليه صدقة وان
كان بمكة واعادها سقطت بالاجماع **قوله** ثم هو دون طواف الزيارة فيكفي الشاة اي طواف
الصدر ادني من طواف الزيارة فيجب في طواف الزيارة جنبا بدنة بعيرا او بقرة فيجزيه الشاة في طواف
الصدر جنبا ليلا يلزم التسوية بين الفرض والواجب **قوله** ومن ترك من طواف الزيادة
ثلاثة اشواط فما دونها فعليه شاة اراد بما دونها شوطا او شوطين وقال الشافعي رحمه الله تعالي
يلزمه فعل ما ترك ولا يتحلل حتى يفعله كذا في شرح الاقطع ثم اعلم ان الركن في طواف الزيارة
اكثر الاشواط عندنا وهو ثلاثة اشواط واكثر الشوط الرابع وعند الشافعي الركن سبعة اشواط

زاىد

الطحاوي م

عند الشاه ينبغي
ان يلزم الصدقة
اذا طاف طواف
الزيارة او اكثره
محدثا م

سقط عنه ولا يجب للتاخير شي
وان طاف اقله جنبا ان رجع
الي اهله وجبت عليه صدقة
وان كان بمكة واعادها صح

لان مقادير العبادة لا مدخل للراي فيها وانما المرجع فيها الشرع وقد قدر الشرع بسبعة اشواط
فلا يجوز اذا نقصها وان بقيت خطوة واحدة من الشوط السابع ولهذا لا يجوز الاقتصار في صلاة
الظهر ونحوها على ثلاث ركعات اقامة للاكثر مقام الكل ولنا ان اشواط الطواف افعال متباينة
يقبل بعضها الفصل عن بعض فلهذا اذا اتي ببعض الاشواط ثم اشتغل بعمل اخر لا يجوز اصلا فلما ثبت
التجانس وقبول الفصل في الطواف بحيث لم يتعلق صحة المودي بصحة الباقي اقيم الاكثر مقام
الكل حكما اما الصلاة فليست كذلك لانه اذا افسد جزءا منها يفسد الجميع فلم يجز اقامة الاكثر
مقام الكل فافهم فلما ثبت هذا قلنا انه لما اتي باكثر الاشواط وترك الاقل حصل النقص اليسير
فوجب بالشاة كما اذا طاف طواف الزيارة محدثا ثم انه اذا كان بمكة اتم الباقي وليس عليه شي
اذا كان اتمامه في ايام النحر اما اذا كان بعد ذلك يلزمه الصدقة عند ابي حنيفة خلافا لهما لكل
شوط نصف صاع من بر وان كان رجع الي اهله اجزاه بعث شاة قال الحاكم الجليل الشهيد في الكافي
وجملته ان عليه في ترك الاقل من طواف الزيارة دما وفي تاخير اقله صدقة وفي ترك الاكثر من طواف
الصدر دم وفي ترك اقله صدقة **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لان النقصان بترك الاقل
يسير **قوله** ومن ترك اربعة اشواط بقي محرما ابدا حتى يطوفها اي بقي محرما في حق النسا لانه
حل له كل شي سوي النسا بالحلق وانما بقي محرما في حق النسا الي ان يطوف ولم يجزه الدم لانه لما ترك
اكثر الاشواط ترك الركن ولا يقوم الدم مقام الركن فبقي التحلل الثاني موقوفا الي ان يوجد ركن
الطواف فاذا لم يوجد بقي محرما **قوله** ومن ترك طواف الصدر او اربعة اشواط منه
فعليه شاة وذلك لان طواف الصدر واجب وليس بركن فوجب جبره بالدم كالرمي وكذا اذا ترك
اكثره لان للاكثر حكم الكل **قوله** او الاكثر منه اي من الواجب **قوله** وما دام
بمكة يومر بالاعادة اقامة للواجب في وقته اي في مطلق الزمان وهو وقت طواف الصدر لانه ليس
موقت بايام النحر ولهذا لا يجب شي بالتاخير عنها بالاتفاق **قوله** ومن ترك ثلاثة اشواط
من طواف الصدر فعليه الصدقة وهذا لان الاصل ان ما يجب في تركه كله دم يجب في اقله صدقة
كما في الرمي او نقول انما وجب الصدقة في ترك الاقل اظهارا للتفاوت بين الواجب والفريضة
فانه اذا ترك الاقل من طواف الزيارة يجب دم ويجزيه شاة والمراد من الصدقة ان يجب لكل شوط
نصف صاع من بر **قوله** ومن طاف الطواف الواجب في جوف الحجر فان كان بمكة اعاده يعني
طاف طواف الزيارة بالبيت وترك الطواف بالحطيم فلا يخلو بعد ذلك من احد الامرين اما ان
كان بمكة او رجع الي اهله فان كان بمكة فليعد الطواف بالبيت عملا بالسنة المروية وهي قوله
عليه الصلاة والسلام الحطيم من البيت والامر بالاعادة من خواص الجامع الصغير وان لم يعد
الطواف واعاد الطواف على الحطيم خاصة اجزاه عندنا خلافا للشافعي وهذا لانه هو وقد تلافي
ما ترك فيجزيه ولانه محل لا نقطع على انه من البيت لثبوته بخبر الواحد فلا يكون الطواف عليه

ثم اتي بالباقي جاز خلافا للعلاء
فانها افعال ليست متجانسة وليس
بعضها يقبل الفصل عن بعض ولهذا
اذا فصل بعض افعالها بعمل اخر

جبره م

المزدك م

شرطا وان رجع الى اهله قبل ان يفعل شيا مما قلناه فعليه الدم ويجزيه شاة لان المتروك ثبت
وجوبه بخبر الواحد فلا يكون الطواف عليه شرطا وان رجع الى اهله قبل ان يفعل شيا مما قلناه فعليه
الدم ويجزيه شاة لان المتروك ثبت وجوبه بخبر الواحد فلم يبطل به حكم الكتاب فوقع الطواف
معتدا به ثم المتروك اقل من الجملة فوجب جبره بالشاة كترك شوط او شوطين **قوله** على ما
قدمناه اراد به قوله عليه السلام الحطيم من البيت **قوله** ثلاثي ما هو المتروك اي تدارك
المتروك وهو الطواف بالحطيم **قوله** وهو ان ياخذ من يمينه اي الاعادة على الحجر اخذ من
يمينه وانما ذكر الضمير الراجع الى الاعادة بالنظر الى الحجر وهذا بيان كيفية الاعادة على الحجر
خاصة يعني يبتدي من الجانب الايمن فيطوف خارج الحجر ثم يدخل في الحجر ويخرج من الجانب الاخر
يفعل ذلك سبع مرات وان شا اخذ من الجانب الايمن وهو الجانب الشرقي فاذا انتهى الى اخره وهو
الجانب الغربي يعود الى الجانب الشرقي ولكن لا يعد الرجوع شوطا لانه منكوس ويفعل كذلك الى تمام
سبعة اشواط **قوله** ومن طاف طواف الزيارة على غير وضو وطواف الصدر في اخر ايام
التشريق طاهرا فعليه دم وان كان طاف طواف الزيارة جنبا فعليه دمان عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا عليه دم واحد وهذه مسايل الجامع الصغير وانما وجب عليه دم واحد في الصورة الاولى لان
طواف الزيارة محدثا يقع مجزيا لكن مع النقصان فلما وقع الطواف مع الحدث معتدا به لم يجب نقل
طواف الصدر الى طواف الزيارة ووجب عليه دم ويجزيه شاة لنقصان الحدث وانما وجب عليه
دمان في الصورة الثانية عند ابي حنيفة لان الطواف مع الجنابة في حكم العدم ووجب نقل طواف
الصدر اليه لان العزيمة في ابتدا الاحرام حصلت للافعال على الترتيب التي شرعت فبطلت نيته
على خلاف ذلك الترتيب فانتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة فيصير كانه طاف طواف الزيارة
في اخر ايام التشريق ولم يطف للصدر فيجب عليه دمان دم لترك طواف الصدر ودم لتاخير
طواف الزيارة عن ايام النحر عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجب عليه دم لترك طواف الصدر
ولا شي عليه بالتاخير لما ماروي في السنن وغيرها عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنه
انه قال وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع بمنى يسالونه فجاءه رجل فقال
يا رسول الله اني لم اشعر فحلقت قبل ان اذبح فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذبح ولا حرج وجا
رجل اخر وقال يا رسول الله اني لم اشعر فنحرت قبل ان ارمي فقال ارم ولا حرج قال فما سيل
يومئذ عن شي قدم او اخر الا قال اصنع ولا حرج واخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي
وابن ماجة ولابي حنيفة ان التاخير عن المكان يوجب الكفارة كما اذا اخر الاحرام عن الميقات
فكذا التاخير عن الزمان والجامع كون التاخير نقصانا ولان التاخير في حكم الضمان كالترك فاذا
ترك الواجب يجب عليه الدم فكذا اذا اخره ولهذا اذا اخر الواجب في الصلاة يجب عليه سجود
السهو كما اذا ترك الواجب وتفويت الوقت نقصان لا محالة ونقايض الحج تجبر بالدم لا بالعبادة

[راد]

[ولهذا يؤمر بالاعادة مادام بمكة وجوبا لا استحبابا لما كان في حكم العدم]

وزيادة

زيادة بنيت على الهدايا والقلايد كما ان نقايض الصلاة تجبر بسجود السهو لانها عبادة بنيت
على السجود وما اشبهه **والجواب** عن الحديث فنقول انه ذلك كان في الابتدا حين لم
تستقر افعال المناسك بعد دل عليه انه عليه السلام سيل في ذلك اليوم عمن سعى قبل ان يطوف
فقال افعل ولا حرج وذلك لا يجوز بالاجماع ولين سلمنا انه كان بعد استقرار المناسك فنقول
ان قوله ولا حرج لا ينافي وجوب الكفارة ولهذا لو تطيب او حلق من عذر يجب عليه الكفارة
مع ان الحرج في ترك التطيب وترك الحلق **قوله** لان في الوجه الاول لم ينقل طواف الصدر
الى طواف الزيارة اراد بالوجه الاول ما اذا كان طواف الزيارة على غير وضو **قوله** وفي
الوجه الثاني وهو ما اذا طاف طواف الزيارة جنبا **قوله** لانه مستحق الاعادة اي لان
طواف الزيارة واجب الاعادة لفحش الجناية بالجنابة **قوله** فيصير تاركا لطواف الصدر
لانه لما وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة صار كانه لم يطف طواف الصدر اصلا
فيجب عليه دم لتركه بالاتفاق ودم اخر عند ابي حنيفة لتاخير طواف الزيارة عن ايام النحر خلافا
لهما وهو معنى قوله ويتاخير الاخر على الخلاف واراد بالاخر طواف الزيارة **قوله** الا انه
يؤمر باعادة طواف الصدر ما دام بمكة وانما يؤمر بالاعادة اقامة للواجب في وقته ثم اذا اعاد
طواف الصدر يجب دم واحد عند ابي حنيفة لتاخير طواف الزيارة عن وقته وعندهما لا شي عليه
اصلا وان طاف طواف الزيارة جنبا ولم يطف طواف الصدر بعد ذلك ورجع الى اهله فعليه
دمان دم لترك طواف الصدر ويجزيه شاة ودم اخر وهو جزور او بقر لطواف الزيارة جنبا خلاف
ما اذا طاف لعمرته جنبا ورجع الى اهله حيث يجزيه شاة لان العمرة ليست بفريضة فكان النقصان
فيها دون النقصان في الحج لان الجناية تخف لمعنى في المحل كما تخف لمعنى في الجاني **قوله** ولا
يؤمر بعد الرجوع على ما بينا اي ولا يؤمر باعادة طواف الصدر بعد الرجوع الى اهله واشار
بقوله ما بينا الى قوله ومن ترك طواف الصدر او اربعة اشواط فعليه شاة الى قوله وما دام
بمكة يؤمر بالاعادة **قوله** ومن طاف لعمرته وسعى على غير وضو فما دام بمكة يعيدهما
ولا شي عليه يعني طاف لعمرته محدثا او سعى كذلك بين الصفا والمروة ثم حلق او قصر فما دام بمكة
يجب عليه اعادة الطواف والسعي جميعا ولا شي عليه بعد الاعادة لارتفاع النقصان بها وانما وجب
اعادة الطواف لانه حصل مع النقصان ورفع النقصان باعادته اما السعي وان كان لا يفتقر
الى الطهارة لكنه شرع تبعا للطواف فيعاد كي يقع عقيب الطواف وان رجع الى اهله قبل اعادة
الطواف والسعي يلزمه دم ويجزيه شاة ولا يؤمر بالعود وهذا لانه وقع طوافه مع الحدث
مجزيا لكن مع النقصان فوجب جبر النقصان بالدم ولا حاجة الى العود لانه ادى الركن وهو
الطواف وتحلل بالحلق والتقصير ولا يجب عليه شي اخر لاجل السعي على غير وضو لان الطهارة
ليست من واجباته قال بعضهم في شرحه ليس مراد المصنف من قوله وحل حقيقة الحل لانها بالحلق

[وحل]

تكون بل اراد به التحلل الذي يحل به الحلق ثم استدل وقال وهذا قال بعد ذلك لوقوع التحلل
باداء الركن فاقول هذا الكلام صادر منه جزافا يقضي منه العجب وهذا لان العمرة احرام وطواف
وسعي ثم بعد ذلك حلق او تقصير فلا شي غير ذلك والمصنف لما قال فمن طاف لعمرته وسعى على
غير وضوء وحل وجعل قوله وحل معطوفا على قوله طاف وسعى لا يفهم منه الا الحل بالحلق والتقصير
وهذا في غاية الظهور واما قوله اراد به التحلل الذي يحل به الحلق فهو شي ملوث للصماخ احرى بان
يسمى عبثا ولهذا ذكر فخر الاسلام البزدوي في الجامع الصغير في هذه المسالة التقصير مكان الحل
فقال محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله في الرجل يطوف لعمرته على غير وضوء ويسعى على غير وضوء
ويقصر وهو بمكة قال يعيد الطواف ويسعى بين الصفا والمروة فعلم ان ما ذكره القايل سهو واما استدلاله
بقول صاحب الهداية فاقول ليس معناه كما ظن لانه قال ولا يؤمر بالعود لوقوع التحلل باداء الركن
معناه لا يؤمر بعد الرجوع الى اهله بالعود الى مكة لوقوع التحلل بالحلق او التقصير مع اداء الركن وهو
الطواف فلما تحلل وقد اتى بالركن لم يبق عليه شي فلم يؤمر بالعود لعدم الاحتياج الى ذلك فافهم وقال
في خزانة الفقه اربعة اشيا تحل بها النسا للمحرم المحصر يحل بالذبح وللحاج بطواف الزيارة وللمعتمر بالحلق
او التقصير ولفايت الحج بالعمرة **قوله** وكذا اذا اعاد الطواف ولم يعد السعي في الصحيح
اي لا شي عليه اذا اعاد الطواف ولم يعد السعي كما اذا اعادهما جميعا في الصحيح من الرواية واكثر مشايخنا
في شروح الجامع الصغير على خلاف ما ذهب اليه صاحب الهداية حيث قالوا اذا اعاد الطواف ولم
يعد السعي كان عليه دم لان الاعادة يجعل المودي كان لم يكن من وجه فبقي السعي قبل الطواف
وذلك خلاف المشروع لان المشروع في السعي ان يكون بعد الطواف ثم ان المصنف قال بوجوب الشاة
فيما اذا طاف لعمرته محدثا ورجع الى اهله قبل ان يعيد ولم يذكر الحكم فيما اذا طاف جنبا قال في الايضاح
وان كان جنبا فالقياس ان لا يكتفي بالشاة لان حكم الجنابة اغلظ من حكم الحدث فيجب ان يظهر حكم
التغليظ في ايجاب الزيادة كما في طواف الزيارة وانما اكتفي بالشاة استحسانا لان طواف الزيارة فوق
طواف العمرة وايجاب اغلظ الدما وهو البدنة في طواف الزيارة كان لمعنيين وكادة الطواف وغلظ
امر الجنابة فاذا وجد احد المعنيين دون الثاني تعذر ايجاب اغلظ الدما فاقتصرنا على الشاة **قوله**
ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه دم وحجه تام والاصل هنا ما تقدم ان السعي واجب
عندنا وعند الشافعي ركن لقوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما ولا يستعمل مثل هذا
اللفظ في الركن فتعين الوجوب بقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم لان مطلق الامر للوجوب
وقد صح انه عليه السلام سعى ولان العلما لما اختلفوا في انه واجب او ركن صار اجماعا منهم على عدم
الثالث فلما انتفت الركنية بالاية تعين الوجوب لا محالة فلما ثبت الوجوب وجب الشاة بتركه لان كل
نسك ليس بركن فالدم يقوم مقامه كالرمي قال الحاكم الشهيد في مختصره المسمى بالكافي وان ترك
السعي فيما بين الصفا والمروة راسا في حج او عمرة فعليه دم وكذلك ان ترك منه اربعة اشواط وان

ترك ثلاثة اشواط اطعم لكل شوط مسكينا نصف صاع من حنطة الا ان يبلغ ذلك دما فيطعم حينئذ
منه ما شاء وذلك لان السعي واجب كالرمي وطواف الصدر فيكون ترك الاكثر كترك كله في وجوب
الدم ووجب الصدقة بترك الاقل ليكون الواجب بترك الاقل دون ما يجب بترك الاكثر **قوله**
ومن افاض قبل الامام من عرفات فعليه دم اي افاض قبل غروب الشمس وانما قدرنا هكذا لانه اذا غربت
الشمس وابطا الامام بالدفع يجوز للناس الدفع قبل الامام لان وقت الدفع قد دخل فاذا اخر الامام
فقد ترك السنة فلا يجوز للناس تركها وبه صرح في شرح مختصر الكرخي • اعلم انه لا يجوز لاحد ان يدفع
من عرفات قبل غروب الشمس لا للامام ولا للقوم فان دفع احد قبل الغروب فعليه دم وقال
الشافعي لا شي عليه لان ركن الحج يتادى باصل الوقوف والاطالة الى جزء من الليل واجب لانه
عليه السلام قال خذوا عني مناسككم والامر للوجوب فلما ثبت ان الوقوف في جزء من الليل
واجب لزمه دم بتركه كترك ساير الواجبات • فان قلت اذا وقف ليلا ولم يقف بالنهار لا يلزمه
شي بالاتفاق فاولى ان لا يلزمه شي اذا وقف نهارا ولم يقف ليلا لان الوقوف بالنهار اصل وبالليل
تبع • قلت الوقوف المعتد به ركنا هو الوقوف بالنهار او بالليل الا ان الواجب من الوقوف جزء
من الليل لا محالة لما قلنا من وجوب الاستدامة الى جزء من الليل ثم هو اذا وقف بالنهار دون جزء
من الليل اتى بالركن دون الواجب فلزمه دم واذا وقف بالليل دون النهار لم يجب عليه شي لان
الجزء الاول من وقوفه اعتبر ركنا والجزء الثاني اعتبر واجبا فلما اتى بالركن والواجب لم يلزمه شي
قوله لقوله عليه الصلاة والسلام فادفعوا بعد غروب الشمس وجه التمسك ان النبي عليه
الصلاة والسلام امر بالدفع بعد غروب الشمس والامر للوجوب فلما دفع قبل الغروب يصير تاركا
للواجب فيلزمه الدم والدفع من عرفات هو الافاضة فاذا عاد الى عرفة بعد غروب الشمس لا يسقط
عنه الدم في ظاهر الرواية اراد به ما ذكر في الاصل بقوله فان رجع ووقف بها بعد ما غربت
الشمس لم يسقط عنه الدم وذاك لان المتروك سنة الدفع مع الامام ولم يستدرك ذلك وذكر
ابن شجاع عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى ان الدم يسقط عنه قال القدوري هو الصحيح لانه استدرك
المتروك **قوله** واختلفوا فيما اذا عاد قبل الغروب قال الصدر الشهيد في شرح الجامع
الصغير قال بعضهم لو عاد قبل غروب الشمس يسقط عنه الدم لانه تدارك المتروك في وقته حين
افاض بعد غروب الشمس مع الامام وقال بعضهم لا يسقط لانه ما تدارك الجزء الفايت من الوقوف
فلا يتصور تداركه وقال في تحفة الفقها وان عاد الى عرفة قبل الغروب ثم رجع مع الامام والقوم
بعد الغروب سقط عنه الدم وقال زفر لا يسقط كما قال في مجاوزة الميقات ولو عاد الى عرفة
بعد الغروب لا يسقط الدم بالاجماع يعني باجماع بيننا وبين زفر على رواية الاصل وانما قلنا هكذا
لان فيه رواية اخرى عن ابي حنيفة وهي رواية ابن شجاع وقد مرت قبيل هذا **قوله** ومن ترك
الوقوف بالمزدلفة فعليه دم • اعلم ان وقت الوقوف بالمزدلفة بعد طلوع الفجر من يوم النحر الى

يعني ينقص منه ما شاء

ليس بواجب ولنا ان رواه نسك رسول الله صلى الله عليه وسلم اجمعوا على انه افاض من عرفات بعد غروب الشمس فعلم ان الاستدامة في الوقوف الى جزء من الليل

والجزء

يكون

ان يسفر جدا فمن حضر المزدلفة في هذا الوقت فقد اتى بالوقوف ومن تركه في هذا الوقت بان جاوز
المزدلفة قبل طلوع الفجر فعليه دم لترك الواجب الا اذا جاوزها ليلا عن علة وضعف فخاف الزحام
فلا شي عليه لان النبي عليه الصلاة والسلام رخص للضعفا ان يتعجلوا بليل **قوله** ومن ترك
رمي الجمار في الايام كلها فعليه دم • اعلم ان جميع الرمي بسبعين حصاة ففي يوم النحر بعد طلوع
الشمس عند رمي جمرة العقبة بسبع حصيات وفي اليوم الثاني بعد الزوال باحدي وعشرين حصاة
بسبع عند الجمرة التي تلي مسجد الخيف وبسبع عند الجمرة الوسطي وبسبع عند جمرة العقبة وفي اليوم الثالث
باحدي وعشرين حصاة ايضا بعد الزوال ويجوز تقديمها في هذا اليوم علي الزوال عند ابي حنيفة
خلافا لهما ثم اذا ترك الرمي في جميع الايام يجب عليه دم لقوله عليه الصلاة والسلام من ترك نسكا
فعليه دم ولانه ترك الواجب يجب عليه الدم لان نقايص الحج تجبر بالدم ويجزيه شاة واحدة لان
جنس المتروك متحد ثم الترك انما يتحقق بغروب الشمس من اليوم الرابع فان لم تغرب الشمس يعيد برميها على
الترتيب لكن يجب عليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالي بالتاخير وجملة ما قال الحاكم الجليل
الشهيد في كافيه اذا لم يرم جمرة العقبة يوم النحر حتى جا الليل رماها ولا شي عليه لان رسول الله صلى
الله عليه وسلم اذن للرعاة في الرمي ليلا وان لم يرم حتى يصبح من الغد رماها وعليه دم في قول ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يرميها ولا دم عليه وان ترك منها حصاة
او حصاتين الي الغد رمى ما ترك وتصدق لكل حصاة بنصف صاع من حنطة على مسكين الا ان
يبلغ دما فيتصدق بما شا يعني ينقص من الدم ما شا وان كان ترك الاكثر منها فعليه دم في قول ابي حنيفة
وان ترك احدي الجمار في اليوم الثاني فعليه صدقة لانه اقلها وان ترك الرمي كله في سائر الايام
الي اخر ايام الرمي رماها على التاليف وعليه دم في قول ابي حنيفة ولا دم عليه في قول ابي يوسف ومحمد
وان تركها حتى غابت الشمس من اخر ايام الرمي سقط عنه الرمي وعليه دم واحد في قولهم جميعا وقال
الحاكم الشهيد ايضا فان بدا في اليوم الثاني بجمرة العقبة فرماها ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد ثم
ذكر ذلك من يومه قال يعيد على جمرة الوسطي وجمرة العقبة وان رماها كل جمرة بثلاث حصيات ثم ذكر ذلك
قال يبدا فيرمي الاولي باربع حصيات ثم يعيد على الثانية بسبع حصيات وكذلك على الثالثة وان رمى كل
واحدة باربع قال رمى كل واحدة بثلاث فان استقبل رميها فهو افضل وقال الحاكم ايضا فان رمى احدى
الجمار بسبع حصيات جميعا قال هذه واحدة يرميها بستة اخرى وان رماها باكثر من سبع حصيات لم
يضره تلك الزيادة وان نقص حصاة لا يدري من ايتهن نقصها اعادها على كل واحدة منهن حصاة حصاة ٥
قوله لانه لم يعرف قربة الا فيها اي لان الرمي لم يعرف قربة الا في ايام رمي الايام الاربعة
التي تشتمل على النحر والتشريق **قوله** على التاليف يعني على الترتيب **قوله** ومن ترك رمي
احدى الجمار الثلاث فعليه الصدقة اي ترك احدى الجمار الثلاث من يوم وذاك لان الجمار الثلاث
من يوم واحد نسك واحد فيجب بترك اقلها صدقة ورمي احدي الجمار رمي سبع حصيات لكل حصاة نصف •

بهذا الترتيب وفي اليوم الرابع وهو اخر ايام التشريق باحدى وعشرين حصاة ٤

الرمي م

صاع من بر الا اذا بلغ دما فحينيذ ينقص ما شا من الدم **قوله** الا ان يكون المتروك اكثر من
النصف فحينيذ يلزمه الدم وهو استثنا من قوله فعليه الصدقة يعني اذا ترك الاكثر من الجمار الثلاث
بان رمي ثماني حصيات وترك ثلاث عشرة حصاة يجب عليه الدم لان للاكثر حكم الكل **قوله**
وان ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم وهذا لان سبع حصيات في هذا اليوم جميع النسك
بمنزلة الجمار الثلاث في يوم اخر فيجب بتركها او ترك اكثرها دم كترك الجمار الثلاث او اكثرها في
يوم اخر **قوله** لانه كل وظيفة هذا اليوم رميا اي لان رمي جمرة العقبة كل وظيفة يوم النحر
من حيث الرمي وانما قيد بقوله رميا احترازا عن الاعتراض الوارد عليه اذ لم يقل كذلك بان يقال
كيف قلت ان رمي جمرة العقبة كل وظيفة هذا اليوم والذبح والحلق والطواف ايضا اذا ترك الاكثر
من جمرة العقبة **قوله** الا ان يبلغ دما استثنا من قوله تصدق لكل حصاة بنصف صاع يعني
اذا بلغ قيمة ما يتصدق لكل حصاة قيمة الدم فحينيذ ينقص من الدم ما شا حتى لا يلزم التسوية بين الاقل
والاكثر **قوله** ومن اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وكذا اذا اخر طواف الزيارة وقالا لا شي عليه في الوجهين • اعلم ان الحاج اذا اخر الحلق عن
ايام النحر او اخر طواف الزيارة عن ايام النحر يجب عليه الدم بالتاخير عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
خلافا لهما واصله ان تاخير النسك هل يوجب الدم ام لا فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يوجب
وعندهما لا وقد حققناه عند قوله ومن طاف طواف الزيارة على غير وضو وطواف الصدر في
اخر ايام التشريق طاهرا اما اذا اخر طواف الصدر او طواف العمرة او اخر حلق العمرة فلا شي عليه
بالتاخير بالاتفاق لانه لا وقت لهذه الاشيا **قوله** في الوجهين اي في تاخير الحلق وتاخير
طواف الزيارة **قوله** وكذا الخلاف في تاخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل
الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح اي يجب الدم عند ابي حنيفة خلافا لهما فيما اذا اخر
الرمي بان اخر رمي جمرة العقبة من اليوم الاول الي الثاني او اخر رمي الجمار من اليوم الثاني او الثالث
الي اليوم الرابع وكذا اذا حلق المفرد بالحج او القارن او المتمتع قبل الرمي وكذا اذا ذبح القارن او
المتمتع قبل الرمي او حلق القارن او المتمتع قبل الذبح بخلاف ما اذا ذبح المفرد قبل الرمي وحلق قبل
الذبح حيث لا يجب عليه شي لان تاخير النسك لا يتحقق في حقه لان المفرد يذبح ان احب ولا يجب عليه
فافهم **قوله** ولان التاخير عن المكان عن المكان يوجب الدم فيما هو موقت بالمكان كالاحرام
فكذا التاخير عن الزمان يعني اذا جاوز الميقات ثم احرم يجب عليه الدم بالاتفاق بالتاخير عن المكان
فكذا اذا اخر عن الزمان قياسا عليه والجامع كون التاخير نقصانا **قوله** واذا حلق في ايام
النحر في غير الحرم فعليه دم اي ان حلق الحاج للتحلل في ايام النحر خارج الحرم يجب عليه دم ولم يذكر
في هذه المسالة خلاف ابي يوسف في الجامع الصغير فلاجل هذا قال بعض مشايخنا يجب عليه الدم في هذه
المسالة بالاتفاق وقال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير الاصح انه على الاختلاف يعني لا

من وظايف هذا اليوم حلقا قال رميا احترازا عن الاشيا المذكورة فانه يعاد فافهم قوله وكذا اذا ترك الاكثر منها اي يجب عليه الدم ايضا ٥

عليه عند ابي يوسف كما لا شي عليه عنده اذا حلق المعتمر خارج الحرم خلافا لهما وانما ثبت الاختلاف في
المنظومة والمختلف في الحج والعمرة جميعا وهذا الخلاف مبني على اصل وهو ان الحلق عند ابي حنيفة موقت
بالزمان وهو يوم النحر بالمكان وهو الحرم وعند ابي يوسف ليس بموقت بهما وعند محمد هو موقت بالمكان
دون الزمان وعند زفر موقت بالزمان دون المكان حتى اذا حلق بعد ايام النحر في الحرم يجب عليه
الدم عند ابي حنيفة وزفر خلافا لابي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى واذا حلق خارج الحرم في ايام
النحر يجب عليه الدم عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وزفر واذا حلق بعد ايام النحر خارج الحرم
يجب عليه الدم عند ابي حنيفة ومحمد وزفر خلافا لابي يوسف رحمهم الله تعالى ولكن يتحلل في هذه
الصور بالاتفاق وجه قول ابي يوسف وزفر في المكان قوله تعالى ثم ليقضوا تفثهم **بيانه**
ان الحلق من قضا التفث ولم يخص النص مكانا دون مكان فعلم ان الحلق ليس بموقت بالمكان ولان
الحلق الخروج من العبادة والدخول في هذه العبادة لا يختص بمكان فكذا الخروج ووجه قول ابي يوسف
في الزمان ان النبي صلى الله عليه وسلم ما سيل يومئذ عن شي قدم او اخر الا قال افعل ولا حرج فعلم
ان الحلق ليس بموقت بالزمان ووجه قول محمد ان اختصاص المناسك بالمكان فوق اختصاصها بالزمان
ولهذا يقبل بعض المناسك القضا في غير وقته ولا يقبل القضا في غير مكانه ولان عبادة الحج شرعت
زيادة وشرفا للبقاع فصار المكان اصلا والزمان امرا زايدا فجعل الاصل مضمونا دون الزايد
ووجه قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله تعالى في الزمان ان النبي صلى الله عليه وسلم حلق في هذه الايام
فدل على ان الحلق موقت بهذه الايام لانه قال عليه السلام خذوا عني مناسككم والامر للوجوب
وكذا حلق رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى فدل على انه موقت بالمكان ولانه نسك مفعول في
حال الاحرام غير تابع لغيره فاختص بمكان وزمان قياسا على الرمي والوقوف والطواف الا ان زفر خالف
ابا حنيفة في المكان لما قال ابو يوسف في المكان اما الحلق في العمرة فليس بموقت بالزمان بالاجماع
لان اصل العمرة ليس بموقت بالزمان حيث يجوز اداوها في جميع السنة الا خمسة ايام يكره فعلها
فيها ويجي ذكرها في باب الفوات فكذا لا يتوقت ما يترتب عليه من الحلق او التقصير بخلاف المكان
فان العمرة موقتة به فكذا الحلق او التقصير يتوقت بالمكان عند ابي حنيفة ومحمد بنا عليه **قوله**
وقيل هو بالاتفاق اي وجوب الدم فيما اذا حلق الحاج خارج الحرم بالاتفاق ولا خلاف فيه لابي يوسف
لان السنة جارية في حلق الحاج بمنى ومنى في الحرم فدل ان الحلق في الحج يختص بالمكان وهو الحرم **قوله**
لان النبي عليه الصلاة والسلام واصحابه احصروا بالحديبية وحلقوا في غير الحرم الحديبية بالحا
المهملة المضمومة بعدها الدال المهملة المفتوحة بعدها اليا الساكنة المنقوطة بنقطتين من تحت بعدها
البا المكسورة المنقوطة بنقطة تحتانية بعدها اليا المشددة اسم موضع ويجوز استعمالها بالتخفيف
الذي قاله دليل ابي يوسف على ان الحلق لا يختص بالحرم ولكن في هذا الاستدلال نظر لان المحصر لا حلق
عليه عندهما وانما اريد به تحقيق التسليم تاخير فتح مكة وربما يحتج ابو يوسف بان الحلق يحلل من حيث

حلاية

جناية ولا يتعلق ذلك بالحرم من حيث هو جناية فلذلك من حيث هو محلل **قوله** ولما ان الحلق
لما جعل محللا صار كالسلام **بيانه** ان الحلق لما جعل محللا صار نسكا لكن كونه نسكا ليس
بمعقول المعنى فاختص بالحرم كالذبح ولا يقال الوقوف بعرفات ايضا نسك ليس بمعقول المعنى ومع
هذا لم يختص بالحرم لان ذلك اختص بعرفات تحقيقا لمعنى الابتلا بان يخرجوا من حرم الله تعالى الى
ان يوذن لهم بالدخول الى الحرم بعد الغفران او نقول لما جعل الحلق محللا صار من الواجبات
كالسلام في الصلاة فانه محلل ومع هذا يعتبر واجبا ولهذا لو تركه ساهيا يجب سجود السهو فلما صار
الحلق واجبا اختص بالحرم كالذبح **قوله** وبعض الحديبية الحرم فلعلهم حلقوا فيه هذا جواب
عما قال ابو يوسف ان النبي واصحابه احصروا بالحديبية وحلقوا في غير الحرم فاجاب عنه بهذا
يعني ان بعض الحديبية الحرم فيحتمل ان النبي عليه السلام واصحابه رضي الله تعالى عنهم حلقوا
في ذلك البعض الذي من الحرم **قوله** لا يتوقت به اي بالزمان **قوله** لانه موقت
به اي لان اصل العمرة وهو الطواف والسعي موقت بالمكان وهو الحرم فكذا يتوقت بالمكان ما
يترتب عليه وهو الحلق او التقصير **قوله** قال فان لم يقصر حتى رجع وقصر فلا شي في قولهم
جميعا اي قال في الجامع الصغير فان لم يقصر المعتمر حتى عاد الى الحرم وقصر في الحرم فلا شي عليه في
قولهم جميعا لانه تدارك المتروك في مكانه وذكر العود الى الحرم من خواص الجامع الصغير **قوله**
فان حلق القارن قبل ان يذبح فعليه دمان عند ابي حنيفة دم بالحلق في غير اوانه لان اوانه
بعد الذبح ودم بتاخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب
التاخير شي على ما قلنا واراد بالاول دم القران لانه الواجب اولا بحكم القران لكن لفظة هو
انه اراد به الدم الواجب بالحلق في غير اوانه واشار بقوله على ما قلنا الى ما قبل هذا ان ما
فات مستدرك بالقضا ولا يجب مع القضا شي اخر وهذه المسالة من مسايل الجامع الصغير وانما وضع
محمد المسالة في القارن احترازا عن المفرد فان المفرد اذا حلق قبل ان يذبح فلا شي عليه بالاتفاق
وبه صرح الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي وذلك لان المفرد لا دم عليه فلا يتصور تاخير
النسك وتقديمه بالحلق قبل الذبح وذكر الصدر الشهيد حسام الدين في شرح الجامع الصغير حكم
هذه المسالة كما ذكر صاحب الهداية وذكر الامام البزدوي في شرحه للجامع الصغير خلاف ذلك تعالى
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في قارن حلق قبل ان يذبح قال عليه دمان وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليه
الا دم القران وهذا لما تقدم ان تاخير النسك عن وقته يوجب الدم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى و
لما حلق قبل الذبح فقد ترك الترتيب بتقديم هذا وتاخير ذاك وهو جناية واحدة ودم اخر للقران عند
الاول لا يجب الى ههنا لفظ فخر الاسلام البزدوي رحمه الله في كتابه ولفظ محمد رحمه الله في اصل الجامع
الصغير كما ذكر البزدوي وكذلك ذكر العتابي ايضا وهو الصواب وقد خبط صاحب الهداية رحمه الله
تعالى لانه جعل الدمين جميعا هنا للجناية وجعل في باب القران احدهما للشكر والاخر للجناية

دم القران لان القارن يجب عليه جزان بجناية واحدة لانا نقول انما وجب عليه دم واحد بجناية لانه
لم يدخل بالحلق قبل الذبح نقص في عمرته لانه اتى بما هو الركن في العمرة وما هو الواجب ولهذا لا يجب عليه الا
دم واحد اذا افاض قبل الامام لان الوقوف لا تعلق للعمرة به وكذا اذا طاف طواف الزيارة جنبا او محدثا
ثم رجع الى اهله يجب عليه دم واحد كالمفرد بخلاف البدنة وفي الثاني شاة لانه لم يدخل نقصا في العمرة
هكذا نقل الناطفي عن الاصل حكم مسالة الافاضة والطواف **فصل** لما كانت الجنايات
على الصيد نوعا خاصا مغايرا لما تقدم من انواع الجنايات اوردها في فصل على حدة بالمغايرة في النوع
ووصله بما تقدم للاتحاد في الجنس • اعلم ان الصيد البر محرم على المحرم وصيد البحر حلال والاصل فيه
قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ومعنى
الاية احل لكم مصيد البحر ماكولا كان او غير ماكول انتفاعا واحل لكم طعامه اي ما يوكل منه كالسمك
الا لانتفاعا لكم مفعول له اي احل لكم طعامه تمتيعا للمقيمين ياكلونه طريا وللسيارة يتزودونه
قديدا كما تزود موسى الحوت في سيره الى الخضر حرما اي محرمين • ثم اعلم ان الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش
باصل الخلقة اما بقوايمه واما بجناحه وهو على نوعين بري وبحري فالبري ما يكون توالده في البر سوا
كان مثواه في البر او في الماء والمائي ما يكون توالده في الماء سوا كان مثواه في الماء او في البر كالضفدع و
لان التوالد اصل والكينونة بعد ذلك عارض فيعتبر الاصل دون العارض ثم اعلم ان صيد البر كله حرام
للمحرم لقوله تعالى ليبلونكم الله بشيء من الصيد تناله ايديكم ورماحكم ولقوله تعالى يا ايها الذين
امنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم والمملوك والمباح وماكول اللحم وغير ماكول اللحم سوا في ذلك لعموم
اسم الصيد وانتم حرم والمملوك والمباح وماكول اللحم وغير ماكول اللحم سوا في ذلك لعموم اسم الصيد
الا ما اباح الشرع بقتله من الفواسق الخمس وما في معناها فلا شي بقتلها وسيجي بيانها ان شا الله تعالى
وكذا اذا قتل الصيد دافعا عن نفسه اذا صال عليه لا يجب عليه شي لان الشرع اذن له في قتله في هذه
الحالة بخلاف الجمل اذا صال فقتله حيث يجب عليه قيمته لان صاحب الحق لم ياذن له في قتله • وروي
عن ابي يوسف في شرح الطحاوي انه لا يضمن في الجمل الصايل ايضا وبه اخذ الشافعي رحمه الله تعالى اما اذا
قتل انسانا حمل عليه بسلاح دافعا عن نفسه فلا شي عليه بالاجماع **قوله** واستثنى رسول الله عليه
الصلاة والسلام • اعلم ان الخمس الفواسق لما حل قتلها بالحديث خرجت عن حكم حرمة قتل الصيد فكان ح
الطلاق الاستثنا لوجود معناه وان لم توجد صورته **قوله** وهو المروي عن ابي يوسف قال في الايضاح
قال ابو يوسف الغراب المستثنى ما ياكل الجيف لانه هو الذي يبتدي بالاذى **قوله** قال
واذا قتل المحرم صيدا يجب عليه الجزا وكذا اذا دل عليه انسانا بان قال ان في مكان كذا صيدا فقتله
المدلول يجب على الدال الجزا سوا كان المدلول محرما او حلالا اما الجزا في القتل فيجب عليه لقوله تعالى
يا ايها الذين امنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزا مثل ما قتل من النعم واما وجوب الجزا
في الدلالة فهو مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا شي عليه لان الله اوجب الجزا في القتل بقوله ومن قتله

قوله

وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ولقوله تعالى

او دل عليه من قتله فعليه الجزاء قال القدوري اذا قتل المحرم صيدا

منكم متعمدا الاية والدلالة ليست بقتل فلا يجب فيها الجزا فصار كما اذا دل حلال حلالا على صيد
الحرم حيث لا يجب على الدال شي لانه لا اتصال للدلالة بالمحل ولنا حديث ابي قتادة رضي الله تعالى
عنه وهو ان اصحاب ابي قتادة قالوا يا رسول الله انا كنا احرمنا وقد كان ابو قتادة لم يحرم فراينا حمر
وحش فحمل عليها ابو قتادة فعقر منها اتانا فنزلنا فاكلنا من لحمها ثم قلنا انا كل لحم صيد ونحن محرمون
فحملنا ما بقي من لحمها قال هل منكم احد امره ان يحمل عليها او اشار اليها قالوا لا قال فكلوا ما بقي من لحمها وهذا
الحديث ذكرناه من الصحيح البخاري في باب الاحرام فعلم ان الدلالة من محظورات الاحرام فيجب على الدال
الجزا لارتكابه محظور احرامه وقال الامام ابو نصر البغدادي روى محمد بن الحسن عن ابي يوسف عن داود
ابن ابي هند عن بكر بن عبد الله المزني قال اتى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه رجل فقال يا امير
المومنين اني اشرت الى ظبي فقتله صاحبي فقال عمر لعبد الرحمن بن عوف ما ترى قال عليه شاة فقال
عمر وانا ارى مثل ذلك وعن علي وابن عباس ان محرما اشار الى حلال ببيض نعام فكسره فجعل عليه علي
ابن ابي طالب وابن عباس جزاء وقال محمد بن الحسن في الاصل على الدال الجزا ثم قال بلغنا ذلك عن ابن
عباس وكذلك عن عمر وعثمان وعلي رضي الله تعالى عنهم **وروي** عن عطا بن ابي رباح
وهو تلميذ ابن عباس من فقها التابعين خلافه فذلك فصار ذلك اجماعا ولانه امر ثبت خلاف القياس
فقول الصحابي في مثله محمول على السماع من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان الدلالة من محظورات
الاحرام بلا خلاف لحديث ابي قتادة رضي الله تعالى عنه اولان الصيد حصل له الامن ببعده وتواريه
عن اعين الناس وبالدلالة يفوت ذلك الامن فيجب عليه الضمان لارتكابه محظور الاحرام ولان
المحرم التزم ترك التعرض للصيد فلما ترك ما التزمه من ترك التعرض فالضمان عليه لهذا المعنى و
يقال ينبغي ان يجب الجزا على الحلال ايضا اذا دل لانه يلتزم ايضا لترك التعرض لصيد الحرم بالاسلام
لانا نقول الاسلام ليس بكاف في ايجاب الضمان بل التزم الامان بعقد خاص هو المعتبر ولهذا اذا
دل الاجنبي لسرقة الوديعة انسانا لا يجب على الاجنبي ضمان وان كان الاسلام موجودا والعقد
في هذا الباب ان يقال ان الضمان جزا الفعل فيما اذا كان الدال محرما لا ضمان المحل ولهذا اذا اشترك
محرمان في قتل صيد يجب على كل واحد منهما جزا كامل بخلاف ما اذا كان الدال حلالا لان الضمان
ضمان المحل واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم يجب عليهما جزاء واحد وبالدلالة لم يتصل بالمحل
شي فلا يجب الضمان على الدال الحلال او نقول لا نسلم ان قياس الدال المحرم على الدال الحلال في عدم
وجوب الجزا صحيح لانه روى في شرح مختصر الكرخي وغيره عن ابي يوسف وزفر رحمهما الله تعالى ان
الحلال اذا دل على صيد الحرم يجب عليه الجزا ايضا **قوله** والدلالة الموجبة للجزا ان لا يكون
المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه في الدلالة يعني اذا كان المدلول عالما بالصيد قبل
الدلالة فقتله بعد الدلالة فلا شي على الدال ولكن يكره له الدلالة وكذا اذا كذبه في دلالته
ثم صدق الاخر فقتل الصيد يجب الجزا على الثاني لا على الاول لان حكم الدلالة الاولى سقط بالتكذيب

قال الطحاوي

لهذا

موجب الضمان على الثاني وقال اصحابنا اذا امر محرم رجلا بقتل صيد فامر المامور اخر فالضمان على الا
الثاني اذا كان محرما لان المامور الاول لم يفعل ما امر به المحرم الا ترى انه امره بقتل الصيد ولم يامره
بالدلالة والمامور الثاني فعل ما امر به الامر الثاني فكذلك لزمه الضمان وقالوا لو دل المحرم على صيد
فحلل ثم اخذه المدلول فلا جزا على الدال لان حكم الدلالة يثبت باتصال فعل المدلول به فصار
كالمبتدي في هذه الحالة الا انه اثم بالدلالة الموجودة في حالة الاحرام **قوله** ولو كان الدال
حلالا في الحرم لم يكن عليه شي لما قلنا يعني اذا دل حلال على صيد الحرم لا يجب عليه شي لما قلنا انه لا
التزام من جهته للامتناع عن التعرض **قوله** وسوا في ذلك العايد والناسي اي سوا في وجوب
جزا الصيد العايد والناسي قال الشيخ ابو الحسين القدوري في شرحه لمختصر الكرخي قال اصحابنا ان
العامد في قتل الصيد والخاطي سواء في وجوب الجزا وهو قول عمر بن الخطاب وعبد الرحمن بن عوف
وانس بن مالك وسعد بن ابي وقاص والحسن البصري رضي الله تعالى عنهم وقال ابن عباس رضي الله تعالى
عنهما لا جزا على الخاطي ولنا انه ضمان يجب بسبب الاتلاف فيستوي فيه العامد والخاطي والذاكر والناسي
كما في الصيد المملوك وساير غرامات الاموال قال في الكشاف فان قلت محظورات الاحرام يستوي فيها
العمد والخطا فما بال التعمد مشروطا في الاية قلت لان مورد الاية فيمن تعمد فقد روي انه عن لهم
في عمرة الحديبية حمار وحش فحمل عليه ابو اليسر فطعنه برمحه فقتله فقيل له انك قتلت الصيد
وانت محرم فنزلت فيه **قوله** والتحقيق هنا ان يقال انما ذكر التعمد للوعيد المذكور بعد
هذا القول تعالى ليذوق وبال امره وهذا لان الخاطي لا يستحق الوعيد وليس قيد العمد لان الخاطي
لا يجب عليه جزا الا ترى الى ما قال في الكشاف عن الزهري نزل الكتاب بالعمد ووردت السنة
بالخطا ورايت في بعض التفاسير ان اسم ابي اليسر عمرو بن مالك الانصاري رضي الله تعالى عنه وقال
ابن شاهين في المعجم ابو اليسر كعب بن عمرو وهو الصحيح لان مسلما قال في الكنى ابو اليسر كعب بن عمرو
شهد بدرا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** والمبتدي والعايد سوا لان الموجب لا
يختلف اراد بالمبتدي الذي قتل الصيد مرة وبالعايد الذي قتل مرة بعد مرة قال هما سوا في
وجوب الجزا لان الموجب للضمان وهو الاتلاف لا يختلف بالابتدا والعود فيجب الجزا في الحالين كما [في] الصيد
المملوك قال صاحب الكشاف اختلف في وجوب الكفارة على العايد فعن عطا وابرهيم وسعيد بن جبير
والحسن وجوبها وعليه عامة العلما وعن ابن عباس وشريح انه لا كفارة عليه ولنا ما بينا واما الجواب
عن تمسك داود بالاية فنقول ان الكفارة انما لم تذكر في الاية لان الكفارة مستفادة من اول الاية
فلا حاجة الى ذكرها ثانيا او نقول المراد منه ومن عاد الى الفعل المنهي بعد علمه بالنهي فينتقم الله
منه وليس معناه من عاد الى قتل الصيد ثانيا بعد ان قتله مرة كقوله في اية الربوا فمن جاءه موعظة
من ربه فانتهى فله ما سلف وامره الى الله ومن عاد فاولئك اصحاب النار اي من عاد الى الفعل
بعد العلم بالنهي فلا يبقى للخصم حجة **قوله** والجزا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى

وقال داود الاصفهاني لا كفارة عليه لقوله تعالى ومن عاد فينتقم الله منه بين ان الله تعالى جعل جزا العايد الانتقام لا الكفارة

الصنائع مسلم

اوقاوب الواضع منه اذا كان في
موضع ذو قيمة ان الاعتبار [illegible]
[illegible] الصيد [illegible]
[illegible]
[illegible] الصيد

ان يقوم الصيد في المكان الذي قتل الصيد فيه ان كانت للصيد قيمة في ذلك المكان والا يقوم
في اقرب الاماكن الذي له قيمة فيه فبعد ما تعين القيمة الخيار الى القاتل ان شا صرف القيمة الى
الهدي ان بلغته وان شا صرفها الى الاطعام فيتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من
شعير او تمر وان شا صرفها الى الصيام صام مكان كل نصف صاع من بر ومكان صاع من شعير او تمر
يوما فان فضل مد بالخيار ان شا صام مكانه يوما كاملا وان شا تصدق به لان صوم نصف اليوم لا
يجوز وهذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد الخيار الى الحكمين ان شا احكما عليه هديا وان شا
حكما عليه طعاما وان شا احكما عليه صياما وليس للقاتل ان يخرج عن حكمهما فان حكما عليه هديا بنظر
الى نظيره من النعم الاهلي فيجب عليه ذلك سوا كانت قيمة النظير اقل او اكثر فيجب في الظبي شاة وفي
الارنب عناق او جدي وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وان لم يكن له نظير كالحمام والعصفور
ونحوهما يشتري بقيمة المقتول هديا يذبحه في الحرم فان حكما عليه طعاما او صياما فعلى ما قال ابو
حنيفة وابو يوسف وحاصل الخلاف في موضعين احدهما ان الخيار الى القاتل عندهما وليس للحكم الا
تعيين القيمة وعند محمد الخيار الى الحكمين والثاني تجب القيمة فيما له نظير ولم يكن له نظير عندهما وقال
محمد يجب النظير فيما له نظير واما فيما لا نظير له تجب القيمة بالاتفاق كذا ذكر الطحاوي قول محمد هو
قول الشافعي رحمه الله تعالى وذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي عن محمد ان الخيار الى القاتل عند محمد رحمه الله
تعالى لكن اذا اختار الهدي اخرج نظير المقتول في الخلقة ان كان له نظير وقول محمد في اعتبار النظير
قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزا مثل ما قتل من النعم ومثله ما يشبهه في الخلقة وبهذا حكم الصحابة
رضي الله تعالى عنهم في النعامة بالبدنة وفي الظبي بالشاة وفي الارنب بالعناق ووجه قولهما ان الله
تعالى قال يا ايها الذين امنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ولا شك ان اسم الصيد عام يشمل ما له مثل في
الخلقة وما ليس له ثم قال تعالى بعد ذلك ومن قتله منكم متعمدا فجزا مثل ما قتل من النعم والضمير الذي
راجع في قتله الى الصيد المذكور فلما كان كذلك قلنا ان المراد بالمثل المذكور هو المثل من حيث القيمة
لان الله تعالى اوجب في قتل الصيد المثل سوا كان للصيد نظير او لم يكن له نظير والمماثلة فيما ليس له
نظير لا يكون الا من حيث القيمة فعلم ان الله تعالى اراد بالمماثلة المماثلة معنى وهو القيمة لا المماثلة من
حيث المعنى والصورة لان ذلك لا يمكن فيما لا نظير له او نقول لا يخلو من احد الامرين اما ان يكون المراد
من المثل ما هو المثل من حيث الصورة والمعنى وهو المثل من حيث الخلقة والصورة او من حيث المعنى لا
الصورة وهو المثل من حيث القيمة وقد اريد الثاني بالاجماع فيما ليس له نظير فلا يكون الاول مرادا
لان المشترك لا عموم له في موضع الاثبات او نقول الاصل في ضمان الاتلافات ان يعتبر المماثلة صورة
ومعنى او معنى بلا صورة فاما اعتبار الصورة بلا معنى فلا معنى له لانه ليس له نظير في الشرع او نقول
الحيوان لا يكون مماثلا ومعادلا لحيوان اخر الا اذا كان من جنسه فكيف يكون مماثلا له اذا كان من غير
جنسه ومعنى قوله تعالى فجزا مثل ما قتل من النعم اي فعليه جزا مماثل ما قتل اي مماثل المقتول من النعم الوحشي

فهوم

وكله من بيان انه لا المثل او نقول المراد من المثل المذكور وهو المثل من حيث القيمة بدليل قوله تعالى يحكم به
ذوا عدل منكم اي يحكم بمثل ما قتل العدلان • بيانه انه لو كان الواجب من حيث الخلقة لم يحتج فيه الى حكم
عدلين لحصول العلم بالحس والمشاهدة وانما يحتاج اليهما في القيمة التي تتفاوت بحسب المكان والزمان و
قول محمد في التخيير ان الله تعالى ذكر حكم الحكمين ثم اثبت الخيار بعد ذلك بكلمة او بقوله او كفارة طعام مساكين
الى اخر الاية فدل على الخيار ولنا ان التخيير شرع رفقا وتيسيرا لمن عليه الواجب فيكون الخيار الى القاتل
لا الى الحكمين والاية تدل على ما قلنا ايضا لانه لو كان الخيار الى الحكمين لكان قوله او كفارة منصوبا وكذا
قوله او عدل ذلك ينبغي ان يكون منصوبا على ذلك التقدير عطفا على قوله هديا فلما لم يكن منصوبا بل كان
مرفوعا ثبت انه معطوف على قوله تعالى فجزاء لان العطف يقتضي الاشتراك في الاعراب اي فعليه جزاء مثل
المقتول يحكم به العدلان في تعيين قيمته او عليه كفارة طعام مساكين او عليه صيام • قلت يجوز ان
يكون الكفارة معطوفة على مثل بالرفع على القراءة الكوفية اي عليه جزاء هو مثل المقتول او طعام او صيام
وقد بينا تفصيل الطعام والصيام وقوله تعالى هديا يجوز ان يقع حالا عن الضمير في به والضمير راجع
الى المثل وعن جزاء لاختصاصه بالصفة وصار ما تمييز من عدل ذلك كقوله لي مثله رجلا والجزاء ما اوجب الله
تعالى على مقابلة فعل العبد خيرا كان او شرا لكن عند العرب جزاء الخير الثواب وجزاء الشر العقاب هذا
كله في ماكول اللحم فاما في غير ماكول اللحم اذا ابتدأ بقتله ولم يكن مما استثناه الشرع بقتله يجب عليه الجزاء
عندنا كما في ماكول اللحم الا انه لا يجاوز به ثمن الهدي على ظاهر الرواية وذكر الكرخي انه لا يجاوز به دما
وينقص من ذلك بخلاف ماكول اللحم فان قيمته يجب بالغة ما بلغت وان بلغت قيمته هديين **قوله** وفي
الارنب عناق والعناق الانثى من اولاد المعز **قوله** وفي اليربوع جفرة واليربوع اسم حيوان من
الحشرات فوق الجرد والذكر والانثى فيه سوا والجفرة الانثى من اولاد المعز اذا بلغت اربعة اشهر •
قوله كان قوله كقولهما اي قول محمد كقول شيخيه من بيان ذلك **قوله** يعب ويهدر العب
شرب الماء بلا مص وهو جرعه جرعا شديدا كما يجرع الدواب وجاء في الحديث الكباد من العب ويهدر اي يصوت
قوله ولا يمكن الحمل عليه اي على مثل صورة ومعنى لان الحيوان لا يكون مثلا لحيوان اخر صورة
ومعنى اذا كان من جنسه **قوله** لكونه معهودا في الشرع اي لكون المثل معنى معهودا في الشرع
كما اذا اتلف انسان ثوب غيره مثلا يجب عليه قيمته اما اعتبار الصورة بلا معنى فليس بمعهود في اصول
الشرع **قوله** او لكونه مرادا بالاجماع يعني ان المثل من حيث المعنى مراد من النص بالاجماع فيما
ليس له نظير فيكون المراد فيما له نظير ايضا لان المشترك لا عموم له في موضع الاثبات **قوله** او لما
فيه من التعميم وفي ضده التخصيص يعني حمل النص على المثل يعني لما في المثل معنى يلزم العموم لانه يشمل ما له
نظير وما ليس له نظير وفي الحمل على ضده وهو المثل صورة وخلقة يلزم الخصوص لانه لا يعتبر الا فيما له
نظير والاصل عدم التخصيص لانه لا يكون الا بمخصص وهو عارض **قوله** واسم النعم ينطلق على
الوحشي والاهلي كذا قاله ابو عبيدة والاصمعي وفي بعض النسخ ابو عبيد بدون التاء والاول اصح لان

ابا عبيدة هو معمر بن المثنى التيمي من تيم قريش مولى لهم واما ابو عبيد فهو القاسم بن سلام الهروي صاحب
كتاب غريب الحديث وغريب المصنف فلو كان المراد الثاني كان من حق الادب ان يذكره بعد الاصمعي
لانه شيخ ابي عبيد القاسم بخلاف ابي عبيدة معمر التيمي فانه شيخ الهروي ايضا الا ترى ان الهروي يذكر في
تصانيفه بقوله سمعت الاصمعي يقول كذا وسمعت ابا عبيدة يقول كذا وذكر العتبي في تفسير قوله
تعالى بهيمة الانعام هي الابل والبقر والغنم والوحوش كلها وانما قال صاحب الهداية واسم النعم
ينطلق على الوحشي والاهلي دفعا لسؤال يرد بان يقال كيف يكون قوله تعالى من النعم بيانا لما
والنعم يراد به الاهلي ولا يجب بقتل الاهلي شي فقال النعم يراد به الوحشي ايضا بنقل اهل اللغة
فصلح بيانا لما **قوله** والمراد بما روي التقدير دون ايجاب العين اي المراد بما روي محمد رحمه الله
من قوله عليه السلام الضبع صيد وفيه الشاة التقدير من حيث القيمة لا ايجاب عين الشاة يعني ان النبي عليه
الصلاة والسلام قدر الضبع من حيث القيمة بالشاة وهذا لا مماثلة بين الضبع والشاة من حيث الخلقة
وهذا ظاهر وانما المماثلة بينهما قد تكون من حيث القيمة **قوله** فعلى ما قال ابو حنيفة وابو
يوسف يعني ان حكم ذوا عدل بالطعام او بالصيام يكون الامر عند محمد والشافعي كما قال ابو حنيفة
وابو يوسف يعني يعتبر المثل من حيث المعنى بايجاب القيمة **قوله** لهما ان التخيير شرع رفقا بمن عليه
فيكون الخيار اليه اي لابي حنيفة وابي يوسف ان التخيير بين الكفارات الثلاث وهي الهدي والاطعام
والصيام شرع لاجل الرفق بمن وجب عليه الجزاء وهو قاتل الصيد فيكون الخيار الى القاتل كما في كفارة اليمين
حيث يكون الخيار الى الحالف مخيرا احد الاشياء الثلاثة من الاطعام والكسوة والتحرير لان الخيار للرفق
بالحالف فكذا هنا **قوله** لانه تفسير اي لان قوله هديا تفسير لحكم الحكمين في قوله يحكم
واراد بالتفسير التمييز **قوله** او مفعول لحكم الحكم اي يحكم بالجزاء ذوا عدل هديا **قوله**
الكفارة عطفت على الجزاء اي عطفت على قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم وهذا لان العطف يقتضي
الاشتراك في الاعراب كما قلنا **قوله** بدليل انه مرفوع اي بدليل ان الكفارة مرفوع وانما ذكر
ضمير الكفارة على تاويل المعطوف **قوله** وانما يرجع اليهما في تقويم المتلف يعني ان الحاجة في الرجوع
الى الحكمين في تقويم المتلف لان القيمة امر يقع فيها الاختلاف اما اعتبار النظير من حيث الخلقة فانه
لا يحتاج فيه الى الحكمين لان ذلك معلوم بالمشاهدة والحس **قوله** ثم الاختيار بعد ذلك الى من عليه

اي الاختيار بعد تقويم الحكمين الى من عليه

الجزاء الى الحكمين وقد مر تحقيقه **قوله** اقرب المواضع اليه اي الى الموضع الذي قتل فيه
الصيد **قوله** وقيل يعتبر المثنى هنا بالنص اي يعتبر ان يكون الحكم اثنين في جزاء الصيد لقوله تعالى
يحكم به ذوا عدل منكم قال في الكشاف وعن قبيصة انه اصاب ظبيا وهو محرم فسال عمر فشاور عبد
الرحمن بن عوف ثم امره بذبح شاة فقال قبيصة لصاحبه والله ما علم امير المومنين حتى سال غيره
فاقبل عليه ضربا بالدرة وقال اتغمص الفتيا وتقتل الصيد وانت محرم قال تعالى يحكم به ذوا عدل
منكم فانا عمر وهذا عبد الرحمن قال ابو عبيد معنى قوله اتغمص الفتيا اي تحقرها وتطعن فيه يقال

الرجل اذا كان مطعونا عليه في دينه لانه لمعوص عليه وهو بالصاد المهملة وقال شمس الايمة السرخسي
في شرح الكافي وعلى طريقة القياس يكفي الواحد للتقويم وان كان المثنى احوط ولكن يعتبر حكومة المثنى
بالنص **قوله** والهدي لا يذبح الا بمكة لقوله عز وجل هديا بالغ الكعبة انما جاز ان يقع بالغ الكعبة
صفة للنكرة لان الاضافة لم تفد التعريف لكونها غير معنوية قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
فان اشترى بذلك هديا فذبحه في الحرم سقط الجزاء عنه بمجرد الذبح حتى انه لو سرق بعد الذبح او هلك او
ضاع بوجه من الوجوه قبل التصدق سقط الجزاء عنه وكذلك لو لم يصنع وتصدق به بعد الذبح
على فقير واحد اجزاه ولا يجب عليه التفريق وان ذبحه في الحل لم يسقط عنه الجزاء بالذبح الا اذا
تصدق بلحمه على الفقرا على كل فقير قدر قيمة نصف صاع من الحنطة فيجزيه بدلا من الطعام **قوله**
ويجوز الاطعام في غيرها اي في غير مكة وقال الشافعي لا يجوز الاطعام على فقرا غير مكة لان الهدي
لا يجوز في غيرها فكذا الاطعام قياسا عليه لان المقصود هو التوسعة على سكان الحرم ولنا ان التصدق
قربة معقول المعنى في كل مكان وزمان فيجوز التصدق بالطعام في مكة وغيرها عملا باطلاق النص
وهو قوله تعالى او كفارة طعام مساكين بخلاف الهدي فان النص يكون قيده بكونه بالغ الكعبة فلا يجوز
في غير الحرم لهذا ولان كون اراقة الدم قربة غير معقول المعنى فيختص بمكان او زمان وقياس
الشافعي ضعيف من وجهين • احدهما ان ما ثبت بخلاف القياس فغيره عليه لا يقاس • والثاني ان
القياس انما يصح اذا لم يكن المقيس منصوصا والاطعام منصوص فلا يصح وهذان الوجهان في ضعف
قياس الخصم انتجهما خاطري في هذا المقام قال في شرح الطحاوي ويجوز في الاطعام طعام الاباحة
والتمليك **قوله** والصوم يجوز في غير مكة وهذا لان النص مطلق وهو قوله تعالى او عدل
ذلك صياما ولان الصوم قربة في كل مكان وهذا ظاهر فجاز في مكة وغيرها وقال في شرح الطحاوي
والصوم يجوز متتابعا ومتفرقا **قوله** فان ذبحه بالكوفة اجزاه عن الطعام معناه اذا تصدق
وفيه وفا بقيمة الطعام لان الاراقة لا تنوب عنه يعني ان ذبح الهدي بغير مكة لا يجوز عن الهدي
ولكن جاز بدلا عن الطعام بشرط ان يتصدق على كل فقير بلحم قدر قيمة نصف صاع من حنطة لان الاراقة
الحاصلة بمكان غير الحرم لا تنوب عنه اي لا تجزي عن الهدي **قوله** واذا وقع الاختيار على الهدي
يهدي ما يجزيه في الاضحية يعني يكون الهدي سليما من العيوب التي تمنع جواز الاضحية كالعور والعرج
ويشترط فيه ما يشترط في الاضحية لانه ذبح واجب كالاضحية ولا يجوز ما دون الجذع من الضان
والثني من المعز والجذع من الضان يجوز اذا كان ضخما عظيما وهو الذي اتى عليه ستة اشهر والثني من المعز
هو الذي اتى عليه سنة قال صاحب الايضاح ولا يجوز صغار النعم في الجزا الا على وجه الاطعام وقال
محمد والشافعي رحمهما الله تعالى يجوز لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم حكموا في الارنب بعناق وفي
اليربوع بجفرة فاذا نقول الواجب ما يطلق عليه اسم الهدي ومطلق اسم الهدي لا يتناول ذلك
على سبيل الاصالة وذكر فخر الاسلام قول ابي يوسف مع محمد فقال واذا اختار الهدي فانما يهدي

ما يجزي في الاضحية وهو الجذع من الضان اذا كان عظيما والثني من غيره عند ابي حنيفة وقالا يجوز
بالصغير وهو العناق من المعز وقال في شرح الكرخي واذا اختار القاتل اخراج الهدي من الفقها انه
فان فضل منها ما لا يبلغ هديا كان بالخيار فيه ان شا صرفه الى الاطعام وان شا الى الصوم فصار كالبدنة
الصغير الذي لا يبلغ قيمته هديا **قوله** واذا وقع الاختيار على الطعام يقوم المتلف بالطعام
عندنا قال الامام حميد الدين الضرير في شرحه المراد من قوله عندنا عند ابي حنيفة وابي يوسف بنا
على ان الجزا يجب عند محمد باعتبار الصورة وعندهما باعتبار المعنى وقلده بعض الشارحين وفيه نظر
عندي لان قوله عندنا احترازا عن قول الشافعي لا عن قول محمد رحمه الله تعالى الا ترى الى ما قال في
شرح مختصر الكرخي بقوله قال اصحابنا ان الاطعام بدل عن الصيد وقال الشافعي بدل عن النظير وقال
في الايضاح والاطعام بدل عن الصيد يقوم الصيد بالطعام وقال الشافعي هو بدل عن النظير
يجب شاة ويقوم الشاة بالطعام وقال في شرح الاقطع قال الشافعي اذا اختار الاطعام اخرج بقيمة
المقتول وقال الشافعي بقيمة النظير وهذا لان المضمون هو الصيد المقتول فيعتبر قيمته لا قيمة نظيره
ولهذا قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير واذا وجبت القيمة عند محمد فانما تعتبر قيمة المتلف وهو
قول ابي حنيفة وابي يوسف لانه هو المضمون وعند الشافعي يجب قيمة المثل لانه المعتبر عنده •
والجواب انه خلاف القياس من كل وجه لما قلنا الا ترى ان المراة اذا قتلت رجلا ثم
بطل القود وجبت دية المقتول لا دية القاتل لما قلنا ان الواجب بدل المضمون الى هنا لفظ فخر
الاسلام **قوله** ولا يجوز ان يطعم لمسكين اقل من نصف صاع لان الطعام المذكور ينصرف
الى ما هو المعهود في الشرع وهو نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وهذا هو اصلنا في
تقدير الكفارات **قوله** وان اختار الصيام يقوم المقتول طعاما ثم يصوم يعني اذا اختار
القاتل الصوم في جزا الصيد لا يقوم المقتول بالصوم لان الصوم لا قيمة له بل يقوم المقتول
بالطعام اولا ثم يصوم عن كل نصف صاع من بر يوما وقال الشافعي يصوم عن كل مد يوما لنا
تكفير خير بين الصوم والاطعام فلم يجز ان يصوم عن كل مد يوما كما في فدية الاذى وقد روي عن ابن
عباس رضي الله تعالى عنهما انه يصوم عن كل نصف صاع يوما كذا نقل القدوري في شرحه
قوله والتقدير على هذا الوجه معهود في الشرع اي تقدير صيام يوم بنصف صاع من بر
معهود في الشرع ولهذا يفطر الشيخ الفاني ويفدي عن صوم كل يوم بنصف صاع من بر **قوله**
وكذلك اذا كان الواجب دون طعام مسكين يطعم قدر الواجب او يصوم يوما يعني اذا كان الواجب
في الاصل اقل من طعام مسكين قيمة المقتول اقل منه فهو مخير بين ان يطعم ذلك القدر وبين ان يصوم
يوما كاملا كما اذا فضل من الطعام اقل من طعام مسكين لما قلنا اي لان الصوم اقل من نصف يوم
غير مشروع **قوله** ولو جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقصه يقال
نقص الشي نقصانا ونقصه غيره نقصا وانما يضمن ما نقصه اعتبارا للبعض بالكل **بيانه**

ان الكل مضمون فيكون البعض مضمونا كما في حقوق العباد لما كان الكل مضمونا كان البعض مضمونا
الا تري ان من اتلف عضوا من دابة انسان يضمن كما اذا اتلف كلها **قوله** ولو نتف ريش طا
او قطع قوايم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة والريش جمع ريشة وهي الجناح والقوا
الارجل فخرج من حيز الامتناع اي خرج من حد كونه ممتنعا يقال صيد ممتنع اذا كان بحيث لا يقدر
احد على التصرف فيه وانما يجب عليه قيمة الصيد كاملة اذا نتف الجناح من الطير او قطع الارجل
لانه اتلفه لان الصيد هو الممتنع المتوحش باصل الخلقة ولم يبق بعد نتف الجناح وقطع الارجل ممتنعا
فثبت اتلاف الصيد فضمن قيمته كما اذا قطع قوايم فرس لادمي قال الشيخ ابو الحسن الكرخي وان نتف
ريش صيد او قلع سن ظبي فنبت وعاد الى مكان او ضرب عين ظبي فابيضت ثم ارتفع البياض قال ابو
حنيفة في سن الظبي لا شي فيه اذا نبت ولم يحل عنه في غيره شيا وقال ابو يوسف عليه صدقته لان
اثر الفعل وان انعدم في حق المحل فالجناية على الاحرام لم تنعدم فوجبت الصدقة ولابي حنيفة
ان الضمان بالنقص وقد زال النقص فزال ما تعلق به من الضمان **قوله** ومن كسر بيض نعا مة
فعليه قيمته اي قيمة البيض هذا اذا لم يكن البيض فاسدا اما اذا كان فاسدا فلا شي عليه وانما
وجب قيمة البيض فيما اذا كان صحيحا لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم حكموا في بيض النعامة
بقيمته ولانه على غرض ان يصير صيدا فصار كالصيد احتياطا فيجب قيمته **بيانه** ان
البيض بالنظر الى الحال ليس بصيد لانه ليس بممتنع وبالنظر الى المال صيد لانه يصير ممتنعا فيجب جزاؤ
احتياطا لان الاحتياط في اللغة هو الحفظ وفي الاصطلاح حفظ النفس عن الوقوع في المآثم وانما
اوجبنا الجزا في البيض لئلا يقع في المآثم على تقدير كونه صيدا وقد روي عن مجاهد رضي الله تعالى عنه
في تفسير قوله تعالى ليبلونكم الله بشي من الصيد تناله ايديكم ورماحكم ان ما تناله الايدي الفراخ
والبيض وما تناله الرماح كبار الصيد وقال العيني في تفسير تناله ايديكم يعني بيض النعام ه
ورماحكم يعني الصيد وقال مالك في الموطا اي في بيض النعامة عشر البدنة وذلك ضعيف
لانه ليس مثله صورة ولا معنى **قوله** فاذا خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته وهذا
استحسان والقياس ان لا يغرم سوى البيضة وقال في شرح الاقطع قال الشافعي لا شي فيه وجه
القياس ان حياة الفرخ لم تتحقق فلا يجب فيه شي سوى ضمان البيض ووجه الاستحسان ان الكسر سبب
لاتلاف الفرخ ظاهرا ايضا فالحكم الى السبب الظاهر فيجب ضمان الفرخ اذا كان حيا كما اذا ضرب
بطن ظبية فالقت جنينا ميتا **ه** فان قلت كيف يوجبون الضمان في الفرخ الميت وليس له قيمة قلت
كلامنا فيما اذا لم يقع العلم انه كان ميتا لانه لو علم موته فلا ضمان فيه عندنا ايضا فلما احتمل موته
بالكسر ظاهرا اوجبنا الضمان احتياطا كما في الجنين قبل او انه اي اوان الخروج سبب لموته اي لموت
الفرخ فيحال به اي فيضاف بالموت عليه اي على الكسر **قوله** وعلى هذا اي على الاستحسان
والقياس اذا ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا في القياس لا يغرم وفي الاستحسان يغرم **قوله**

في

فيه م

قوله م

285

وليس في قتل الغراب والحداة والذئب والحية والعقرب والفارة والكلب العقور جزا هذا
لفظ القدوري رحمه الله تعالى في مختصره والاصل هنا ما روي البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح
باسناده الى حفصة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خمس من الدواب لا حرج على من
قتلهن الغراب والحداة والفارة والعقرب والكلب العقور وحدث البخاري ايضا مسندا الى
عروة عن عايشة رضي الله تعالى عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال خمس من الدواب
كلهن فاسق يقتلن في الحرم الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب العقور وحدث مالك في
الموطا عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب
العقور **وروي** صاحب السنن باسناده الى ابي صالح عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال خمس قتلهن حلال في الحرم الحية والعقرب والحداة والفارة
والكلب العقور وفي السنن ايضا مسندا الى ابي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه عن النبي عليه
الصلاة والسلام انه سئل ما يقتل المحرم قال الحية والعقرب والفويسقة والغراب والكلب
العقور والحداة والسبع العادي وكذا ذكر في الجامع الترمذي حديث ابي سعيد الا انه
لم يذكر الحية في حديثه اما الذئب فلم يذكر في الروايات الصحيحة في كتب الاحاديث ولهذا لم
يبح قتله ابتدا على رواية الطحاوي الا تري انه قد ذكر في شرح الاثار بقوله الكلب العقور هو
الذي يعرفه العامة ثم قال فان قال قايل فلم لا تبيحون قتل الذئب قيل له لان النبي صلى الله
عليه وسلم قال خمس من الدواب يقتلن في الحرم والاحرام وذكر الخمس ما من ذكره الخمس يدل على
ان غير الخمس حكمه غير حكمهن والا لم يكن لذكر الخمس معنى واما على رواية الكرخي يباح قتل الذئب
ولانه يبتدي بالاذي غالبا والغالب كالمتحقق فابيح قتله كالكلب العقور وقوله عليه الصلاة
والسلام خمس من الدواب كلهن فاسق اي كل واحدة منهن فاسق ومعنى الفسق فيهن خبثهن وكثرة الضرر
فيهن وكل دابة لم تحترم بالحرم لم تحرم على المحرم اصلا **قوله** والمراد بالغراب الذي ياكل الجيف
ويخلط اي يخلط الحب بالنجس يعني ياكل الحب تارة وياكل النجس اخرى قال في شرح مختصر الكرخي قال ابو
يوسف الغراب المستثنى ما اكل الجيف او خلط مع الجيف وذلك لانه هو الذي يبتدي بالاذي وقد
روي في شرح الاثار في حديث عايشة الغراب الابقع رواه شعبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب
عن عايشة رضي الله تعالى عنها **قوله** وعن ابي حنيفة ان الكلب العقور وغير العقور ه
والمستانس والمستوحش منهما سوا اي من الكلب العقور وغير العقور اما العقور فظاهر لانه ورد
في الحديث واما غيره فانما لم يجب فيه الجزا لانه ليس بصيد لانه ليس بمتوحش خلقة وكذا السنور الا
ليس بصيد فلا يجب فيه الجزا وفي البري كذلك على ما روي الحسن عن ابي حنيفة لانه من جنس الاهلي
وعلى رواية هشام يجب في السنور البري الجزا لانه صيد لا يبتدي بالاذي غالبا **قوله** اما

للمحرم اتباعا وحله مثل الكلب وتحصيصها صاحب الهداية وجر ذلك
واحا ر بها عنه وقال في بعض
ان ابن عمر رضي الله عنه
الروالات الكلب العقور هو الذيب

العقعق غير مستثنى لانه لا يسمى غرابا ولا يبتدي بالاذى اما عدم تسميته غرابا فسلم واما عدم ابتدائه
بالاذى ففيه نظر لانه دايما يقع على دبر الدابة فينبغي ان لا يجب فيه الجزا **قوله** وكذا الفارة
الاهلية والوحشية سوا لاطلاق الحديث **قوله** والضب واليربوع ليسا من الخمسة المستثناة
يعني يجب في قتل كل منهما الجزا لانهما من الصيود لانهما يمتنعان ويتوحشان باصل الخلقة ولا يبتديان
بالاذى بخلاف الفارة فانها مستثناة وقال ابو يوسف في السمور والدلق الجزا لانهما من جنس الممتنع
المتوحش الذي لا يبتدي بالاذى **قوله** وليس في قتل البعوض والنمل والبراغيث والقراد
شي البعوض البق والبراغيث جمع برغوث والقراد من الحشرات قال الاصمعي اول ما يكون صغيرا لا يكاد
يرى من صغره يقال له قمقامة ثم يصير حمنانة ثم يصير قرادا ثم حلمة ويقال القراد للبعل ايضا وفي الجامع
الصغير محرم قتل برغوثة او بقة او نملة فلا شي عليه ولم يذكر في الاصل البرغوث والبق بيان هذا
ان الله تعالى حرم الصيد على المحرم لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وحرم عليه قضا التفث
ايضا وهذه الاشيا ليست بصيود لانها ليست بمتوحشة عن الادمي بل هي طالبة للادمي وليست هذه
الاشيا من قضا التفث ايضا لانها ليست بمتولدة من البدن مع انها موذية طبعا فلا يجب في قتلها الجزا
والمراد من النمل الموذي كالنملة السودا والصفرا واما الذي لا يوذي فلا يحل قتله ولكن لا يجب
عليه الجزا اذا قتله لان النمل ليس بصيد ولا متولد من البدن ٥ وروي ان نبيا من الانبيا قرصته
نملة فاحرق قرية النمل فعوتب الى ان قرصتك نملة اهلكت امة من الامم وانما عوتب لانه اهلك غير
الموذي وحكم الذباب حكم البعوض كذا ذكر الحاكم الجليل في مختصره **قوله** وليست بمتولدة
من البدن احتراز من القملة فانها متولدة من البدن **قوله** ولكن لا يجب الجزا للعلة الاولى
استدراك من قوله لا يحل قتلها يعني النملة التي لا توذي لا يحل قتلها ومع هذا اذا قتلها المحرم لا يجب
عليه الجزا لانها ليست بصيود وليست بمتولدة من البدن وهذه العلة هي المرادة من العلة الاولى
والعلة الثانية كونها موذية بطباعها **قوله** ومن قتل قملة تصدق بما شا وذكر في الجامع الصغير
وان قتل قملة اطعم شيا وقال في الاصل تصدق بشي قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير
وثبت بما قال هاهنا اي في الجامع الصغير انه يجزيه ان يطعم مسكينا شيا يسيرا على سبيل الاباحة وقال
القدوري رحمه الله سبحانه وتعالى في شرحه يتصدق بكف من طعام واختاره صاحب الهداية
وقال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الصدقة ثم قال وذكر
الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال اذا قتل المحرم قملة او القاها اطعم كسرة
وان كانت اثنين او ثلاثة اطعم قبضة من الطعام وان كان اكثر اطعم نصف صاع وانما يجب عليه في
القمل الجزا وان لم يكن صيدا لانه متولد من البدن وفي ازالته ارتفاق وقضا تفث حتى اذا قتل منه
شيا ساقطا من نفسه لا يجب عليه شي وفي الفتاوي محرم وضع ثيابه في الشمس ليقتل حر الشمس القمل
فمات القمل فعليه الجزا ولو وضع في الشمس ولم يقصد قتل القمل لا شي عليه كما لو غسل الثوب فمات القمل

قوله ولو وضع في الشمس ولم يقصد قتل القمل لا شي عليه ومن قتل جرادة تصدق بما شا وهذا
لان الجراد من صيد البر فيجب عليه الجزا بقتله وقد روي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال تمرة
خير من جرادة قال في شرح مختصر الكرخي والايضاح لا باس بقتل الزنبور لانه من الحشرات وكذلك
صباح الليل لانه ليس بمتوحش من الادمي **قوله** ولا شي عليه في ذبح السلحفاة لانه من الهوام
والحشرات يعني ان السلحفاة ليست بصيد لانها لا تمتنع من الادمي فلا يجب فيها الجزا وقال الكرخي في
مختصره وليس على المحرم في قتل هوام الارض شي مثل الخنافس والجعلان وابن عرس ونقل القدوري
عن ابي يوسف ان في القنفذ الجزا لانه من جنس الممتنع المتوحش الذي لا يبتدي بالاذى وانما ذكر الضمير
الراجع الى السلحفاة في قوله لانه وفي قوله اخذه بتاويل المذكور والسلحفاة بضم السين وفتح اللام
وسكون الحا نوع من حيوان الما معروف وقد يكون في البر وجمعها سلاحف قال الفرا الذكر من السلاحف
الغيلم والانثى في لغة بني اسد السلحفاة **وحكى** ابو عبيد عن بعضهم سلحفية بلبنية والهوام
جمع الهامة بالتشديد وهي دابة من دواب الارض والحشرات جمع حشرة قال صاحب الديوان هي
صغار دواب الارض والخنافس جمع خنفسا بضم الفا وفي كتاب الجمهرة صححها بالضم والفتح جميعا وهي
دويبة سودا منتنة الريح وجا في معناها الخنفسة بفتح الفا **قوله** ومن حلب صيد الحرم فعليه
قيمته وذلك لان اللبن متولد من الصيد وتناول الصيد حرام على المحرم فكذا ما كان منه
اعتبارا للبعض بالكل فيلزمه جزاوه وهو القيمة ومن قتل ما لا يوكل لحمه من الصياد كالسباع ونحوها
فعليه الجزا وهذا لفظ القدوري بعينه قال الامام حميد الدين اراد بالسباع النمر والاسد والفهد
والبازي واراد بنحوها القرد والفيل ولكن فيه نظر لان السباع تتناولهما لان السبع اسم لكل مختطف
منتهب جارح قاتل عادي عادة ويجوز ان يريد بقوله ونحوها اي ونحو السباع ما لا يوكل لحمه من
غير السباع كالظربان والسمور والدلق والثعلب ٥ اعلم ان المحرم اذا قتل السبع ما لم يستثنه الشرع
فعليه الجزا وقال الشافعي لا جزا في السبع اصلا هذا فيما اذا لم يقصده السبع اما اذا قصده فقتله
بعد ذلك لا يجب فيه الجزا اتفاقا قال له ان الصيد استثناه الشرع وانما قلنا انه يتناول غير ماكول اللحم
ايضا لان الصيد اسم لحيوان متوحش ممتنع باصل الخلقة اما بقوايمه او بجناحه وهذا يشمل كما في الاسد
والنمر واما ليصطاد به كما في الفهد واما لدفع اذاه كما في الخنزير فيجب بقتله الجزا وقياس الشافعي
على الفواسق ضعيف لانها تعيش من اظهرنا وتتعدى بالقوايم فكان شرها متعديا الينا الا ترى ان
الغراب يقع على دبر الدابة فيفسده والحداة تختطف الفرخ واللحم والعقرب تلدغ وليا كان او نبيا
وكذا الحية والذيب ينتهب الغنم والفارة تسكن في البيوت وفي المتاع وعيشها من الطعام بخلاف
السبع فانه بعيد عنا وشره لا يتعدى الينا لانه ليس مبتدي بالاذى حتى اذا ابتدا بالاذى لا يجب
الجزا عندنا ايضا فثبت ان القياس فاسد لوجود الفارق ولان في القياس ابطال العدد الذي نص
عليه الشرع فلا يجوز لانه ليس من المقدرات ولان التعليل اذا كان متضمنا ابطال شي من الفاظ ٥

المنصوص يبطل هذا كذلك ولا نسلم ان اسم الكلب يتناول السباع جميعا لغة بل هو اسم للكلب الذي
تعرفه العامة ولين سلمنا ان اللغة كذلك لكن عرف الناس بخلاف ذلك لانهم لا يفهمون من اطلاق اسم
الكلب الا الكلب المعروف عندهم والعرف املك اي اذبح واقوي من الحقيقة اللغوية ولهذا اذا
حلف لا ياكل راسا فاكل راس العصفور لا يحنث لعدم العرف فيها وان كان راسا في الحقيقة **قوله**
باسرها اي باجمعها **قوله** والقياس اي قياس الشافعي سائر السباع على الفواسق الخمس **قوله**
لما فيه اي في القياس **قوله** والعرف املك مر بيانه قبل هذا **قوله** ولا يجاوز بقيمته
شاة هو فعل ما لم يسم فاعله وشاة بالرفع لان المفعول به المتعدي اليه بغير حرف لفضله على شاة
ما بني له يسند اليه لا الى غيره كقولك دفع المال الى زيد وبلغ بعطائك خمس مائة برفع اللام والسين
وقد عرف في المفصل نعم بذلك ان ما ذكره في المستصفي ناقلا عن بدر الدين الكردري ان شاة
بالنصب فيه نظر والضمير في بقيمته يرجع الى السبع ويجوز ان يرجع الى ما لا يوكل لحمه من الصيد
والبا في بقيمته للتعدية • اعلم ان ما لا يوكل لحمه من السباع مما لم يستثنه الشرع كالنمر والاسد
اذا قتله المحرم ابتداء يجب عليه الجزاء عندنا ولا يجاوز به دم هذا ظاهر الرواية عن اصحابنا وروي
الكرخي انه ينقص من الدم يعني لا يبلغ دما وقال زفر رحمه الله يجب قيمته بالغة ما بلغت لان السبع
صيد فيجب قيمته بالغة ما بلغت كما اذا كان الصيد ماكول اللحم وكما اذا كان السبع مملوكا للادمي
ولنا ما روي اصحابنا عن النبي صلى الله عليه وسلم الضبع صيد وفيه كبش اذا قتله المحرم وفي رواية
وفيه شاة فلما ورد الشرع بتقدير الشاة لا يزاد عليها لان المقادير لا اهتدا للراي فيها ولانا نوجب
ضمان السبع على تقدير كونه ماكول اللحم باعتبار اللحم لا باعتبار انه يحصل به التفاخر والتهادي للملوك
اذ ذاك خارج عن معني الصيدية والغالب انه لا يزاد على قيمة الشاة باعتبار اللحم لان لحم الشاة خير
منه وهذا كما نقول في الجارية المغنية اذا غصبت انما تضمن غير مغنية بخلاف الصيد المملوك فانه
اتلف ماليته وذلك باعتبار القيمة فيجب بالغة ما بلغت **قوله** لانه محارب موذي يعني ان
اعتبار القيمة لاجل الجلد لا لاجل معني المحاربة كما في بعض السباع كالفيل يعلمه اهل الهند المحاربة
بحيث يهزم العسكر وهو معني مطلوب للملوك والسلاطين ولكن ذلك امر خارج عن الصيدية فلا
يعتبر ولا لاجل معني الايذا فيه لان الايذا لا يقوم له شرعا فبقي اعتبار الجلد او اعتبار اللحم على تقدير
كونه ماكول اللحم وذلك لا يزيد على قيمة الشاة غالبا لان لحم الشاة خير من لحم السبع والضبع قال
اصحابنا رحمهم الله تعالى اذا قتل المحرم قردا او فيلا او خنزيرا يجب عليه الجزاء وقال زفر لا شي فيها
لانها تسكن في البيوت فصارت كالاهلي ولنا انها من جنس الممتنع المتوحش باصل الخلقة والاستيناس
عارض فلا يعتبر **قوله** واذا صال السبع على المحرم فقتله لا شي عليه وقال زفر يجب اي يجب
الجزاء وفي شرح الاقطع قال زفر عليه الضمان الا في الذئب وجه قوله ان الجمل اذا صال على انسان فقتله
الانسان فلا يسقط قيمته وان كان قتله دفعا للاذي فكذا هنا ولنا ما روي ان عمر رضي الله عنه

قتل سبعا واهدي كبشا وقال انا ابتدانا به بانه انه قتله لاهدايه بابتداء نفسه فعلم به ان المحرم
اذا لم يبتدي بقتله بل قتله دفعا لصولته لا يجب عليه شي والا لم يبق للتعليل فايدة ولان
الشارع اجاز قتل الفواسق دفعا للاذي الموهوم لانها جبلت موذية ويتوهم منها الاذي غالبا فلان
لم يتحقق الاذي فلان يختر قتل السبع الصايل دفعا للاذي المحقق اولى او يجزي لا تري ان انسانا
اذا شهر سلاحا على انسان يحل له قتله وهنا اولى فلما وجد الاذن من الشارع ومن صاحب الحق
لم يجب الجزاء بخلاف الجمل الصايل فانه لم يوجد الاذن من صاحبه فافترقا على انه روي عن ابي يوسف
انه لا يجب فيه الضمان ايضا وبه قال الشافعي ولا يقال تخصيص الشي بالذكر لا يدل على نفي ما عداه
عندكم فكيف يستدلون بقول عمر رضي الله تعالى عنه انا ابتدانا به لانا نقول ذاك في خطابات
الشرع اما في الروايات والمعقولات يدل وتعليل عمر من باب المعقولات فانهم مال عليه اي و
يقال رب قول اشد من صول وفي المثل ايضا صلت على الاسد دلت على النقد **قوله** وان
اضطر المحرم الى قتل صيد فقتله فعليه الجزاء لان الاذن مقيد بالكفارة بالنص على ما تلوناه
اي اضطر المحرم الى اكل لحم الصيد وبه صرح في بعض مختصر القدوري واراد بالنص قوله تعالى
فمن كان منكم مريضا او به اذي من راسه ففدية الاية وجه التمسك بالاية ان الحلق محظور احرامه
وقد اذن له الشارع فيه حالة الضرورة مقيدا بالكفارة وكذا قتل الصيد محظور الاحرام
فيستباح لاجل الضرورة مقيدا بالكفارة ولا يسقط عنه ما تعلق من الكفارة كما في الحلق **قوله**
ولا باس للمحرم ان يذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاجة والبط الاهلي في القدوري والبط
الكسكري وكسكر من طاسيج بغداد والطسوج الناحية كالقرية ونحوها والمراد من الكسكري هو الاهلي
ايضا وهو البط الكبير الذي يكون في المنازل في البيوت والحياض وطيرانه كالدجاج ويجوز ذبحه
للمحرم ويعتبر من الدواجن كالغنم اما البط الذي يطير فانه جنس اخر لا يجوز للمحرم ذبحه لانه من
جملة الصيود **قوله** ولو ذبح حماما مسرولا فعليه الجزاء خلافا لمالك الحمام المسرول هو الذي
كثر ريشه على رجليه وصار بطي النهوض وسمي به لانه صار ريشه كالسراويل ولا يجب بقتله جزا
عند مالك لانه ليس بممتنع بجناحيه لبطو نهوضه فخرج عن حد الصيد ولنا انه صيد حقيقة لوجود
حد الصيد فيه من الامتناع والتوحش باصل الخلقة الا انه لا يمتنع ولا يتوحش بالاستيناس العارض
فلا يخرجه العارض من كونه صيدا فصار كالظبي المستانس وبطو نهوضه تفاوت في الطيران فلا
يعتبر ذلك لانه لا يخرجه من حكم جنسه اما في حق الذكاة فبالاستيناس يصير الصيد كالاهلي
لقدرته على الذكاة الاختيارية والبعير اذا ند يصير كالوحشي لعدم القدرة على الذكاة الاختيارية
وان لم يعتبر صيدا في حق المحرم فافهم **قوله** واذا ذبح المحرم صيدا فذبيحته ميتة لا يحل
اكلها وكذلك ما يذبحه الحلال من الصيد في الحرم ذكره محمد في الاصل وقال الشافعي في احد قوليه
يحل ما يذبحه المحرم لغيره كذا قاله ابو نصر البغدادي رحمه الله تعالى واراد بالغير الحلال يعني لماذ

المحرم لا لاجل الحلال صار عاملا له فانتقل فعل المحرم اليه فصار كان الحلال ذبحه بنفسه ولنا قوله
تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما • بيانه ان الله تعالى اضاف التحريم الى الصيد واضافة
التحريم الى العين يدل على عدم المحلية كما في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم والذبح المشروع هو
الذي يوجد في المحل وهنا لما لم يبق الصيد محلا باضافة التحريم اليه صار ميتة لم تحل لنا ولهذا لا
تعدد ذلك لا للمحرم ولا للحلال ولان المحرم بالاحرام خرج عن اهلية الزكاة قال تعالى لا تقتلوا
الصيد وانتم حرم فلما لم يكن الفاعل اهلا للزكاة والصيد محلا لها صار المذبوح ميتة كذبيحة
المجوسي وقول الشافعي ضعيف لان الفعل اذا انتقل الى الحلال ينبغي ان يجوز للمحرم اكله لان الحلال لو ذا
ذبح غير صيد الحرم يجوز للمحرم تناوله اذا لم يوجد منه الامر والدلالة فعلم ان القول بنقل الفعل
ضعيف وفي اضافة التحريم الى الاعيان بحث لطيف بيننا وبين المعتزلة يعرف في الاصول ان شاء الله تعالى
وليس كما بنا موضع بيانه **قوله** وهذا لفعل حرام اي ذبح المحرم للصيد حرام **قوله**
وهذا لان المشروع هو الذي قام مقام المميز بين الدم واللحم تيسيرا هذا اشارة الى كون ذبح المحرم حراما
يعني انما صار ذبح المحرم الصيد حراما لان الذبح اذا كان شرعيا يقوم مقام المميز بين الدم واللحم
فيحل المذبوح وان لم يكن الذبح شرعيا لا يقوم مقام المميز بين الدم واللحم فلا يحل المذبوح • بيانه
ان الدم المسفوح هو النجس للحيوان فاذا زال بالذبح المشروع حل لكن زواله بالذبح ربما يكون وربما لا
يكون وهو امر خفي فاقيم الذبح المشروع وهو السبب الظاهر مقامه تيسيرا للعباد كالسفر مع المشقة
فبعد ذلك اعتبر وجود الذبح المشروع سوا وجد المميز او لم يوجد الا ترى ان المسلم اذا ذبح الشاة و لم
يسل الدم اصلا يحل واذا ذبحها المجوسي وسال فلا يحل وهنا فيما نحن فيه لما لم يوجد الذبح المشروع من المحرم
صار كان المميز لم يوجد اصلا وان وجد حقيقة فصار المذبوح ميتة لبقا الدم النجس لعدم المميز وهو
معنى قوله فينعدم بانعدامه اي ينعدم المميز بانعدام المشروع **قوله** فان اكل المحرم الذابح
من ذلك شيئا فعليه قيمة ما اكل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه
فيما اذا اكل من الصيد بعد ما ادى جزاه فعنده يجب عليه قيمة ما اكل وعندهما لا يجب عليه الا الاستغفار
اما اذا اكل قبل ادا الجزا دخل ما اكل في ضمان الجزا بالاجماع وبه صرح في المختلف وقول الشافعي مثل
قولهما كذا في الايضاح وقال الشيخ ابو الحسين القدوري اما اذا اكل من المذبوح قبل ادا الجزا فلا رواية
في هذه المسالة ويجوز ان يقال يجب فيه الجزا مضافا الى القتل ويجوز ان يقال انما يتداخلان لهما ان
ذبيحة المحرم ميتة ولا شي على اكل الميتة سوى الاستغفار والتوبة ولهذا لو اكل محرم اخر او حلال
لا يجب عليه الا الاستغفار فصار كما اذا قطع شجرا او شوى بيضا او جرادا فادى قيمته ثم تناوله
لا يلزمه شي اخر ولابي حنيفة ان حرمة التناول للمحرم الذابح باعتبار امرين احدهما كون المذبوح
ميتة والثاني كونه محظور احرامه وكل واحد من الامرين معتبر في المنع وتناول الميتة ان لم يوجب الجزا
فتناول المحظور يوجب بيانه ان احرامه هو الذي اخرج الذابح عن اهلية الذكاة فصار احرامه علة

منازع



لعدم الاهلية وعدم الاهلية علة لحرمة المذبوح فاضيف حرمة هذا المذبوح الى احرام الذابح
بواسطة لان الحكم يضاف الى علة العلة كما يضاف الى العلة كما عرف في شرا القريب فلما كانت حرمة
المذبوح مضافة الى احرام الذابح وجب بتناوله الجزا بخلاف محرم اخر لان حرمة هذا المذبوح له
بجهة كونه ميتة فحسب لان كونه ميتة لم يضف الى احرامه بل اضيف الى احرام الذابح ولهذا لم يجب
الجزا على محرم اخر وبخلاف تناول البيض والجراد والشجر بعد ادا الجزا حيث لا يجب فيه الجزا ولا يحرم تناولها
لاستغنا هذه الاشيا عن الذكاة فلم يبق محظور الاحرام بعد ادا الجزا فلم يجب فيها شي فاما ثم **قوله**
فصار حرمة التناول بهذه الوسايط عدم محلية المذبوح وعدم اهلية الذابح • بيانه ان الاحرام
علة لعدم محلية الصيد للذبح وعلة ايضا لعدم اهلية الذابح ثم هما اعدم المحلية وعدم الاهلية
كلاهما علتان لحرمة المذبوح فاضيف الحكم وهو حرمة المذبوح الى علة العلة اعني الى الاحرام وتمام
التحقيق مر انفا **قوله** ولا باس بان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال وذبحه اذا لم يدل
المحرم عليه ولا امره بصيده خلافا لمالك فيما اذا اصطاده لاجل المحرم • اعلم ان الحلال اذا
صاد صيد الحل يحل للمحرم اكله اذا لم يصده باذن المحرم وعند مالك لا يجوز له اكل ما صاده
الحلال لاجل المحرم وان لم يكن باذن المحرم وقال في الموطا اذا اكل المحرم من ذلك الصيد الذي
صيد لاجله يجب عليه جزا الصيد كله له قوله عليه السلام صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه او
يصيد لكم رواه الترمذي وصاحب السنن عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى
الله عليه وسلم ولنا ما روى ابو جعفر الطحاوي باسناده الى عيسى بن طلحة عن عمير بن سلمة عن رجل من
بهز ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بروحا فاذا هو بحمار وحش عقير فيه سهم قد مات فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم دعوه حتى يجي صاحبه فجا البهزي فقال يا رسول الله هي رميتي فكلوه فامر
ابو بكر ان يقسمه بين الرفاق وهم محرمون فدل على ان صيد الحلال يحل للمحرم اذا لم يكن باذنه وروى
صاحب السنن وغيره مسندا الى ابي قتادة انه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى اذا كان
ببعض طريق مكة تخلف مع اصحاب له محرمين وهو غير محرم فراى حمارا وحشيا فاستوى على فرسه فسال
اصحابه ان يناولوه سوطه فابوا فسالهم رمحه فابوا فاخذه ثم شد على الحمار فقتله فاكل منه بعض
اصحاب رسول الله وابى بعضهم فلما ادركوا رسول الله صلى الله عليه وسلم سالوه عن ذلك فقال انما هي
طعمة اطعمكموها الله تعالى وهذا هو المراد من قوله في المتن ان الصحابة رضي الله تعالى عنهم تذاكروا
لحم الصيد في حق المحرم وقال الشيخ ابو محمد عبد الله بن محمد بن يعقوب الحارثي السندموني في مسند ابي حنيفة
الذي جمعه اخبرنا صالح بن احمد القراطي قال حدثنا عمار بن خالد قال حدثنا اسد بن عمرو قاضي واسط عن
ابي حنيفة عن محمد بن المنكدر عن عثمان بن محمد عن طلحة بن عبيد الله قال تذاكرنا لحم صيد يصيده الحلال
فياكله المحرم ورسول الله نايم حتى ارتفعت اصواتنا فاستيقظ رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
فيم تتنازعون فقلنا في لحم صيد يصيده الحلال فياكله المحرم قال فامر باكله فدل هذا ايضا ان صيد الحلال

أعني

يحل للمحرم اذا لم يكن باذنه ودلالته فعلم ان معنى الحديث الاول يصيد لكم اي ما يصيد لاجلكم
بامركم ودلالتكم وانما حملنا على هذا توفيقا بين الاحاديث فخرج ما صيد لاجل المحرم لا باذنه عن ان يكون
مرادا بالحديث • فان قلت ما الجواب عن الحديث الذي روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اهدي
اليه رجل حمار وحش فرده عليه السلام فقال ما بنا رد ولكنا حرم قلت ذلك مطعون لان الترمذي
قال في جامعه هو غير محفوظ ولهذا روى البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح باسناده الى ابن عباس
رضي الله تعالى عنه عن الصعب بن جثامة الليثي انه اهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا
وحشيا وهو بالابواء او بودان فرد عليه فلما راى ما في وجهه قال انا لم نرده عليك الا انا حرم فعلم
بهذا انه ما كان عضو الصيد بل كان هو الصيد بعينه فلا يجوز للمحرم تناول الصيد **قوله**
واللام فيما روي لام تمليك اي اللام فيما روي ما لك لام تمليك فلا يدل على حرمة اللحم على المحرم وهذا
لان تمليك الصيد انما يكون فيما اذا اهدي الصيد الى المحرم لا فيما اذا اهدي اليه اللحم لان اللحم لا
يسمى صيدا فاقتضى الحديث حرمة تناول الصيد على المحرم وبه نقول لا حرمة اكل لحمه اذا لم يكن باذنه
قوله ثم شرط عدم الدلالة اي شرط القدوري في قوله اذا لم يدل المحرم **قوله** وهذا
تنصيص على ان الدلالة محرمة اي شرط عدم الدلالة من القدوري نص في الرواية على ان المحرم اذا
دل حلالا على صيد الحل فذبحه الحلال يكون اللحم حراما لا يحل اكله **قوله** قالوا فيه
روايتان اي قال اصحابنا المتاخرون فيه روايتان اي في حرمة لحم صيد اصطاده حلال بدلالة
المحرم روايتان قيل يحرم وقيل لا يحرم قال الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني عن استاذه القاضي الامام
ابي علي النسفي قال كنت في سفر الحج فدخلت على القاضي الامام ابي عاصم العامري وهو كان يدرس مسئلة
الدلالة ويناظر فيها ويقول ان الصيد يحرم على الحلال بدلالة المحرم وكان يحقق فيه ويستدل بقوله
عليه السلام هل اشرتم هل اعنتم فقلت ان الرواية محفوظة ان الصيد لا يحرم بدلالة المحرم فاحضرت
رواية الزيادات فشكر ذلك لي ينظر في الزيادات في باب الصيد يحل اكله **قوله** وفي صيد
الحرم اذا ذبحه الحلال فعليه قيمته يتصدق بها على الفقراء والاصل في حرمة صيد الحرم على الحلال ما
روى صاحب السنن باسناده الى ابي هريرة رضي الله تعالى عنه قال لما فتح الله على رسوله صلى الله عليه
وسلم مكة قام رسول الله فيهم فحمد الله تعالى واثنى عليه ثم قال ان الله عز وجل حبس عن اهل مكة
الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنين وانما احلت لي ساعة من النهار ثم هي حرام الى يوم القيمة لا يعضد
شجرها ولا ينفر صيدها ولا تحل لقطتها الا لمنشد فقال العباس يا رسول الله الا الاذخر فانه لقبورنا
وبيوتنا فقال عليه السلام الا الاذخر • وروى البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح باسناده الى
ابن عباس رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان هذا البلد حرمه الله يوم
خلق السموات والارض وهو حرام بحرمة الله الى يوم القيمة وانه لم يحل القتال لاحد فيه قبلي ولم
يحل لي الا ساعة من نهار فهو حرام بحرمة الله تعالى الى يوم القيمة لا يعضد شوكه ولا ينفر صيده

ولا يلتقط لقطته الا من عرفها ولا يختلى خلاها فقال العباس يا رسول الله الا الاذخر فانه لقينهم
ولبيوتهم قال الا الاذخر ومعنى العضد القطع واختلى الخلا اي قطعه والخلا بالقصر الحشيش الرطب
قال محمد بن الحسن بن دريد الازدي ما زال يلتمس الخلا حتى يوجد في الخلا والثاني في البيت ممدود من
الخلوة ثم وجه التمسك بالحديث ان تنفير صيد الحرم لما حرم صار قتله حراما بالطريق الاولى فوجب
الجزا بقتله وقال نفاة القياس لا شي فيه فلا يعتد بخلافهم لما روينا ولاجماع السلف على وجوب الجزا
واما كيفية الجزا فان الاطعام يجزي في صيد الحرم ولا يجزي الصوم وفي الهدي روايتان وقال زفر
يجزي فيه الصوم وبه قال الشافعي رحمه الله تعالى انه ضمان صيد حق الله تعالى فيجزيه الصوم كما اذا
قتله المحرم ولنا ان هذا الضمان لم يتعلق بمعنى في القاتل اعني انه ليس بضمان الفعل لان الاصطياد
يحل له من حيث هو حلال وانما تعلق الضمان بمعنى في غيره وهو تفويت امن الصيد لان باخذ الصيد
يزول امن الصيد لا محالة فلما صار الضمان باعتبار المحل وهو الصيد اشبه ضمان الاموال فلم يجز فيه
الصوم لانه غرامة لا كفارة بخلاف المحرم فان الضمان ثمه جزا الفعل لا جزا المحل الا ترى انه اذا
قتل صيد الحل ايضا يجب عليه الجزا فلو كان ضمان المحل لم يجب عليه شي ثم الصوم يصلح جزاء
الفعل لقوله تعالى او عدل ذلك صياما ولا يصلح جزا المحل لانه لا مماثلة بين الصوم وهو
العرض وبين المحل وهو العين ونقول انه لما باشر الفعل المحظور ناسب ان ياتي بفعل اخر وهو قربة
وهو الصوم تحقيقا للمقابلة بخلاف ضمان المحل فانه ازال الامن عن الصيد فوجب عليه المقابلة
اثبات الامن للفقير عن الجوع وذلك يكون بالاطعام لا بالصوم فافهم وقال الحاكم الجليل الشهيد
ولا يتصدق من جزا الصيد على ولده ونوافله ولا على ابويه واجداده وان اعطى منه ذميا اجزاه
وفقرا المسلمين احب الي **قوله** بتفويت وصف في المحل اراد بالوصف الامن وبالمحل
الصيد **قوله** والصوم يصلح جزا الافعال لا ضمان المحال وهذا هو المراد من الفرق المذكور
في الفرق قد ذكرناه وتحقيقه مر آنفا **قوله** وهل يجزيه الهدي فيه روايتان في احدى
الروايتين لا يجوز لانه اشبه ضمان الاموال فلا يجوز الهدي الا ان يكون قيمته مذبوحا مثل قيمة
الصيد فيجزي عن الاطعام وفي الرواية الاخرى يجوز لانه اخذ شبها من اصلين لانه اشبه ضمان
الاموال لما قلنا واشبه ضمان الاحرام لانه وجب حقا لله تعالى فوفرنا من الشبهين حظه فلم يجز
الصوم بالنظر الى الاول وجاز الهدي بالنظر الى الثاني **قوله** ومن دخل الحرم بصيد فعليه
ان يرسله فيه اذا كان في يده صورته حلال دخل الحرم بصيد الحل وهو ممسك له بيده الجارحة يجب
عليه الارسال وقال الشافعي لا يجب عليه الارسال واذا كان الصيد في بيته او قفصه لا يجب
عليه الارسال بالاتفاق له ان هذا صيد الحل لا صيد الحرم والحلال ممنوع عن صيد الحرم لا عن صيد
الحل فلا يجب عليه الارسال ولهذا اذا كان الصيد مملوكا له قبل دخول الحرم فاذا وجب الارسال بعد
دخول الحرم وجب لحق الله تعالى وحقه تعالى لا يظهر في مملوك العبد لانه تعالى غني والعبد

عاجز فلا يجب الارسال ولنا انه صيد الحرم فيجب عليه الارسال لقوله عليه الصلاة والسلام
ولا ينفر صيدها وهذا لان صيد الحرم هو الذي في الحرم فلا يجوز امساكه فيجب الارسال الا يرى ان
صيد الحل اذا دخل الحرم صار بحيث لا يحل لاحد اخذه فعلم ان الصيد يكون من صيد الحرم بكونه فيه ولا يقال
انه لم يبق صيدا بعد الاخذ لعدم الامتناع لانا نقول لا نسلم انه لا يمتنع لان الامتناع بالجناح او
بالقوائم وهو حاصل الا انه لا يمتنع بعارض الاخذ والعوارض لا تقدح في القواعد وقوله حق الله
تعالى لا يظهر في مملوك العبد **قلت** هذا التعليل في معارضة الحديث فلا يقبل
قوله اذ صار هو من صيد الحرم تعليل لوجوب ترك التعرض وهو راجع الى الصيد **قوله**
بما روينا وهو قوله عليه الصلاة والسلام ولا ينفر صيدها **قوله** فان باعه رد البيع فيه
اي ان باع الحلال الصيد الذي ادخله من الحل الى الحرم رد البيع ان كان الصيد قائما لان البيع لا يجوز
لحرمة التعرض وان كان فائتا فعليه الجزاء يتصدق بقيمته لتفويت الامن ونقل صاحب الاجناس عن
مناسك الحسن ان احد متعاقدي البيع في الصيد اذا كان محرما لا يجوز البيع سواء كان بائعا او
مشتريا والصيد في الحل او في الحرم او في ايديهما او في يد احدهما او في يد غلامه او في الدار او في
القفص سواء كان بيعا او هبة او صدقة وان كان المتعاقدان حلالين ينظر الى موضع الصيد
ان كان في الحل جاز البيع سواء كان المتبايعان في الحل او في الحرم او احدهما في الحل والاخر في
الحرم وان كان الصيد في الحرم لم يجز البيع فان سلمه الى المشتري فذبحه كان على المحرم الذي باعه
جزاؤه وعلى المشتري قيمته للبائع اذا كان قد اصطاده وهو حلال ثم احرم ثم باعه وللبائع ان
يستعين بهذه القيمة في الجزاء الذي عليه **قوله** وكذا بيع المحرم الصيد من محرم او حلال
لما قلنا يعني يرد البيع ان كان الصيد قائما وان كان فائتا يجب عليه الجزاء **قوله** ومن احرم
وفي بيته او قفص معه صيد فليس عليه ان يرسله وقال الشافعي عليه ان يرسله وان كان في يده
فعليه ارساله بالاتفاق وهذا بناء على ان بالاحرام هل يزول الملك عن الصيد المملوك ام لا فعندنا
لا يزول وعنده يزول له ان ما كان من الصيد في بيته او في قفصه في يده حكما فصار ممسكا للصيد
حكما فيجب عليه الارسال كما اذا كان بيده حقيقة فاذا هلك قبل الارسال ضمن الجزاء ولنا ان الحرمة
ليست منافية للملك فلا يزول الملك في الصيد بالاحرام الموجب لحرمة التعرض على الصيد الا يرى
ان الملك يثبت في الخمر مع وجود الحرمة فلما لم يزل الملك لم يجب الارسال لعدم التعرض منه بعد الاحرام
لان الصيد جعل في البيت والقفص قبل الاحرام فصار كما اذا جرح الصيد ثم احرم ثم مات الصيد
حيث لا شيء عليه او نقول الاصطياد واللبس والجماع كل واحد منها حرام على المحرم ثم بالاحرام لا
يزول ملك البضع وملك الثوب فكذا ملك الصيد ولان الصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا يحرمون
وما كانت بيوتهم ومنازلهم خالية عن الصيد والدواجن ولم ينقل احد عنهم انهم كانوا يرسلونها
بعد الاحرام قال فخر الاسلام ومسالة القفص من الخواص ويستوي ان كان القفص في يده او في يد

وقال

وقال بعض مشايخنا اذا كان القفص في يده لزمه ارساله لكن لا يضيع وقال بعضهم لا يلزمه ارساله
لانه بمنزلة ما اذا كان في بيته **قوله** صيود ودواجن جمع داجن وهو الذي يعوده
المكان والفه من قولهم بعير داجن وشاة داجن اذا كان معيا بالبيت لا يرعى واراد بالصيود
نحو الصقر والشاهين وبالدواجن نحو الغزال **قوله** وبذلك جرت العادة الفاشية
اي العادة مستمرة بان الناس يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن وعادة المسلمين حجة ما راه
المسلمون حسنا فهو عند الله حسن **قوله** ولا معتبر ببقاء الملك لانه ليس متعرضا للصيد
قوله على وجه لا يضيع الصيد المملوك لان اضاعة المال حرام فيرسله في بيت او يودعه
عند انسان **قوله** فان اصاب حلال صيدا ثم احرم فارسله من يده غيره يضمن عند ابي
حنيفة رحمه الله سبحانه وتعالى وقالا لا يضمن اعلم ان الحلال اذا احرم وفي يده صيد مملوك
له قبل الاحرام يلزمه الارسال بالاجماع اما اذا ارسله غيره يجب على المرسل الضمان عند ابي حنيفة
خلافا لهما لانه محسن ولا ضمان على المحسن لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل وهذا لانه فعل
ما فعله حسبة لله تعالى لان الارسال كان واجبا على الاخذ لحق الله تعالى فلا يلزم المرسل
العهدة ولابي حنيفة ان المرسل اتلف ملكا محترما للاخذ فيلزمه الضمان وهذا لانه كان اخذه
قبل الاحرام والصيد لمن اخذ فلما قطع المرسل يد الاخذ عن صيده المملوك يضمنه سلمنا ان الارسال
كان يجب على الاخذ حتى لا يكون متعرضا للصيد بامساكه لكن لا نسلم ان الارسال يجب عليه على وجه
ينقطع عن الصيد ملكه ولهذا لو خلاه في بيته وهو محرم فلا شيء عليه فعلم ان المرسل فعل فعلا لا يلزم
الاخذ لانه قطع يده عن الصيد من كل وجه بخلاف ما اذا اخذ الصيد حالة الاحرام حيث لا
يضمن المرسل لان الاخذ لم يملك الصيد لان الصيد حرام على المحرم لقوله تعالى وحرم عليكم
صيد البر ما دمتم حرما ونظيره الاختلاف في كسر المعازف يعني لا ضمان فيه عندهما لانه امر بالمعروف
ناهي عن المنكر وعند ابي حنيفة يجب الضمان لغير اللهو لانه مملوك لصاحبه كما اذا اتلف الجارية المغنية
حيث يجب قيمتها غير مغنية وقال في الجمهرة المعازف الملاهي ثم قال فقال قوم من اهل اللغة هو
اسم يجمع العود والطنبور واشباههما ثم قال وقال اخرون بل المعازف التي استخرجها اهل اليمن
وقال في ديوان الادب المعزف ضرب من الطنابير يتخذه اهل اليمن **قوله** لان الصيد
لم يبق محلا للتملك وذلك لان الحرمة اضيفت الى العين بقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر
فخرجت العين عن كونها محلا للتملك كما في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم بخلاف ما اذا اضيفت
الحرمة الى الفعل اذ لا تكون الحرمة لعين الشيء بل لغيره كما في اكل مال الغير مثل قوله ولا تاكلوا
قوله فصار كما اذا اشترى الخمر يعني اذا اشترى المسلم الخمر لا يملكها فاذا اتلفها اخر فلا ضمان
عليه لانها حرام لعينها لقوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها فكذا اذا ارسل صيد المحرم لان
الصيد حرام عليه لعينه فلا يجب الضمان **قوله** فان قتله محرم اخر في يده فعلى كل واحد منهما

جزاء اي في يد المحرم يعني ان قتل الصيد الذي في يد المحرم محرم اخر يجب الجزاء على كل واحد من الاخذ
والقاتل اما القاتل فظاهر وعليه الجزاء لقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم واما الاخذ فلانه اخر
الصيد ولم يرده فصار ضامنا ثم يرجع الاخذ بما ضمن على القاتل قال فخر الاسلام يرجع عندنا استحسانا
والقياس ان لا يرجع وهو قول زفر لان الرجوع لو ثبت لا يخلو من احد الامور الثلاثة اما ان يكون باعتبار
ملك العين او باعتبار قيام الضامن مقام المالك او باعتبار لزوم الضمان عليه فالاول فاسد لان
المحرم لا يحل تملكه للصيد وكذا الثاني لان قيام الضامن مقامه انما يصح اذا كان الاول مالكا
وليس بمالك لما قلنا فلا يقوم مقامه ولا وجه الى الثالث ايضا لان لزوم الضمان على الاول كان
ثابتا قبل القتل غاية ما في الباب انه تاكد بالقتل ولا منافاة فلما انتفت الوجوه الثلاثة انتفى الرجوع
ولنا ان ضمان العين اذا اوجبت به ملك العين لمانع ملك بدله كما اذا غصب المدبر رجل فانلفه اخر
في يد الغاصب يرجع الغاصب بما ضمن على المتلف وكذا هنا وانما قلنا انه ضمان العين لان ضمان
الصيد مقدر بالعين كضمان المال والصيد في نفسه محل للتملك وانما خرج عن محلية التملك بسبب
الاحرام فصار مستحقا للعين تقديرا ولان الضمان كان على شرف السقوط عن الاخذ بان خلاه او
انفلت عن يده فلما قتله الثاني قرر الضمان على الاول واكده والتاكيد شبه بالايجاب فيرجع الاول
بما ضمن على القاتل كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا **بيانه** ان الطلاق قبل الدخول
منصف للمهر بالنص لكن ذلك على شرف السقوط لانه يحتمل السقوط بارتداد المراة او بتمكينها ابن
زوجها والشهود اكدوا ذلك فاذا رجعوا عن الشهادة رجع الزوج بنصف المهر الذي وجب عليه
بالطلاق قبل الدخول عليهم فكذا هنا لان تاكيد الضمان حصل بالقتل ولان اخذ الصيد
انما يصير علة لوجوب الجزاء اذا اتصل بالقتل والا فلا والقتل جعل الاخذ علة فصار القتل
علة العلة فاضيف حاصل الضمان الى علة العلة كما في غاصب الغاصب اذا اتلف العين في
يد الغاصب يستقر حاصل الضمان على غاصب الغاصب وان كان المغصوب منه مخيرا في التضمين
ولا يرد على ما قلنا اذا غصب مسلم خمر ذمي فاتلفها مسلم اخر حيث لا يرجع الاول على الثاني لان
الخمر ليس بمحل للتملك للمسلم لذاتها لفسادها وخبثها بخلاف الصيد فانه ليس بمحل التملك لا لذاته
بل للمانع الاحرام لانه لا فساد ولا خبث في ذات الصيد فلولا ان الاحرام مانع لم يكن خارجا عن
محلية التملك فافترقا فافهم **قوله** عند اتصال الهلاك به اي بالاخذ فهو اي القاتل
فيكون اي فيكون القتل اليه اي الى القتل وهو علة العلة **قوله** فان قطع حشيش الحرم
او شجرا ليس بمملوك وهو مما لا ينبته الناس فعليه قيمته الا فيما جف منه اي ليس كل واحد منهما
بمملوك اعني من الحشيش والشجر والواو في وهو للحال اي والحال ان المقطوع مما لا ينبته الناس فعليه
قيمته والضمير في قيمته راجع الى هذا اي قيمة المقطوع الا فيما جف منه استثناء من قوله فعليه قيمته
يعني لا يجب عليه شيء في قطع ما جف اي يبس مما ينبته الناس **اعلم** ان المسلم ممنوع من اتلاف شجر

الحرم وحشيشه لحق الشرع كما منع من اتلاف صيده والاصل فيه قوله عليه السلام لا يختلى
خلاها وجملة الكلام فيه ان كل ما كان من جنس ما ينبته الناس كزرع الحنطة والبقول والرياحين
اذا قطعه في الحرم لا يكون مضمونا عليه لحق الحرم ويضمن لصاحبه وما كان مما لا ينبته الناس كام
غيلان فان انبته منبت فلا ضمان في قطعه لحق الحرم حيث ملكه بالانبات وصار مما ينبته الناس
وان نبت بنفسه في ملك احد فعلى القاطع قيمته لحق الحرم لانه مما لا ينبته الناس وقد نبت بنفسه وقيمة
اخرى لصاحب الارض حيث نبت في ملكه وقال محمد في نوادر هشام في ام غيلان نبت في الحرم
في ارض رجل ليس لصاحبه قطعه ولو قطعه فعليه لعنة الله وقال الغزالي في وجيزه في قطع الشجرة
الكبيرة بقرة وفي الصغيرة شاة وفيما دونها القيمة وفي القديم لا يجب في النبات الضمان الى هنا
لفظ القدوري **قوله** لان حرمتهما اي حرمة الحشيش والشجر وفي بعض النسخ حرمتها بافراد
الضمير وما بينه اي حرمة الشجرة **قوله** ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل اي في قيمة شجر
الحرم وحشيشه وهذا لانه ضمان المحل لا ضمان الفعل كما في صيد الحرم **قوله** وكان من ضمان المحل
اي ضمان القيمة من ضمان المحل على ما بينا اشارة الى ما ذكره في صيد الحرم اذا ذبحه الحلال بقوله والصوم
يصلح جزاء الافعال لا ضمان المحال وقد مر تحقيقه ثمة **قوله** واذا اداها ملكه كما في حقوق العباد
اي اذا ادى القاطع قيمة الشجر الى الفقراء ملك الشجر كما في حقوق الناس يعني اذا ادى الغاصب قيمة المغصوب
الى المغصوب منه ملك المغصوب ولا يقال في القيمة عليه تحصيل المعاوضة وفي القيمة لا تحصل
لانا نقول تحصل المعاوضة في القيمة ايضا لان الفقير نائب عن الله تعالى وقد ملك العوض فيملك القاطع
المعوض وهو الشجر **قوله** ويكره بيعه بعد القطع اي بيع الحشيش او الشجر قال لانه ملكه بسبب
محظور وفيه نظر لانه لا يملكه بمجرد القطع وكان من حق الكلام ان يقول ويكره بيعه بعد اداء القيمة
قوله بخلاف الصيد يعني لا يجوز بيع الصيد بعد اداء القيمة اصلا ويجوز بيع الشجر او الحشيش مع
الكراهة قوله والفرق ما ذكرنا اراد به ما ذكره بعد صفحة عند قوله واذا باع المحرم الصيد او ابتاعه
فالبيع باطل **قوله** والذي ينبته الناس عادة عرفناه غير مستحق للامن وذلك لان الناس في
الحرم يزرعون فيه ويحصدون من عصر النبي عليه السلام الى يومنا هذا من غير نكير من احد
قوله ولان المحرم المنسوب الى الحرم اي الذي يحرم قطعه هو الشجر الذي ينسب الى الحرم وانما
يكون النسبة الى الحرم على الكمال اذا لم ينسب الى غير الحرم بانبات احد فاذا انسب الى غيره بالانبات
فلا يكون قطعه محرما لعدم الكمال في النسبة **قوله** وما لا ينبت عادة اذا انبته انسان التحق
بما ينبت عادة وفعل المضارع على صيغة ما لم يسم فاعله في الموضعين اراد بالالتحاق ان لا يجب
بقطعه شيء لحرمة الحرم **قوله** ولو نبت بنفسه في ملك رجل اي لو نبت ما لا ينبت عادة كام
غيلان بنفسه بلا انبات احد في ملك رجل فعلى القاطع قيمتان قيمة لحرمة الحرم وقيمة لصاحبه في
عليه قيمة غير معلم لله تعالى لان التعليم له ثبة في حق العباد لانهم ينتفعون بذلك والله تعالى

ومما ذكرناه كالصيد المملوك في الحرم
قال في شرح الطحاوي المحرم اذا قتل
بازيا معلما فانه يجب عليه قيمته بالغة
ما بلغت لصاحبه

مستغن **قوله** وما جف من شجر الحرم لا ضمان فيه وهذا لانه خرج من حيز النما فجاز اخذه
والانتفاع به قال صاحب الاجناس الاغصان تابعة لاصلها وذلك على ثلاثة اقسام احدها
ان يكون اصلها في الحرم والاغصان في الحل فعلى قاطع اغصانها القيمة يتصدق بها والثاني
ان يكون اصلها في الحل واغصانها في الحرم لا ضمان على القاطع في اصلها واغصانها والثالث
بعض اصلها في الحرم وبعضه في الحل فعلى القاطع الضمان سوا كان الغصن من جانب الحل او من
جانب الحرم ولو كان على غصن من الشجر صيد من الطيور فالاعتبار موضع الغصن فان كان
الغصن في الحل واصل الشجر في الحرم لا يضمن وان كان اصل الشجر في الحل والغصن في الحرم ضمن
قيمة ذلك الصيد ذكره في الاصل وفي نوادر ابن سماعة عن محمد طير قايم في الحل وراسه في الحرم ان قتله
انسان لا شي عليه وان كان قايما في الحل وراسه موضوع في الحرم فعليه قيمته كما لو كان نايما
في الحل وراسه في الحرم **قوله** ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع الاذخر وهو نبت بمكة معروف
قال بلال رضي الله تعالى عنه اول مقدمة المدينة وكان محموما ○

• الا ليت شعري هل ابيتن ليلة • بمكة حولي اذخر وجليل •

والجليل بالجيم على وزن فعيل الثمام اما الاذخر فيجوز قطعه بالاتفاق للاستثنا الوارد في الحديث
وقد ذكرناه واما رعي الحشيش فقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز وقال ابو يوسف
يجوز للضرورة فيه لحرمة الحرم كان الرعي ايضا حراما لحرمة الحرم لانه قطع ايضا الا انه بالمشافر ولا
ضرورة الى الرعي لانه يمكن حمل الحشيش من الحل قال في الجمهرة مشفر البعير كالجحفلة من الفرس والشفة
من الانسان والمنجل ما يحصد به **قوله** وخلاف الكماة عطف على قوله بخلاف الاذخر يعني يجوز
قطع الاذخر وغيره للاستثنا وكذا يجوز قطع الكماة ايضا لانها من جملة النبات وانما هي شي
مودع في الارض والكماة جمع كم على عكس تمرة وتمر وقد عرف في موضعه وكل شي فعله القارن مما
ذكرنا ان فيه على المفرد دما فعليه دمان اي فعلى القارن دمان دم لجنايته على احرام الحجة
ودم اخر لجنايته على احرام العمرة وعند الشافعي يلزمه دم واحد كالمفرد بنا على ان احرام العمرة
داخل في احرام الحجة عنده حتى ان القارن يطوف عنده طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا ولنا انه
جنى على احرامين كل واحد منهما لو انفرد يوجب كفارة فاذا اجتمعا اوجبا كفارتين كالحنث في يمينين
ولا معنى لقوله يدخل احرام تلك في احرام هذه لانه يسمى قارنا بالاتفاق فلو كان كما قال لكان
مفردا ولا كلام لنا فيه ولا يقال ينبغي ان تتداخل الكفارتان كما اذا جنى المحرم على صيد الحرم
حيث لا يجب عليه جزاان لحرمة الاحرام وحرمة الحرم بل يجب عليه جزا واحد للتداخل لانا نقول
لا نسلم ان القياس صحيح لعدم المماثلة بين المقيس والمقيس عليه • بيانه ان حرمة الاحرام اقوى
من حرمة الحرم لان بالاحرام يحرم عليه ما لا يحرم بالحرم كاللبس والجماع وبالحرم لا يحرم ما يحرم
بالاحرام فاستتبع اقوى الحرمتين ادناهما فوجبت كفارة واحدة بخلاف احرام الحجة واحرام العمرة

ولهما لو لم ... ولا يختلى خلاها ... ان القطع بالمناجل كما كان حراما بحكم الحديث لحرمة الحرم كان
لبنت
قوله

فانهما سوا لانه بكل واحد منهما يحرم ما يحرم بالاخر فاوجب كل واحد منهما كفارة الا ان
التفاوت بينهما في ادا الافعال ولا كلام لنا فيه **قوله** وقد مر من قبل اراد به ما ذكر
بقوله في باب القران الاختلاف بيننا وبين الشافعي بنا على ان القارن عندنا يطوف طوافين
ويسعى سعيين وعنده طوافا واحدا وسعيا واحدا ويتطرق في شرحنا **قوله** قال الا ان
يجاوز الميقات غير محرم وفي بعض نسخ القدوري ان يتجاوز من باب التفاعل والاول من باب
التفاعل وهذا استثنا من قوله فعليه دمان اي على القارن دمان في كل موضع يجب فيه على
المفرد دم الا في صورة واحدة وهي ان يتجاوز الميقات بلا احرام ثم احرم بعد المجاوزة فيجب عليه
دم واحد عندنا وقال زفر يجب عليه دمان قال الشيخ ابو الحسين القدوري رحمه الله تعالى
في شرح مختصر الكرخي وليس في الاصول معنى يجب على المفرد دم وعلى القارن دم الا في هذه
المسالة له انه ادخل النقص في احرامين ولنا ان الواجب عليه عند عبور الميقات احد
الاحرامين للحج او العمرة لا احرامان فاذا جاوزه بلا احرام ثم احرم بهما ادخل النقص على احرام
واحد وهو الذي وجب لحرمة الحرم فيجب عليه جزا واحد ولهذا لو جاوز الميقات بعمرة ثم احرم
بحجة لا يلزمه بترك احرام الحجة عند الميقات شي بالاتفاق وفي قول القدوري الا في هذه المسالة
نظر لانا قد بينا في اخر فصل الطواف ان القارن اذا افاض قبل الامام يجب عليه دم واحد
كالمفرد وكذا اذا طاف طواف الزيارة جنبا او محدثا وقد رجع الى اهله يجب عليه دم واحد
وينظر هنالك وكذا القارن اذا وقف بعرفة ثم قتل صيدا فعليه قيمة واحدة كذا ذكر في
الاجناس وكذا اذا حلق قبل ان يذبح يلزمه بجنايته دم واحد ذكره محمد رحمه الله تعالى في
اصل الجامع الصغير وقد بيناه في اخر فصل الطواف • اعلم ان ما قلناه من مضاعفة الجزا على
القارن فيما يجب عليه بسبيل الكفارة لا بسبيل الغرامة لان ما وجب عليه بسبيل الغرامة لا يضاعف
عليه ولهذا نقل الشيخ ابو العباس الناطفي عن مناسك الاصل وقال حلالا او قارن او مفرد بالحج
اذا قطع شجرة في الحرم مما لا ينبته الناس فعليه قيمة واحدة لا تضاعف على القارن لان هذه
الغرامة لم تكن على جهة الكفارة ولهذا لا يسقط بالصوم **قوله** واذا اشترك محرمان
في قتل صيد فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وهذا مذهبنا وعند الشافعي يجب عليهما جزاء واحد
كما اذا اشترك الحلالان في قتل صيد الحرم لنا قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من
النعم **بيانه** انه شرط وجزا فعلى كل من باشر الشرط يلزمه الجزاء كاملا كقوله من دخل دار
ابي سفيان فهو امن ولان كل واحد منهما ادخل نقصا في العبادة بالجناية على احرامه بقتل
الصيد فلزمه الجزا كاملا كما اذا انفرد وبخلاف الحلالين اذا اشتركا في قتل صيد الحرم حيث يجب عليهما
جزاء واحد لانه ضمان المحل لا ضمان الفعل فيتحد باتحاد المحل وهنا فيما نحن فيه ضمان الفعل فيتعدد
الجزا بتعدد الجناية **قوله** واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزا واحد اي على

كل واحد منهما نصف قيمة الصيد وان كانوا اكثر من ذلك قسم الضمان على عددهم وذلك لما قلنا انه ضمان المحل ضمان الجزا كما اذا قتل رجلا او جماعة رجلا خطا يجب عليهم دية واحدة لانه ضمان المحل وعلى كل واحد كفارة لانه ضمان الفعل قال الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله تعالى فان اشترك محرم وحلال في قتل صيد في الحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصف القيمة لان الضمان لا يتبعض في حق المحرم ويتبعض في حق الحلال وقال ايضا ان كان القاتل مع الحلال من لا يجب عليه الجزا من كافر او صبي وجب على الحلال بقدر ما يخصه من القيمة اذا قسمت على العدد الا ان الكافر والصبي لا يلزمهما الجزا لانهما ليسا بمخاطبين بحقوق الله تعالى وقال في الجامع الكبير لو اخذ الحلال صيد الحرم فقتله نصراني او صبي او بهيمة في يده فعلى الحلال قيمته ولا شي على النصراني والصبي لانه لو قتلهما لتمكن الحلال من ارساله **قوله** لا جزا عن الجناية وفي بعض النسخ على الجناية ومعنى على عن لان حروف الجر يبدل بعضها من بعض كما قال القحيف العقيلي ○

• اذا رضيت علي بنو قشير • لعمر الله اعجبني رضاها •

ويجوز ان يقال معناه جزا مرتب على الجناية **قوله** واذا باع المحرم الصيد او ابتاعه فالبيع باطل وهذا لان البيع لا يخلو اما ان يكون واقعا في حياة الصيد او بعد قتله ففي الاول يلزم ازالة الامن عن الصيد وفي الثاني يلزم بيع الميتة وكلاهما باطل فيكون البيع باطلا وقال الناطفي رحمه الله تعالى لو اشترى او باع حال احرامه الصيد نقض الحاكم البيع وان قبضه المشتري فاستهلكه والبايع محرم والمشتري حلال فعلى البايع قيمة الصيد للكفارة ولا ضمان عليه للبايع ان كان صاده حال احرامه وان صاده وهو حلال ثم احرم ثم باعه حال احرامه فعلى المشتري قيمته للبايع **قوله** ومن اخرج ظبية من الحرم فولدت اولادا فماتت هي واولادها فعليه جزاوهن اي جزا الام والاولاد وذلك لان الصيد كان امنا بالحرم فازاله باخراجه من الحرم فصار الاخراج جناية عليه باثبات اليد على الصيد فاستوى الفرع والاصل في اثبات اليد فوجب الرد الى المامن وهو الحرم فلما حصل الموت قبل الرد وجب جزاوهن جميعا بخلاف ولد المغصوبة حيث لا يكون مضمونا لان حق العباد لا يضمن الا بالتفويت بقطع اليد ولا قطع قبل الثبوت ففارق الفرع الاصل اما اذا ادى جزا الام بعدما اخرجها من الحرم ثم ولدت اولادا ثم متن فلا شي عليه اصلا لانه حين ادى جزا الام بقيت الام غير مغصوبة فكذا الاولاد ولهذا يملكها الذي اخرجها ولو ذبحها لم تكن ميتة اذ لم يبق في الام امان ولا شبهة الامان وقبل ادا الجزا كانت شبهة الامان باقية لوجوب ردها الى الحرم **قوله** وهذه صفة شرعية اي كون الصيد واجب الرد الى المامن اي الى موضع امان الصيد وهو الحرم صفة شرعية تسري الى الاولاد يعني يثبت وجوب الرد الى الحرم في الاولاد ايضا لان الاوصاف القارة في الامهات تسري الى الاولاد كالحرية والكتابة والتدبير **قوله** لانه بعد ادا الجزا لم يبق امنة اي لم تبق الظبية مستحقة

باعاده

الا ان الحلال لا يرجع بما ضمن على النصراني والصبي

للامن وتحقيقه مر انفا اما تعليل صاحب الهداية بقوله لان وصول الخلف كوصول الاصل وقد فسره الامام حميد الدين الضرير في شرحه وقال يعني وصول قيمة الصيد الى فقرا مكة بمنزلة وصول الصيد الى الحرم ولو اوصل الظبية الى الحرم ثم ولدت فماتت لا يجب عليه شي فكذا اذا ولدت بعد ادا الجزا بعينه نظر لانه يجوز ان يصرف القيمة الى فقرا مكة وغيرهم عندنا فاذا ادى الجزا الى غيرهم يسقط عنه الضمان ايضا لانه لم يصل الخلف الى فقرائها فلا يستقيم التعليل بان وصول الخلف الى فقرا مكة كوصول الاصل الى الحرم وختم الفصل بحكاية لطيفة اوردها في النوادر عن ابن جريج انه قال لابي حنيفة يا ابا حنيفة ما تصنع بالراي فكيف لا تقول بالاثار فقال له ابو حنيفة يا ابا الوليد انا لا نجد من الاثار كل ما يحتاج اليه فقال ابن جريج هات اصعب ما عندك حتى اروي لك فيه خبرا فقال ابو حنيفة ما تقول في محرم كسر سن ثعلب فجعل ابن جريج يقول سن ثعلب سن ثعلب فسكت

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

وصل هذا الباب بما تقدم لمناسبة بينهما في معنى الجناية الا ان مجاوزة الميقات بغير احرام جناية قبل الاحرام وما مضى جناية بعد الاحرام ومطلق اسم الجناية في باب الحج ينطلق على ما كان بعد الاحرام فكان كالمتقدم ذاك على هذا وقال في الجمهرة الوقت معروف اسم واقع على الساعة من الزمان والحين فعلى هذا يكون استعمال الوقت في معنى المكان مجازا كما استعمل المكان في معنى الزمان مجازا في قوله تعالى هنالك دعى وقال الجوهري الوقت معروف والميقات الوقت المضروب للفعل والموضع يقال هذا ميقات اهل الشام للموضع الذي يحرمون منه فعلى هذا يكون اطلاق الميقات على مكان الاحرام حقيقة لاستعمال اهل اللغة الميقات في معنى المكان **قوله** واذا اتى الكوفي بستان بني عامر فاحرم بعمرة فان رجع الى ذات عرق ولبى بطل عنه دم الوقت وان رجع اليه ولم يلب حتى دخل مكة وطاف لعمرته فعليه دم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ان رجع اليه محرما فليس عليه شي لبى او لم يلب وقال زفر لا يسقط عنه لبى او لم يلب وبستان بني عامر موضع قريب من مكة • داخل الميقات خارج الحرم وهذه من مسايل الجامع الصغير وقد وضع المسالة فيه في العمرة اما مسالة كتاب المناسك في الحجة ما اذا جاوز ذات عرق بلا احرام وقد كان من نيته الحج او العمرة لانه اذا لم يكن من قصده ذلك ولم يرد دخول مكة جاوز الميقات ثم انشا الاحرام لم يجب عليه شي لحرمة الوقت واصل ذلك ان المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم للافاقيين يجوز التقدم عليها بالاتفاق اذا كان في اشهر الحج فعلم ان المراد منه المنع عن تاخير الاحرام فاذا جاوز ثم احرم فقد ترك جزءا من الاحرام بين الميقات والموضع الذي احرم فيه فدخل النقص في احرامه فلزمه الدم جبرا للنقصان ثم اذا عاد الى الميقات ولبى منه يسقط عنه الدم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يسقط بالعود مع الاحرام ولا يشترط التلبية وعند زفر لا يسقط وان عاد ملبيا وجه قول زفر

معنى المسالة

ان حق الميقات انما حصل بانشا الاحرام منه والانشا لا يستدرك كيف ما عاد لانه احرم بعد
ما جاوز وفيما لم يستدرك لم ترتفع الجناية فلا يسقط الدم كالعود الى عرفات بعد الغروب بعد
الافاضة قبل الغروب ووجه قول ابي يوسف ومحمد ان حق الميقات في المجاوزة عنه بالاحرام
لا في انشا الاحرام عنه ولا في التلبية عنده ولهذا لو احرم من دويرة اهله ثم جاوز الميقات محرما
ساكتا لا يلزمه شي ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه في الذي
احرم بعد الميقات انه قال ارجع الى الميقات ولب والا فلا حج لك فاشترط التلبية عند الميقات
ولان تدارك الشي الفايت انما يقع بمثله وكان حق الميقات في الابتدا المجاوزة عنه بالاحرام
والتلبية فوجب عليه تدارك ذلك كما وجب فلا يسقط الدم بالعود محرما اذا لم يلب عند الميقات
لعدم تدارك الفايت بخلاف ما اذا احرم من دويرة اهله حيث لا تشترط التلبية عند الميقات لان
مكان احرامه جعل ميقاتا في حقه فقد لبى هنالك فلم يشترط بعد ذلك وبخلاف الافاضة لانه لم
تدارك المتروك لان الواجب عليه استدامة الوقوف الى الغروب وبالعود بعد الغروب لم
يتدارك ذلك وقيل اذا عاد قبل الغروب سقط ايضا وقد مر بيانه فيما تقدم **قوله** تدارك
المتروك في اوانه اي في اوان المتروك والاوان هنا الوقت والمتروك قضا حق الميقات
قوله وذلك قبل الشروع في الافعال اي اوان المتروك قبل الشروع في الافعال **قوله**
الظهر حق الميقات وهو مجاوزته محرما **قوله** وعنده بعوده محرما ملبيا اي تدارك المتروك
عند ابي حنيفة بعوده الى الميقات محرما ملبيا **بيانه** ان حق الميقات يحصل بمجرد المجاوزة
بالاحرام اذا احرم من دويرة اهله اما اذا احرم من الميقات فلا بد له من التلبية وهنا
فيما نحن فيه لم يوجد الاحرام من دويرة اهله فلا يحصل استدراك الفايت بالعود الى الميقات
محرما اذا لم يوجد التلبية عنده فلا يسقط الدم **قوله** ترخص بالتاخير اي بتاخير
الاحرام **قوله** قضا حقه اي حق الميقات **قوله** ولو عاد بعد ما ابتدا الطواف واستلم
الحجر لا يسقط عنه الدم بالاتفاق لان ما شرع فيه وقع معتدا به فلا يعود الى حكم الابتدا بالعود
الى الميقات **قوله** ولو عاد اليه قبل الاحرام يسقط بالاتفاق وذلك لانه انشا التلبية
الواجبة عند ابتدا الاحرام **قوله** فكذلك له اي يجوز للذي دخل البستان لحاجة
ان يدخل مكة بغير احرام كما يجوز للبستاني لانه التحق باهل البستان وقال ابو يوسف ان دخل
البستان فنوى ان يقيم بمكة خمسة عشر يوما جاز له ان يدخل مكة بغير احرام لانه صار وطنا له
فصار كاهله وان لم ينو الاقامة فلا يجوز له دخول مكة بغير احرام لانه ليس من اهله فلا يعتبر
بهم **قوله** وقد مر من قبل اراد به ما ذكره في فصل المواقيت بقوله ومن كان داخل الميقات
فوقته الحل معناه الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم **قوله** وان احرما من الحل ووقفا بعرفة
لم يكن عليهما شي اي ان احرم الداخل في البستان لحاجة والبستاني من الحل الذي بينه وبين الحرم ٥

قوله ومن دخل مكة بغير احرام ثم خرج من عامه ذلك الى الوقت واحرم بحجة عليه اجزاه
من دخول مكة بغير احرام وهذه من مسايل الجامع الصغير ايضا واصلها ان من اراد دخول مكة
لحاجة لزمه اما حجة او عمرة كما اذا دخلها زايرا وعند الشافعي لا شي عليه اذا دخلها لا بنية
النسك قياسا على الحطابين وعلى من كان منزله داخل الميقات ولنا حديث ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحل دخول مكة بغير احرام وقال عليه
الصلاة والسلام يوم فتح مكة وانما احلت لي ساعة من نهار فثبت انه لا يجوز دخولها الا باحرام العمرة
او الحجة تعظيما للبيت لان تعظيمه لازم لا يسقط بحال بخلاف الحطابين لانه رخص لهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم لانه يلزمهم الحرج بالاحرام في كل دخول وكذا المكي ومن كان منزله داخل
الميقات وليس الافاقي في معناهم ففسد القياس اذا ثبت هذا فنقول اذا دخل مكة بغير احرام
ثم عاد الى الميقات من تلك السنة فاحرم بحجة عليه نذرا وحجة الاسلام او عمرة منذورة ٥
سقط ما وجب عليه من العمرة او الحجة بسبب دخول مكة بغير احرام وقال في شرح مختصر الكرخي
والايضاح وشرح الاقطع وغيرها هذا استحسان والقياس ان لا يجزيه وهو قول زفر ووجه
القياس انه بمجاوزته الميقات اوجبت عليه حجة او عمرة فلا يسقط ذلك بما وجب بسبب اخر كحجة
الاسلام وحجة منذورة وعمرة منذورة قياسا على ما اذا نذر وقال لله علي حجة حيث لا تسقط
عنه الحجة المنذورة بحجة الاسلام وقياسا على ما اذا دارت السنة وعاد الى الميقات واحرم
بحجة الاسلام او احرم بما وجب عليه بالنذر من الحجة او العمرة حيث لا يسقط ما وجب عليه لمجاوزة
الميقات من الحجة او العمرة بالاتفاق ووجه الاستحسان انه لما عاد الى الميقات من هذه السنة
واحرم بحجة عليه تدارك المتروك في اوانه فيجزيه عما وجب عليه بدخول مكة بغير احرام وهذا
لان الميقات اوجب عليه احراما يودي افعاله في هذه السنة تعظيما للبيت كيف ما كان لا
احراما قصديا للدخول مكة ولهذا لو احرم ابتدا بحجة عليه من الميقات يجزيه عنها وعن حرمة
الميقات فعلم ان الواجب عليه لحق الميقات مطلق الاحرام لا الاحرام القصدي بخلاف ما اذا
تحولت السنة ثم احرم من الميقات بحجة عليه حيث لا يجزيه عما وجب عليه بدخول مكة بغير احرام لانه
فات ما يقع به الاستدراك لان الميقات اوجب عليه احراما يودي افعاله في هذه السنة
لا في سنة اخرى فبان الفرق ولان السنة لما تحولت بقيت الحجة او العمرة واجبة في ذمته فصارت
اصلا فلم يود الا باحرام قصدي كما اذا نذر ان يعتكف شهر رمضان هذا فصامه ولم
يعتكف حتى جاء رمضان من قابل فصامه واعتكف فيه قضا عما عليه لم يجز لانه لما لم يعتكف في
الرمضان الاول صار الصوم مقصودا فلم يتادى الا بصوم مقصود كذا هنا ٥ فان قلت سلمنا
ان الحجة بتحول السنة تصير دينا ولكن لا نسلم ان العمرة تصير دينا لانها غير موقتة فينبغي ان تسقط
العمرة الواجبة بدخول مكة بغير احرام بالعمرة المنذورة في السنة الثانية كما تسقط بها في السنة

الاولى • قلت لا شك ان العمرة يكره تاخيرها الى ايام النحر والتشريق فاذا اخرها الى وقت يكره صار كالمفوت لها فصارت دينا **قوله** ومن جاوز الوقت فاحرم بعمرة وافسدها مضى فيها وقضاها اي افسد العمرة بالجماع وانما وجب المضي في العمرة ثم القضا بعد الافساد قياسا على ما اذا افسد الحج بالجماع وقد رويناه فيه الحديث بوجوب المضي والقضا في الفصل الاول من باب الجنايات والجامع وقوع الاحرام لازما بصحة الشروع **قوله** وليس عليه دم لترك الوقت وعلى قياس قول زفر لا يسقط عنه يعني ان عند زفر رحمه الله تعالى اذا جاوز الميقات ثم احرم ثم عاد الى الميقات لا يسقط عنه الدم لبي او لم يلب لان جنايته لا ترتفع بالعود فكذا اذا جاوز الميقات ثم احرم بعمرة ثم وجب عليه القضا بالافساد لا يسقط عنه الدم بالقضا لعدم ارتفاع الجناية بالقضا قياسا على تلك المسالة ووجه قول زفر ان ساير المحظورات لا تسقط موجبها بالقضا كما اذا قتل الصيد او قلم الظفر او حلق الشعر او فعل نحو ذلك من اللبس والطيب ثم افسد الحج او العمرة فكذا لا يسقط موجب المجاوزة بغير احرام بالقضا ولنا ان الدم انما وجب عليه لخلل وقع في احرامه بالمجاوزة عن الميقات بغير احرام ثم لما افسد العمرة وقضاها استدرك الخلل الفايت لان القضا يحكي الفايت وقد اتى بالاحرام من الميقات فيسقط عنه الدم فصار كانه لم يجاوز من الميقات بغير احرام اصلا كمن سهى في صلاته يجب عليه سجود السهو ثم اذا افسدها وقضاها سقط عنه سجود السهو لتدارك النقصان بالقضا وكذا هنا بخلاف موجب ساير المحظورات حيث لا يسقط بالقضا لان ذلك انما وجب بجناية الارتفاق الحاصل في الاحرام وبالقضا لم تنعدم الجناية فلم يسقط موجبها ايضا فظهر الفرق وبطل القياس **قوله** وهو نظير الاختلاف الى اخره اي هذا الاختلاف بيننا وبين زفر في ان الدم الواجب بالمجاوزة عن الميقات يسقط بالقضا عندنا ولا يسقط عنده نظير الاختلاف الواقع بيننا وبينه في مسالتين احداهما اذا جاوز الميقات بلا احرام ثم احرم بالحج وفاته الحج بفوات الوقوف بعرفات وتحلل بافعال العمرة فوجب عليه القضا من قابل يسقط الدم الواجب بالمجاوزة بغير احرام بوجوب القضا عندنا خلافا له والثانية اذا احرم بالحج بعد المجاوزة عن الميقات حلالا ثم افسد الحج بالجماع قبل الوقوف بعرفات فوجب عليه المضي والقضا يسقط دم المجاوزة عندنا خلافا له وبيان الدليل من الجانبين مر قبيل هذا **قوله** وهو يعتبر المجاوزة هذه اي زفر يعتبر المجاوزة بغير احرام منه اي من الميقات وهو اي القضا به اي بالقضا غيره اي غير حق الميقات من المحظورات بيان للابهام الواقع في الغير **قوله** واذا خرج المكي يريد الحج فاحرم ولم يعد الى الحرم ووقف بعرفة فعليه شاة والاصل فيه ما مر في فصل المواقيت ان ميقات اهل مكة في الحج الحرم وفي العمرة الحل فلما خرج المكي عن الحرم ثم احرم بالحج صار كالافاقي اذا جاوز الميقات ثم احرم فوجب عليه شاة لترك حرمة الميقات كما وجبت على الافاقي وهذا انما

اذا خرج بارادة الحج اما اذا خرج لحاجة فجاوز الميقات ثم احرم بالحج ووقف بعرفات لا يجب عليه شي لانه التحق بالافاقي **قوله** فان عاد الى الحرم ولبى او لم يلب فهو على الاختلاف يعني ان عند ابي حنيفة يسقط عنه الدم بالعود والتلبية عند الحرم وعندهما يسقط بمجرد العود وعند زفر لا يسقط وان لبى وقد عرف بيانه قبل هذا في الافاقي **قوله** والمتمتع اذا فرغ من عمرته ثم خرج من الحرم فاحرم ووقف بعرفة فعليه دم وانما قيد هذه المسالة في الجامع الصغير بالمتمتع لان احرام القارن بحجته وعمرته ميقاتي فلا يرد هذا الحكم فيه وانما وجب الدم على المتمتع باحرامه خارج الحرم ولان ميقات المتمتع بحجته مكي فلما خرج من الحرم واحرم بعد ذلك ترك حق الميقات فوجب عليه الدم لحرمة الميقات اما اذا رجع الى الحرم سقط عنه الدم اذا لبى عنده وعندهما لا تشترط التلبية وعند زفر لا يسقط في الحالين وهذا معنى قوله وهو على الخلاف الذي تقدم في الافاقي وانما قال تقدم في الافاقي وان كان المتمتع ايضا افاقيا لان المتمتع في حق احرام الحج كالمكي فافهم

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

لما كان اضافة الاحرام الى الاحرام من اهل مكة وممن منزله داخل الميقات جناية وكذا اضافة احرام العمرة الى الحجة من الافاقي فانها مشروعة **قوله** قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى اذا احرم المكي بعمرة وطاف لها شوطا ثم احرم بالحج فانه يرفض الحج وعليه دم لرفضه وعليه حجة وعمرة وقال ابو يوسف ومحمد رفض العمرة احب الينا وقضاوها وعليه لرفضها دم قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير ذكر الدم للرفض من الخصايص يعني من خواص مسايل الجامع الصغير لانه لم يذكر في الاصل وقولهما احب الينا من الخصايص ايضا وكذا المضي عليهما في قوله فان مضى عليهما اجزاه من الخصايص وانما قيد بقوله طاف لها شوطا لانه اذا لم يطف للعمرة اصلا يرفض العمرة بالاتفاق وقيد بطواف شوط واراد به اقل الاشواط حتى اذا طاف شوطين او ثلاثة اشواط كان الخلاف فيه كذلك اما اذا طاف للعمرة اكثر الاشواط يرفض الحج بالاتفاق والاصل هنا ان التمتع والقران لا يجوز للمكي ومن في معناه لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام ومن كان داخل الميقات ثم رصد للكعبة وحكمهم حكم الحاضرين الا ترى الى قوله تعالى الا الذين عاهدتم عند المسجد الحرام فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم نزلت في بني مدلج والذين مساكنهم خارج الحرم داخل الميقات فمعنى الاية اي ليس العهد الا لهو لا الذين لم ينكثوا فما اقاموا على الوفا بعهدهم فاستقيموا لهم وموضع الذين نصب بالاستثنا كذا قال الزجاج في تفسيره فلما لم يكن للمكي ومن في معناه حق التمتع والقران لم يكن بد من رفض احدهما فقال برفض الحج وقال صاحباه برفض العمرة قال الحاكم الشهيد قولهما استحسان ثم قال ذكره في كتاب ابن سماعة وجه قولهما ان العمرة ايسر قضا واذا واخف مونة فصارت اولى بالرفض لان اداها ممكن في جميع السنة الا خمسة ايام يكره فيها ويجي ذكرها فصار كما اذا لم يطف لها

اشاره كما سيجي ذكره اورد باب اضافة الاحرام الى الاحرام عقيب باب الجنايات لانها نوع من الجنايات خلاف اضافة احرام الحجة الى احرام العمرة من الافاقي م

اصلا بخلاف ما اذا طاف لها اربعة اشواط لان العمرة صارت مؤداة لان للاكثر حكم الكل
والحجة ليست بمؤداة فتعذر رفض العمرة بعد الاداء كما تعذر رفضها بعد ادائها حقيقة
باداء جميع الاشواط ولابي حنيفة رحمه الله تعالى ان الاحرام عقد على الاداء وليس باداء لما
بيانه فيما تقدم فلما كان كذلك كان رفض الحج اولى لان رفضه امتناع من الاداء لانه
لم يشرع في الاداء بعد وليس بابطال للعمل بخلاف رفض العمرة فانه ابطال لانه اتصل باجزائها
اذا الطواف فصار كما اذا طاف اربعا بخلاف ما اذا لم يطف للعمرة اصلا حيث يرفضها لعدم
اتصال الاداء اما لزوم الدم بالرفض سواء رفض العمرة او رفض الحج فلجناية التحلل قبل اوانه
واما وجوب الحجة والعمرة عليه في رفض الحج على ما قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى فلان الحجة
لزمته بالاحرام وقد رفضها فيلزمه قضاؤها لا غير **قوله** وكذا اذا احرم بالعمرة
ثم بالحج ولم يات بشيء من افعال العمرة اي رفض العمرة ايضا وهذا بالاتفاق **قوله** لما قلنا
اشارة الى قوله لانها ادنى حالا واقل اعمالا وايسر قضاء **قوله** ولا كذلك اذا طاف للعمرة
اقل من ذلك عند ابي حنيفة اي اقل من اربعة اشواط وذكر في بعض النسخ عندهما وبيانه
ظاهر بان يقال انما يرفض الحج عندهما اذا وجد اكثر الاشواط للعمرة لان للاكثر حكم الكل ولا
كذلك اذا طاف لها الاقل حيث يرفض العمرة لا الحج لانه لم يوجد اكثر الاشواط فصار كانه
لم يوجد الطواف اصلا وبيان النسخة الاخرى بان يقال اذا رفض الحج فيما اذا وجد اكثر الاشواط
للعمرة بلا خلاف وليس كذلك رفضه عند ابي حنيفة فيما اذا وجد اقل اشواط العمرة فان فيه خلافا
عنده يرفض الحج وعندهما يرفض العمرة او يقول هذا جواب سؤال التقدير وهو ان يقال لما قال
المصنف فان طاف للعمرة اربعة اشواط رفض الحج بلا خلاف لان للاكثر حكم الكل فاجاب
عنه وقال ولا كذلك فيما اذا طاف الاقل يعني ان عند ابي حنيفة لا يعلل الرفض الحج فيما اذا طاف
الاقل للعمرة بوجود الاكثر بل يعلل بعلة اخرى وهي تاكد احرام العمرة باتصال الاداء به ورفض
غير المتاكد اولى من رفض المتاكد وهذا لان الحكم جاز ان يكون معلولا بعلل شتى وعدم العلة
لا يوجب عدم الحكم **قوله** والحالة هذه اي وجد بعض افعال العمرة **قوله** وفي رفض الحج قضاؤه
وعمرة اي قضاء الحج الذي رفضه في سنة اخرى وعليه عمرة اخرى غير العمرة التي شرع فيها لكونه
في معنى فائت الحج **قوله** وان مضى عليهما اجزاه يعني اذا لم يرفض المكي ومن في معناه العمرة
او الحج بل مضى عليهما واداهما اجزاه وذلك لان النهي لمعنى في غيره لا يعدم المشروعية على ما
حققنا في شرحنا الموسوم بالتبيين وعليه دم كفارة لارتكابه المنهي وهو الجمع بينهما قال الحاكم
الجليل الشهيد ذكر في ديوان ابن سماعة في احرام المكي بالحج بعد ما طاف اربعة اشواط بعمرة انه ليس
بقارن ولكنه محرم بشيئين وان اصاب صيدا كان عليه جزاآن **قوله** وهذا في حق
المكي دم جبر للنقصان لارتكابه المنهي وفي حق الافاقي دم شكر لما انعم الله تعالى عليه من الجمع

وهو حرام بالنص واما ملنا انه ابطال

لان التزوع ملزم واما العمرة فلانه لما رفض الحج صار في معنى فائت الحج وفائت الحج يتحلل بافعال العمرة علاوة رفض العمرة على مذهبهما حيث يلزمه قضاؤها

ورد عليه السؤال بان يقال كيف رفض الحج على مذهب ابي حنيفة فيما اذا طاف الاقل للعمرة ولم يوجد الاكثر الذي له حكم الكل

اداء

لكن يؤدي ولا العمرة الذي شرع فيها ورفع عنها مادي بعمرة اخرى لكونه في معنى فائت الحج

بين العبادتين **قوله** ومن احرم بالحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى فان حلق في الاولى
لزمته الاخرى ولا شيء عليه وان لم يحلق في الاولى لزمته الاخرى وعليه دم قصر او لم يقصر
عند ابي حنيفة وقالا ان لم يقصر فلا شيء عليه واصل هذا ان الجمع بين الاحرامين لحجتين او بعمرتين
حرام لانه بدعة فبعد ذلك فنقول اذا احرم بالحج ووقف بعرفات ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى
فلا يخلو اما ان كان احرامه بحجة اخرى بعد الحلق للحجة الاولى او قبل الحلق فان كان بعد
الحلق فلا يلزمه الدم لانه لم يجمع بين الاحرامين لانه تحلل من الاولى بالحلق ويؤدي الحجة
الاخرى في العام القابل اما اذا كان احرامه للثانية قبل الحلق للاولى فلا يخلو بعد ذلك
من احد الامرين اما ان يحلق للاولى او لم يحلق فعلى كلا التقديرين يلزمه الدم عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى اما اذا حلق فلانه جناية في حق احرام الحجة الثانية وان كان نسكا في حق احرام
الاولى واما اذا لم يحلق للاولى يلزمه الدم ايضا لان تاخير النسك عن وقته يوجب الدم
عنده وقال ابو يوسف ومحمد ان احرم بحجة اخرى قبل الحلق للاولى فان حلق بعد ذلك يلزمه
الدم لان الحلق وقع جناية في حق الثانية وان لم يحلق بعد ذلك الى ان يفرغ من الحجة الثانية
في العام القابل فلا شيء عليه لان تاخير النسك لا يوجب الدم عندهما **قوله** في الاولى
اي في الحجة الاولى لزمته الاخرى اي الحجة الاخرى **قوله** قصر او لم يقصر اراد بالتقصير الحلق
الا انه اتبع لفظ محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير ولم يغيره **قوله** لان الجمع بين احرامي
الحج او بين احرامي العمرة بدعة دليل لقوله وعليه دم قصر او لم يقصر قال فخر الاسلام البزدوي
في شرح الجامع الصغير ولم يذكر ههنا دم الجمع وقال ذلك في كتاب المناسك ثم قال وذكر بعض
مشايخنا في ذلك روايتين يعني وجوب الدم لاجل الجمع بين الاحرامين في رواية يجب وفي رواية
لا يجب وجه الرواية الاولى انه لما باشر محظورا بالجمع بين احرامي الحجتين وجب عليه الدم للجبر
ووجه الثانية ان الجمع حصل في التوابع لا في الاصول فلا يضمن بالدم **قوله** لزمه الدم
جواب اذا **قوله** ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى فعليه دم اي احرم بعمرة
فطاف لها وسعى وبقي التقصير ثم احرم بعمرة اخرى قبل ان يوجد منه التقصير والحلق للاولى يلزمه
الدم وهذه من خواص مسائل الجامع الصغير وذلك لان الجمع بين احرامي العمرتين مكروه وبدعة
فيلزم الدم ولا يحل التناول منه لانه دم جبر وفي لزوم الدم ههنا رواية واحدة لان الجمع حصل
في الاصول لانه يؤدي العمرة الثانية في هذه السنة **قوله** لاحرامه قبل الوقت اي قبل وقت
الاحرام يعني ان وقت الاحرام للعمرة الثانية بعد الحلق او التقصير للاولى فلما احرم للثانية
قبل ذلك يكون محرما قبل الوقت فيكون جامعا بين احرامي العمرتين فيلزمه الدم **قوله** ومن
اهل بالحج ثم احرم بعمرة لزماه اهل اي رفع الصوت بالتلبية وانما اختار الفقيه لفظ الاهلال
على التلبية في كثير من المواضع اشارة الى السنة في التلبية وهي رفع الصوت ثم انما لزمه الحج والعمرة

جميعًا لان جمع الافاقي بين الحج والعمرة مشروع الا انه لما احرم بالعمرة بعد الحج ترك الترتيب المشروع
في الاحرام فصار مسيئًا لان الله تعالى جعل الحج اخر الغايتين في قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى
الحج وكان ينبغي ان يدخل الحج على العمرة لا على العكس لكنه لما لم يود الحج صح لان الترتيب وجد في
الادا وان فات في الاحرام ثم انه لو وقف بعرفات قبل ان ياتي بافعال العمرة صار رافضا لها
لتعذر ادا العمرة لانها لم تشرع مبنية على الحج اما اذا توجه الى عرفات فهل يصير رافضا
للعمرة بمجرد التوجه اليها والاصح انه لا يصير رافضا حتى يقف وقد استقصيناه في احرام القران
فينظر ثمه **قوله** والمسالة فيه اي في الافاقي بذلك اي بالجمع بين الحج والعمرة **قوله**
لكنه اخطا السنة لان السنة ادخال الحج على العمرة بان يحرم بالحج بعد احرام العمرة او يحرم بهما
جميعا فيودي العمرة ثم يودي الحج **قوله** اذ هي مبنية عليه غير مشروع اي العمرة غير مشروع
مبنية على الحج ومبنية نصب على الحال من هي الراجعة الى العمرة **قوله** ذكرنا من قبل اي في
احرام القران **قوله** وان طاف للحج ثم احرم بعمرة فمضى عليهما لزماه اي طاف طواف
القدوم للحج ثم احرم بعمرة فمضى على احرامي العمرة والحج لزماه حتى ياتي بافعال العمرة ثم بافعال
الحج وانما جاز الجمع بينهما لانه مشروع في حق الافاقي وطواف القدوم سنة فصار كانه لم يات
بافعال الحج اصلا لانه اذا ترك السنة اصلا لا يلزمه شي وعليه دم كفارة حتى لا ياكل منه لانه
خالف السنة في الجمع قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير واحب الي ان يرفض العمرة وانما
ذكر بلفظ الاستحباب في الرفض من غير الزام لان المودي من افعال الحج وهو طواف القدوم
ليس بركن في الحج فلم يلزمه الرفض الا انه استحب الرفض لبنا العمرة على الحج من وجه بخلاف ما اذا
لم يات بطواف القدوم كما في الفصل الاول حيث لا يكون رفض العمرة مستحبا ايضا ثم اذا رفضها
يلزمه الدم للرفض لانه تحلل بغير طواف فصار كالمحصر وعليه عمرة مكان العمرة لان الشروع
ملزم عندنا **قوله** على ما مر اراد به قوله لان الجمع بينهما في حق الافاقي مشروع **قوله**
وهو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ انه دم نسك **قوله** لانه بان افعال العمرة على افعال
الحج من وجه وذلك لان طواف التحية وان كان سنة لكنه من جملة افعال الحج وكان بانيا
عمرته على بعض افعال الحج من هذا الوجه وذلك مكروه **قوله** ومن اهل بعمرة في يوم النحر
او في ايام التشريق لزمته لما قلنا يعني ان الحاج اهل بعمرة في هذه الايام التي نهي عن العمرة فيها
لزمته العمرة لما ان النهي لا يمنع تحقق الفعل قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير ويرفضها
اي يرفض العمرة قالوا في شرح الجامع الصغير معناه اي يلزم الرفض وانما لزم الرفض لانه قد
ادى ركنا من الحج فصار خطا من كل وجه بلزوم بنا افعال العمرة على افعال الحج على تقدير عدم الرفض
ثم اذا رفضها يلزمه الدم للرفض وعمرة مكانها لصحة الشروع • فان قلت ما الفرق بين هذه
المسالة وبين الشروع في صوم يوم النحر حيث لا يلزمه القضا اذا افسده وهنا يلزم • قلت

الفرق بينهما ظاهر وهو ان بمجرد الشروع في الصوم يوم النحر يلزمه المعصية وهو ترك
اجابة ضيافة الله تعالى فيومر بالافطار فلا يلزم القضا وهنا لا يلزم المعصية بمجرد
احرام العمرة في هذه الايام لان المعصية اذا افعالها في هذه الايام فيلزمه القضا بصحة
الشروع **قوله** فان مضى عليها اجزاه اي على العمرة التي احرم يوم النحر وفي بعض النسخ عليهما
اي على الحج والعمرة وانما اجزاه المضي على العمرة في هذه الايام لان النهي عن العمرة في هذه الايام
لمعنى في غيرها لا في ذاتها وهو تعظيم الحج بان يجعل الوقت خالصا له بلا مزاحمة غيره والنهي
لمعنى في الغير لا يعدم المشروعية لكن يلزمه الدم كفارة للجمع بين الاحرامين او للجمع في الافعال
الباقية لانه بقي عليه مناسك الحج الى اخر ايام التشريق **قوله** وقيل اذا حلق للحج ثم احرم
لا يرفضها على ظاهر ما ذكر في الاصل قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى في شرح الجامع
الصغير اما اذا حلق للحج ثم احرم بالعمرة فلم يذكره ههنا اي لم يذكر محمد رحمه الله تعالى الرفض في
الجامع الصغير ثم قال وجوابه في الاصل يشبه ظاهره ذلك انه لا يرفضها اي جواب محمد رحمه الله
تعالى في المبسوط يشبه ظاهر الجواب انه لا يرفض العمرة اذا احرم بها يوم النحر بعد الحلق للحج ثم
قال فخر الاسلام قال الفقيه ابو جعفر الذي عليه مشايخنا انه يرفضها ومعنى ما قاله في المبسوط
انها لا ترتفض من غير رفض ووجه ذلك انه نهي عن العمرة في هذه الايام فكان عليه الرفض ابتناء
من النهي عنه لانه وان حلق فقد بقي عليه مناسك الحج الى اخر ايام التشريق **قوله** قال
الفقيه ابو جعفر ومشايخنا على هذا اي على هذا القول وهو رفض العمرة والفقيه ابو جعفر
محمد بن عبد الله الهندواني رحمه الله من كبار علمائنا مات ببخارا وحمل الى بلخ ودفن يوم الجمعة
لخمس بقين من ذي الحجة سنة اثنين وستين وثلثمائة وهو ابن اثنين وستين سنة **قوله**
فان فاته الحج ثم احرم بعمرة او بحجة فانه يرفضها اي يرفض الثانية والاصل فيه ما مر ان الجمع بين
الحجتين او العمرتين بدعة فلما كان كذلك قلنا انه يرفض الثانية حتى لا يلزم الجمع بين الحجتين
او العمرتين **بيانه** ان فائت الحج حاج احراما لان احرام الحج باق ومعتمر ادا لان فائت الحج
يتحلل بافعال العمرة فاذا احرم بعمرة يدفع افعال العمرة عمرة اخرى واذا احرم بحجة يدفع احرام
الحج حجة اخرى فامر برفض الثانية فاذا رفض الثانية يلزمه قضاؤها لصحة الشروع فيها وعليه
دم للرفض لانه تحلل عنها قبل اوانها لان اوان التحلل عن الثانية بعد الحلق ولم يوجد فصار
كالمحصر وفائت الحج يشبه المسبوق فانه متعبد بتحريمه حتى لا يجوز اقتدا الغير به ومنفرد ادا
حتى تلزمه القراة **قوله** من غير ان ينقلب احرامه احرام العمرة هو نصب بنزع الخافض
اي الى احرام العمرة كما في قوله تعالى واختار موسى قومه اي من قومه ويجوز ان يقال ضمن فيه
معنى صار اي من غير ان يصير احرامه احرام العمرة • ثم اعلم ان فائت الحج اذا تحلل بافعال العمرة
هل ينقلب احرام الحج الى احرام العمرة ام لا ففيه خلاف قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا

يقلب وقال ابو يوسف يقلب وسنبينه في باب الفوات ان شاء الله سبحانه وتعالى

باب الاحصار

قد مر وجه المناسبة مرة فلا نعيد **قوله** اذا احصر المحرم بعدو او اصابه مرض فمنعه من المضي جاز له التحلل وقال الشافعي لا يكون الاحصار الا بالعدو والاصل في الاحصار قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فان احصرتم فما استيسر من الهدي ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله اي فان احصرتم عن اتمامها فعليكم ما تيسر من الهدي او فاهدوا ما تيسر من الهدي فعلى الاول محل ما رفع بالابتدا وعلى الثاني نصب على انه مفعول به محله اي مكانه الذي يجب نحره فيه ثم حكم الاحصار وهو التحلل يثبت بكل منع عندنا سوا كان بالمرض او بالعدو او غير ذلك سوا كان العدو مسلما او كافرا وعند مالك والشافعي لا يثبت حكم الاحصار الا بالعدو ولهما ما روي مالك رحمه الله تعالى في الموطا باسناده الى عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما انه قال من حبس دون البيت بمرض فانه لا يحل حتى يطوف بالبيت وبين الصفا والمروة ولان الاية خطاب للنبي عليه الصلاة والسلام واصحابه وكانوا احصروا بالحديبية بالعدو وهذا لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج معتمرا فحال كفار قريش بينه وبين البيت فنحر هديه وحلق راسه بالحديبية وصالحهم على ان يعتمر العام المقبل ولا يحمل عليهم سلاحا ولا يقيم بها الا ما احبوا واعتمر من العام المقبل ودخل كما صالحهم فلما اقام ثلاثا امروه ان يخرج فخرج ولان سياق الاية وهو قوله تعالى فاذا امنتم يدل على ان الاحصار بالعدو لا بالمرض ولنا قوله تعالى فان احصرتم ووجه التمسك به ان الاحصار يستعمل في المرض **بيانه** ان ابن السكيت وهو من كبار ائمة اللغة قال في كتاب الاصلاح يقال قد احصره المرض اذا منعه من السفر او من حاجة يريدها وقد حصره العدو يحصره حصرا اذا ضيق عليه فعلم ان الاحصار بالمرض والحصر بالسكون بالعدو وقال ابو بكر محمد بن الحسن بن دريد في كتاب الجمهرة احصر الرجل اذا منع من التصرف لمرض او عايق وفي التنزيل فان احصرتم اي فان منعتم من علة او عايق ثم قال هكذا يقول ابو عبيدة وقال العتبي في تفسيره فان احصرتم من الاحصار وهو ان يعرض للرجل ما يحول بينه وبين الحج من مرض او كسر او عدو يقال احصر الرجل احصارا فهو محصر فان حبس في سجن او دار قيل حصر فهو محصور وقال صاحب الكشاف يقال احصر فلان اذا منعه من امر من خوف او مرض او عجز قال الله تعالى الذين احصروا في سبيل الله وحصر اذا حبسه عدو عن المضي او سجن ومنه قيل للمحبس الحصير ثم قال وكذلك قال الفراء وابو عمرو الشيباني فلما ثبت هذا قلنا ان حكم الاحصار يثبت بالمرض والعدو جميعا لانه على ما قال ابن السكيت ظاهر وكذا على ما قال غيره لانه يكون بالمرض وغيره والعبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب لان الذي يدل على الحكم هو اللفظ لا السبب • وروي صاحب السنن باسناده الى عكرمة قال سمعت الحجاج بن عمرو الانصاري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كسر او عرج فقد حل وعليه الحج من

خاصا او يستعمل في المرض وفي غيره عاما وهو المنقول عن ائمة اللغة ولكن لم ينقل عن احد منهم ان الاحصار لا يستعمل في المرض م

قابل

قابل قال عكرمة فسالت ابن عباس وابا هريرة عن ذلك فقالا صدق فعلم بهذا ان الاحصار يثبت بغير العدو وحدث الشيخ ابو جعفر الطحاوي رحمه الله تعالى في شرح الاثار باسناده الى ابراهيم عن عبد الرحمن بن يزيد قال اهل رجل من النخع بعمرة يقال له عمير بن سعيد فلدغ فبينا هو صريع في الطريق اذ طلع عليهم ركب فيهم ابن مسعود رضي الله تعالى عنه فسالوه فقال ابعثوا بالهدي واجعلوا بينكم وبينه يوم امار فاذا كان ذلك فليحلل ولان التحلل لما جاز بمنع العدو فلان يجوز بمنع المرض بالطريق الاولى لانه سماوي ولان كل موضع كان العدو عذرا كان المرض عذرا ولهذا يجوز له التيمم اذا منعه العدو من الماء يجوز ايضا اذا منعه المرض ويجوز له الصلاة قاعدا لخوف العدو بحيث لو قام يراه العدو فيقتله ويجوز الصلاة قاعدا ايضا لخوف ازدياد المرض فهنا في الحج لما ثبت حكم الاحصار بالعدو ثبت بالمرض بالطريق الاولى لما قلنا ولا نسلم ان قوله فاذا امنتم لا يدل على المرض لان الامان كما يكون من العدو يكون من المرض ولهذا قال عليه الصلاة والسلام الزكام امان من الجذام وحديث ابن عمر موقوف عليه فلا يعارض ما روينا وما تلونا من عموم النص على انا نقول ان تقليد الصحابي ليس بواجب عند الخصم فكيف يجعل قوله مذهبا لنفسه قال في الفايق يقال عرج يعرج عرجانا اذا غمز من عارض اصابه وعرج عرجا اذا كان ذلك خلقة **قوله** والتحلل قبل اوانه لدفع الحرج الاتي من قبل امتداد الاحرام جواب لقوله لان التحلل بالهدي شرع في حق المحصر ليحصل النجاة بيانه ان التحلل قبل اوان التحلل انما شرع دفعا للحرج والحرج كما يكون بامتداد الاحرام بسبب منع العدو يكون بامتداده بسبب منع المرض ثم لما جاز التحلل بسبب العدو جاز بسبب المرض بالطريق الاولى لان الاصطبار على الاحرام مع المرض اشق من الاصطبار عليه بلا مرض **قوله** والحرج في الاصطبار عليه اي على الاحرام ثم المراد من الحرج ما يكون مفوتا للمقصود اما مجرد الضرر بحيث لا يكون مفوتا للمقصود فلا يعتبر عذرا **قوله** واذا جاز له التحلل يقال له ابعث شاة تذبح في الحرم وواعد من تبعثه بيوم بعينه يذبح فيه ثم تحلل ولفظ يذبح في الموضعين على صيغة المبني للمفعول واخره مجزوم على انه جواب الامر ويجوز في الاول الرفع على انه صفة لنكرة وهي شاة ويجوز في الثاني ان يقال على صيغة المبني للفاعل مسندا الى ضمير من وضمير المفعول الراجع الى الشاة محذوف ومن موصول محله منصوب بقوله واعد وتبعثه صلته وهو فعل الخطاب للمذكر الواحد والضمير البارز فيه راجع الى الموصول والضمير المجرور في فيه راجع الى يوم • ثم اعلم ان هذه الجملة مشتملة على احكام منها انه يجوز التحلل بذبح الشاة لان المذكور هو الهدي في قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي وادنى الهدي شاة ومنها انه اذا تحلل بسبع بدنة او بقرة جاز لما روي صاحب السنن باسناده الى جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ومنها انه لا يجوز دم الاحصار الا في الحرم عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز

في الموضع الذي احصر فيه لان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه نحروا بالحديبية وهي خارج
الحرم ولنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله والمحل هو الحرم لحاج مكة كلها منحر
بالحديث فلو كان الامر على ما قال الشافعي لم يكن لقوله حتى يبلغ الهدي محله فايدة اما نحر
النبي عليه الصلاة والسلام فلا يدل على انه كان خارج الحرم لان الحديبية على طرف الحرم
يصلي به وكان خباء رسول الله صلى الله عليه وسلم خارج الحرم ومصلاه في الحرم وبعيد ان ينحر
رسول الله صلى الله عليه وسلم خارج الحرم وهو يقدر ان ينحر في الحرم ونقل صاحب الكشاف عن
الزهري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نحر هديه في الحرم وقال الواقدي الحديبية هي طرف
الحرم على تسعة اميال قال ابو القاسم عبيد الله بن خرداذبه في كتابه حدود الحرم من طريق المدينة
على ثلاثة اميال ومن طريق اليمن على سبعة اميال ومن طريق الطائف على احد عشر ميلا ومن طريق
جدة على عشرة اميال ومن طريق العراق على تسعة اميال ومنها انه يجوز بعث قيمة الشاة حتى يشترى
بها شاة في الحرم تذبح فيه لانه ربما يتعذر بعث عين الشاة ومنها انه يواعد من يبعثه بيوم بعينه
لان التحلل موقوف على ذبح الهدي فلا بد من ان يعلم زمان ذلك حتى يقع التحلل بعده ومنها
انه ليس عليه الحلق عند اصحابنا وسيجيء بيانه بعد هذا **قوله** لان دم الاحصار قربة
وذلك لانه قام مقام الحلق في اوانه وهو في اوانه نسك فكذا ما قام مقامه واوانه
بعد اداء ركن الحج وهو الوقوف بعرفات لكنه لما وقع قبل الاوان اعتبر جناية فقيل انه دم
كفارة **قوله** على ما مر اشارة الى قوله في فصل الصيد الهدي قربة غير معقولة فيختص
بمكان او زمان **قوله** فلا يقع قربة دونه اي فلا يقع دم الاحصار قربة دون الحرم **قوله**
فلا يقع به التحلل اي فلا يقع بدونه التحلل يعني اذا ذبح دم الاحصار في غير الحرم لا يحصل التحلل
قوله لا يتوقت به اي لا يتوقت دم الاحصار بالحرم **قوله** لانه شرع رخصة اي
لان هدي الاحصار شرع رخصة وتخفيفا والتوقيت بالحرم يبطل معنى التخفيف لانه لا يتحلل
الى ان يبلغ الهدي محله فيحصل العسر **وجوابه** ان هذا راي في معارضة النص فلا يلتفت
اليه او نقول اصل التخفيف حاصل لانه يجوز له التحلل بالهدي قبل اداء الافعال اما شرط النهاية
في التخفيف فممنوع فمن ادعى فعليه البيان ولا يتاتى الى ان ينقضي الملوان فلو كان نهاية التخفيف
شرطا لتحلل بلا هدي **قوله** ويجزيه البقرة والبدنة كما في الضحايا اي يجزيه سبع البقرة
وسبع البدنة كما في الاضحية وقال اصحابنا اذا لم يجد المحصر الهدي اقام حراما حتى يذبح او
يطوف بالبيت ويسعى ويحلق او يقصر كفايت الحج وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى عن عطاء قال في
المحصر اذا لم يجد الهدي قوم الهدي طعاما يتصدق به على المساكين فان لم يكن عنده طعام صام
لكل نصف صاع يوما وقال ابو يوسف قول عطاء احب الي ووجه قولهم في المشهور ان حكم التحلل مغيا
بغاية بلوغ الهدي محله فلا يكون له وجود قبل الغاية ووجه ما روي عن ابي يوسف انه دم

يتعلق بالاحرام فجاز قيام غيره مقامه كدم المتعة والقران وجزاء الصيد **قوله**
وقوله ثم تحلل اشارة الى انه ليس عليه الحلق اي قول القدوري ثم تحلل اشارة الى انه ليس عليه
الحلق او التقصير وذلك لانه لم يشترط الحلق للتحلل • اعلم ان في حلق المحصر خلافا قال ابو حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى لا حلق عليه ولا تقصير وقال ابو يوسف فيما روي عنه محمد يحلق فان لم
يحلق فلا شيء عليه وقال ابو يوسف في رواية ابن سماعة لا بد له من حلقه كذا ذكر ابو بكر الرازي
رحمه الله تعالى في مختصر الطحاوي وقال مالك في الموطا يحلق راسه حيث حبس وقال في شرح الكرخي
قال الشافعي ان قلت ان الحلق نسك فعلى المحصر حلق وان قلت انه من توابع الاحرام فلا يؤمر
بالحلق وجه من قال بوجوب الحلق ان النبي عليه الصلاة والسلام حلق بالحديبية وامر اصحابه به
ولان بالاحصار منع من الطواف والسعي والرمي ولم يمنع من الحلق فما منع منه سقط للعذر وما
لم يمنع منه لم يسقط لعدم العذر ووجه قول ابي حنيفة ومحمد ان بالاحصار سقط عنه ساير العمرة
من الطواف والسعي فيسقط عنه الحلق ايضا لانه من مناسك العمرة لانه يحل عنها بالحلق ولان
الحلق عرف قربة فيما اذا كان مرتبا على افعال الحج ولم توجد الافعال فلا يكون قربة ولان
الحلق من توابع الاحرام فلا يؤمر به المحصر كالرمي **والجواب** عن حلق النبي صلى الله
عليه وسلم واصحابه انه فعل بالحرم على ما روينا عن الزهري لانه حلق حيث نحر وقد صح عنه انه
عليه الصلاة والسلام نحر بالحديبية والمحصر اذا قدر على الحلق بالحرم حلق عندنا ايضا ولهذا
قال ابو بكر الرازي رحمه الله تعالى انما لم يجب الحلق عند ابي حنيفة ومحمد على المحصر في الحل لان
الحلق يختص بالحرم فاما اذا احصر في الحرم فعليه الحلق **قوله** وفعل النبي صلى الله عليه و
واصحابه ليعرف استحكام عزيمتهم جواب ما تمسك به ابو يوسف رحمه الله تعالى **بيانه**
ان النبي عليه الصلاة والسلام لما احصر بالحديبية تصالح مع كفار قريش على ان يعتمر من العام
القابل وكان راي الصحابة ان يحاربوهم ويعتمروا من عامهم ذلك فحلق رسول الله صلى الله
عليه وسلم وامر اصحابه بذلك حتى يعرف استحكام العزيمة في الرجوع لان حكم الله تعالى كان
في الرجوع لا لاجل ان الحلق واجب • قلت وعندي يجب الحلق على المحصر سواء كان في الحل او في
الحرم لاشارة كتاب الله تعالى لان الله تعالى قال ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله وهذا
خطاب للمحصرين وقد نهاهم عن الحلق الى ان يبلغ الهدي محله فيكونون مامورين بالحلق بعد
بلوغ الهدي محله فلو لم يثبت الامر بعد ذلك لم يكن لتلك الغاية فايدة لانه لا حلق عليهم قبل
الغاية وبعدها جميعا • فان قلت سلمنا ان هذه الاية دلت على ان الحلق واجب على المحصر لكن
من اين يعلم انه يجوز في الحرم • قلت يعلم من هذه الاية ايضا بدليل حرف الغاية وهي حتى وانما قلنا
ذلك لان مكان الغاية غير مكان المغيا لا محالة ومكان الغاية الحرم فيكون مكان المغيا الحل فيجوز
الحلق في الحل لانهم مامورون بالحلق بعد وجود الغاية وهو بلوغ الهدي محله وهم في الحل فان قلت

سلمنا انهم مأمورون بالحلق وتم في الحل ولكن لا نسلم انه يلزم من ذلك ان يكون الحلق في الحل
ايضا • قلت لما سلمت الامر بالحلق وتم في الحل لزمك التسليم على جواز الحلق في الحل ايضا
لان الطاعة بحسب الطاقة والمحصر لا يقدر على الحلق في الحرم لانه ممنوع عنه وكلامنا فيه
قوله قال وان كان قارنا بعث بدمين اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري وان كان
المحصر قارنا بعث بدمين وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى بعث بهدي واحد وهذا
بناء على ان القارن محرم باحرامين عندنا خلافا له لانه عنده يدخل احرام العمرة في احرام الحجة فلما
كان كذلك بعث بدمين عندنا لاحتياجه الى التحلل عن احرامين **ولا يقال**
دم الاحصار قائم مقام الحلق ويتحلل القارن بالحلق الواحد عن احرامين فينبغي ان يجزي
الهدي الواحد لانه بدل الحلق **لانا نقول** جهة الكفارة فيه راجحة ولهذا لا يجوز
للمحصر اكله من دم الاحصار وتتعدد الكفارة على القارن بجنايته على احرامين **قوله** فان
بعث بهدي واحد ليتحلل عن الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما اي فان بعث المحصر
القارن ليتحلل عن احد الاحرامين لا يتحلل لان التحلل عنهما لم يشرع الا دفعة واحدة فلم يبح له
التحلل عن احدهما كما في المدرك الاثري الى ما حدث صاحب السنن باسناده الى عروة بن الزبير عن
عائشة رضي الله تعالى عنها انها قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع
فاهللنا بعمرة ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كان معه هدي فليهل بالحج مع العمرة
ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا **قوله** ولا يجوز ذبح دم الاحصار الا في الحرم وفيه خلاف الشا
وقد مر بيانه **قوله** ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى • اعلم ان
ذبح دم الاحصار موقت بمكان باتفاق اصحابنا وليس بموقت بزمان عند ابي حنيفة سواء كان محصرا
بالحج او بالعمرة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان محصرا بالحج يتوقت بيوم النحر وان
كان محصرا بالعمرة فلا يتوقت ويذبح متى شاء لهما الاعتبار بدم المتعة والقران • بيانه ان دم
المتعة والقران لما كان موقتا بالمكان صار موقتا بالزمان ودم الاحصار في الحج موقت بالمكان
فينبغي ان يكون موقتا بالزمان ولان دم الاحصار سبب التحلل فلا يجوز قبل يوم النحر كالحلق من غير
المحصر واما التحلل من العمرة فلا يختص بيوم النحر فكذا لا يختص به دم الاحصار بها ولابي حنيفة
رحمه الله قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله • بيانه ان الله تعالى خص الهدي
بالمكان دون الزمان فيجوز قبل الزمان عملا باطلاق النص عن الزمان ولان شرع دم الاحصار
بسبيل التيسير واليه الاشارة في قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي والتيسير فيما
اذا لم يكن موقتا بالزمان بخلاف المكان فان الهدي موقت به لانه منصوص ولانه دم كفارة
لوقوع التحلل قبل اداء الافعال ولهذا لا يجوز اكل المحصر منه فلم يتوقت بيوم النحر كالدم الذي
يجب بالجماع قبل الوقوف وساير دماء الكفارات بخلاف دم المتعة فانه دم نسك ولم يعرف كو

نه الا في زمان مخصوص فلهذا اختص بيوم النحر ولان دم الاحصار قائم مقام الطواف الذي
يتحلل به فائت الحج وذاك ليس بموقت بيوم النحر فكذا هذا **والجواب** عن قياسهما
على الحلق فنقول ما قاله ابو حنيفة متمسك بالنص والقياس في معارضة النص فاسد او نقول
لا نسلم ان قياس دم الاحصار على حلق غير المحصر صحيح لوجود الفارق وهذا لان التحلل نوعان
تحلل في اوانه وهو الذي يقع بعد وجود الافعال وذاك يقع مختصا بيوم النحر لا محالة لترتبه
على الافعال لان معظم افعال الحج وهو الوقوف بعرفات ينتهي بطلوع الفجر من يوم النحر والمترتب
على الوقوف وهو الحلق يكون في يوم النحر ضرورة وتحلل في غير اوانه وهو الذي يقع قبل وجود
الافعال وهنا في صورة الاحصار لم توجد الافعال فلا يتوقت الذبح الذي هو سبب التحلل
بيوم النحر لعدم الضرورة في التوقيت لانه لم يترتب على الافعال فافهم **قوله** اعتبارا
بهدي المتعة دليل لقولهما لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر **قوله** وهو الوقوف اي
معظم افعال الحج الوقوف به اي بالحلق **قوله** قال والمحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة وعمرة
اي قال القدوري رحمه الله تعالى والمحصر بالحج ان تحلل يعني بالهدي فعليه حجة وعمرة اما وجوب
الحجة فلانه لا يخلو من احد الامرين اما ان كان حجة الاسلام واحصر عنها فعليه اداؤها لا
محالة واما ان كانت نافلة اوجبها بالشروع فعليه قضاؤها ايضا لان الشروع يلزم عندنا
كالنذر وقد روينا من السنن في حديث الحجاج بن عمرو الانصاري رضي الله تعالى عنه قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من كسر او عرج فقد حل وعليه الحج من قابل واما وجوب العمرة فانه
فيما اذا قضى حجته من سنة اخرى لانه صار كفائت الحج وفائت الحج يجب عليه التحلل بافعال العمرة فكذا
المحصر اما اذا قضى حجته من عامه ذلك فلا يجب عليه العمرة لعدم تاخير افعال الحج عن السنة التي احرم
فيها كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل وروى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وروى
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان عليه العمرة في الوجهين جميعا كذا ذكر القدوري رحمه
الله تعالى في شرحه • فان قلت ينبغي ان لا يجب العمرة على المحصر بالحج اذا قضاه لان العمرة انما يجب
على فائت الحج ليتحلل وقد حصل له التحلل فلا حاجة الى افعال العمرة • قلت هذا نصب الشرع بالرأي
على مخالفة النص فلا يسمع **بيانه** ان الله تعالى اوجب على المحصر الهدي بقوله تعالى فان
احصرتم فما استيسر من الهدي فقلنا بوجوبه وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن فاته
عرفة بليل فقد فاته الحج فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل رواه عمر وابن عباس رضي الله تعالى
عنهما ذكره الدارقطني والحديث عام في الذي فاته الحج بفوات وقت الوقوف وفي الذي فاته
بالاحصار لان كلا منهما فاته عرفة فقلنا بوجوب العمرة وحدث البخاري باسناده الى سالم قال
كان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما يقول اليس حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان حبس احدكم
عن الحج طاف بالبيت وبالصفا والمروة ثم حل من كل شيء حتى يحج عاما قابلا **قوله** وعلى المحصر

حسبكم سنة

بالعمرة القضاء وهذا مذهبنا وعند مالك لا يتحقق الاحصار بالعمرة لعدم تحقق الفوات ولنا قوله
تعالى واتموا الحج والعمرة لله فان احصرتم فما استيسر من الهدي وقد صح في كتب الحديث ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم واصحابه احصروا بالعمرة بالحديبية فقضوها من قابل وكانت تسمى عمرة القضاء
وهذا اشهر من الشمس عند من مارس كتب الحديث على ان مالكا رحمه الله تعالى قد اورد في الموطا
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اهل بعمرة عام الحديبية ولان التحلل في الاحصار بالحج
انما شرع دفعا للحرج الناشي من امتداد الاحرام وهذا المعنى حاصل في الاحصار بالعمرة فيشرع التحلل
وهذا البيان تحقق الاحصار واما وجوب قضاء العمرة فلقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه
رضي الله تعالى عنهم ولانها لزمته بالشروع فوجب قضاؤها **قوله** وكانوا عمارا اي كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه معتمرين **قوله** واما الحج واحد اسما فلما بينا اي
احدى العمرتين يعني يجب على القارن اذا احصر وتحلل حجة وعمرتان اما وجوب الحجة فظاهر لانها اداء
ان كانت حجة الاسلام وقضاء ان كانت نافلة وجبت بالشروع وكذا وجوب احدى العمرتين
لانه في معنى فائت الحج واما العمرة الثانية فانه خرج عنها بعد الشروع الصحيح فوجب قضاؤها
قوله فان بعث القارن هديا واوعدهم ان يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الاحصار الى
قيد بالقارن في الهداية وليس فيه كثير فائدة لان الحكم في المفرد بالحج كذلك ولهذا وضع القدوري
هذه المسالة في مطلق المحصر ولم يقيد بالقارن فقال واذا بعث المحصر هديا ولم يقيد في الجامع
الصغير ايضا بالقارن بل وضع المسالة في المحصر بالحج على انه كان ينبغي ان يقول صاحب الهداية
هديين لان القارن المحصر يبعث بهديين ثم اعلم ان المحصر اذا بعث الهدي وعين الميعاد ثم زال
الاحصار فان كان لا يدرك الحج والهدي جميعا لا يلزمه التوجه لعدم الفائدة لان المقصود
اداء الافعال وقد فاتت ولكن يصبر الى ان ينحر الهدي في الميعاد ثم يتحلل • ولا يقال لا نسلم
عدم الفائدة لان القارن اذا لم يدرك الحج يدرك العمرة لانها لا تتوقت • لانا نقول
القارن هو الذي يؤدي الحج والعمرة في سنة واحدة فعلى هذا التقدير تقع عمرته في سنة وحجه
في سنة اخرى فعلم انه لا فائدة في ادراك العمرة بعد فوات الحج الا انه اذا توجه ليتحلل بافعال
العمرة جاز لانه في معنى فائت الحج وان كان يدرك الحج والهدي لم يجز له التحلل بل يجب عليه التوجه
لان التحلل قبل اداء الافعال انما كان ابيح له لعذر الاحصار وقد زال العذر فلا يجوز التحلل لكنه
اذا ادرك هديه صنع به ما شاء لانه ملكه وان كان يدرك الهدي دون الحج يتحلل لانه لا فائدة
في ادراك الهدي لانه كان في يده وكان حكم الاحصار ثابتا لعدم القدرة على اداء الافعال وان
كان يدرك الحج دون الهدي يتحلل استحسانا ولا يتحلل قياسا ووجه القياس ان التحلل يباح للعذر
وهذا غير معذور لانه قدر على اداء الحج • ووجه الاستحسان ان الهدي تعلق به حكم لا ينفسخ ولهذا
لو ذبحه الرسول لا ضمان عليه فصار كانه قدر على الحج بعد الذبح ثم هذا التقسيم يتاتى على قول ابي

اي فان احصرتم عن اتمام
الحج والعمرة فعليكم
ما تيسر من الهدي

حنيفة رضي الله تعالى عنه خاصة لان الهدي ليس بموقت عنده بيوم النحر فلا يلزم من ادراك
الحج ادراك الهدي ويجوز ان يكون ميعاد الذبح اول يوم من عشر ذي الحجة مثلا اما على قولهما فلا
يتاتى لان الهدي موقت بيوم النحر في المحصر بالحج فمن ادرك الحج ادرك الهدي لا محالة وفي المحصر
بالعمرة اتفاقا **قوله** قبل حصول المقصود بالخلف اراد بالمقصود التحلل وبالخلف الهدي
قوله وهذا التقسيم اراد به ادراك الحج دون ادراك الهدي وقد مر بيانه **قوله**
ولا يحصل مقصوده اي التحلل **قوله** وله الخيار هذا على وجه الاستحسان يعني لما جاز له
التحلل استحسانا كان له الخيار ان شاء صبر الى ان ينحر عنه الهدي في الميعاد فيتحلل بعد ذلك
وان شاء توجه لاداء النسك لانه قدر عليه حيث زال الاحصار ولكن التوجه افضل لانه عمل
بالعزيمة والتحلل رخصة فافهم **قوله** ومن وقف بعرفة ثم احصر لا يكون محصرا اي لا يتحلل
بالهدي قال في الجامع الصغير وهو محرم عن النساء حتى يطوف طواف الزيارة • اعلم ان الحاج اذا
احصر بعد الوقوف بعرفات لا يتحلل بالهدي عندنا خلافا للشافعي لان الاحصار لا يتحقق بعد
تمام الحج وقد تم حجه لقوله عليه الصلاة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه **لا يقال**
انه مصدود عن البيت بغير حق فجاز له التحلل كما قبل الوقوف **لانا نقول** بينهما فرق فلا
يصح القياس لان فيما قبل الوقوف لم يتم حجه وفيما بعد الوقوف تم فافترقا ولان فيما قبل الوقوف
اذا لم يتحلل تلحقه المشقة بالامتناع عن محظورات الاحرام وفيما بعد الوقوف يجوز له التحلل
بالحلق فلا يبقى من المحظورات الا النساء الى طواف الزيارة والصبر على النساء ليس بمشقة لا
تحمل وقوله في الجامع الصغير وهو محرم عن النساء حتى يطوف طواف الزيارة دليل على انه يحلق في
غير الحرم حيث احصر لانه قيد احرامه عن النساء فيعلم من هذا انه يتحلل بالحلق عن سائر الاشياء
الا النساء وقال في الاصل وهو حرام كما هو حتى يطوف طواف الزيارة يوم النحر وذاك يدل على تاخير
الحلق الى ان يفعله في الحرم لانه قال حرام كما هو وقال الامام العتابي رواية الجامع الصغير
اظهر ووجه تلك الرواية ان الحلق مشروع في الحرم فيؤخر الى الحرم غاية ما في الباب ان الزمان
يفوت والتاخير عن الزمان اهون من ان يفعل في غير الحرم ووجه هذه الرواية ان الاحصار ربما
يمتد فيفوت الحلق عن زمانه ومكانه جميعا فجاز التزام احدهما حتى لا يفوتا جميعا وقال الحاكم
الجليل الشهيد رحمه الله تعالى واذا وقف بعرفة ثم احصر لم يكن محصرا لانه قد فرغ من حجه
ولكنه يكون حراما حتى يصل الى البيت ويطوف طواف الزيارة وطواف الصدر ويحلق او يقصر
وعليه لترك الوقوف بالمزدلفة دم ولترك رمي الجمار دم ولتاخير الحلق دم ولتاخير الطواف
دم في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس عليه لتاخير
الحلق والطواف شيء **قوله** ومن احصر بمكة وهو ممنوع عن الطواف والوقوف فهو محصر وذاك
لانه لم يمكنه اداء ركن من اركان الحج فجاز له التحلل كما لو كان بغير مكة اما اذا قدر على احدهما اعني

الطواف او الوقوف فلا يكون محصرا لان القادر على الوقوف يتم حجه به فلا يثبت الاحصار ٥
والقادر على الطواف قادر على ان يتحلل بالطواف فلا حاجة الى التحلل بالهدي كفائت الحج قال
الشيخ ابو بكر الرازي رحمه الله تعالى في شرحه لمختصر الطحاوي كل من امكنه ان يتحلل من احرامه
بالطواف لم يكن محصرا الا ترى ان الذي يفوته الحج ليس بمحصر لانه يمكنه ان يتحلل بالطواف قوله
والدم بدل عنه في التحلل اي عن الطواف فلما قدر على الطواف وهو الاصل لم يثبت البدل وهو
التحلل بالهدي قوله وقد قيل في هذه المسالة خلاف بين ابي حنيفة وابي يوسف يعني ان
الممنوع عن الطواف والوقوف بمكة هل يكون محصرا قيل فيه خلاف بينهما قال ابو حنيفة لا يثبت
الاحصار خلافا لابي يوسف وبيانه فيما ذكر القدوري في شرحه لمختصر الكرخي وقال قال ابن
سماعة سمعت ابا يوسف قال لا يكون الرجل محصرا اذا دخل الحرم الا ان يكون بمكة عدو غالب
يحول بينه وبين الدخول الى مكة كما حال المشركون بين رسول الله وبين دخول مكة فاذا كان كذلك
فهو محصر وقال علي بن الجعد اخبرنا ابو يوسف قال سالت ابا حنيفة هل على اهل مكة احصار
قال لا قلت فان رسول الله صلى الله عليه وسلم احصر بالحديبية قال كانت مكة اذ ذاك حربا
وهي اليوم دار اسلام فليس فيها احصار قوله والصحيح ما اعلمتك من التفصيل اي الصحيح
من الرواية ان الممنوع عن الوقوف والطواف يكون محصورا باتفاق اصحابنا فاذا قدر على احدهما
فلا يكون محصرا

باب الفوات

قوله ومن احرم بالحج وفاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج وذلك لقوله
عليه السلام الحج عرفة فمن ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج
قوله لما ذكرنا ان الوقوف يمتد اليه اي الى وقت طلوع الفجر من يوم النحر وقد ذكرته في الفصل
المتقدم على باب القران قوله وعليه ان يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي من قابل ولا دم عليه
وانما يتحلل بافعال العمرة لما روي عن عمر وابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل ذكره الدارقطني
والعمرة طواف وسعي فيتحلل بهما واما لا يجب الدم عليه لان السكوت في موضع الحاجة الى البيان
بيان والنبي صلى الله عليه وسلم بين التحلل بالعمرة ولم يبين وجوب الدم فلو كان واجبا لبينه
لمساس الحاجة ولانه تحلل باحد موجبي الاحرام فلا يلزمه دم كما اذا تحلل بعمل الحج ولانه لم يتعجل
الاحلال قبل وقته ولا ارتكب شيئا من المحظورات فلا يلزمه الدم كالمدرك وقال الحسن والشافعي
يجب عليه الدم لانه تحلل قبل اوانه وجوابهما ما قلنا ولان التحلل حصل بافعال العمرة فلا حاجة
الى التحلل بالدم والعمرة في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما وذكر الشيخ ابو
الحسن الكرخي وقال ابرهيم عن الاسود قال سالت عمر بن الخطاب عن رجل فاته الحج قال يحل بعمرة
عمرة من غير هدي وعليه الحج من قابل ثم لقيت زيد بن ثابت رضي الله عنه بعد ثلاثين سنة

عن م

فقال

فقال مثل قول عمر ثم اختلف اصحابنا في افعال العمرة التي يتحلل بها فائت الحج فقال ابو حنيفة ومحمد
يتحلل بها عن احرام الحج من غير ان ينقلب احرامه الى احرام العمرة وقال ابو يوسف ينقلب احرامه
الى احرام العمرة لان الاحرام للاداء والمؤدي افعال العمرة فيكون الاحرام احرام العمرة ولهما
ان افعال العمرة للتحلل عن احرام الحج ۰ ثم اعلم ان القارن اذا فاته الحج ادى عمرته لانها لا تفوت
ثم اتى بعمرة اخرى لفوات الحج ثم يحلق او يقصر ولا دم عليه لانه لم يجمع بين النسكين ولم يوجد واذا
كان متمتعا ساق الهدي بطل تمتعه ويصنع بهديه ما شاء وليس على فائت الحج طواف الصدر
لانه مشروع عقيب اداء الحج ولم يوجد وهذه المسايل ذكرناها تكثيرا للفائدة وان لم يذكر في المتن
قوله ولان الاحرام بعد ما انعقد صحيحا لا طريق للخروج عنه الا باداء احد النسكين وهذا
احتراز عن احرام العبد بغير اذن سيده حيث يتحلل بغير هدي ثم يجب عليه بعد العتق هدي للاحصار
وقضاء حجة وعمرة وكذا الحكم في الامة واذا احرما باذن سيدهما يكره له التحليل وان حلل جاز لان
المنافع مستحقة له واذا باع العبد ما احرم بالاذن كان للمشتري ان يحلله لعدم الاذن منه
خلافا لزفر واحتراز ايضا عن احرام المراة بحجة التطوع لان الزوج يحللها بغير هدي وعليها هدي الاحصار
وقضاء حجة وعمرة وذلك لانها ممنوعة من التطوع الا باذنه وليس تحليلها ان يقول حللتك ولكن
بادنى ما يحظره الاحرام مثل قص ظفر وتطييبها بطيب او تقبيل او معانقة بخلاف ما اذا احرمت
بحجة الاسلام ولا محرم لها فهي بمنزلة المحصر وتتحلل بهدي لان التحلل هنا جائز وليس مستحق قوله
كما في الاحرام المبهم يعني اذا احرم مبهما بان قال لبيك اللهم لبيك ولم يقل بحجة وعمرة لا يخرج عن
احرامه الا باحد النسكين لصحة احرامه فكذا هنا فيما اذا فاته الحج يخرج عن احرام الحج باداء العمرة
لان الحكم اذا دار بين الشيئين وانتفى احدهما تعين الاخر وقد انتفى الحج هنا لفواته فتعين العمرة
قوله وكانت في حق فائت الحج اي وكانت العمرة في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر من حيث
ان كل واحد منهما محلل قوله والعمرة لا تفوت وهي جائزة في جميع السنة الا خمسة ايام يكره
فعلها فيها واما لا تفوت العمرة لانه لم يرد فيها التوقيت وقد اختلف السلف في العمرة في اشهر الحج وكان
عمر رضي الله تعالى عنه ينهى عنها ويقول الحج في الاشهر والعمرة في غيرها اكمل لحجكم وعمرتكم والصحيح
ان العمرة جائزة فيها بلا كراهة بدليل ما روى البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح باسناده ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم اعتمر اربع عمر في ذي القعدة الا الذي اعتمر مع حجته واما كراهتها في
خمسة ايام فهي مذهبنا وقال الشافعي لا يكره كذا قال ابو نصر البغدادي رحمه الله تعالى
ولنا ما روى اصحابنا عن عائشة رضي الله تعالى عنها انها قالت تمت العمرة في السنة كلها الا يوم عرفة
ويوم النحر وايام التشريق ۰ وروي عن ابي يوسف انه قال لا يكره الاحرام بالعمرة يوم عرفة قبل
الزوال لان ما قبل الزوال ليس بوقت لاداء افعال الحج قوله والاظهر من المذهب ما ذكرناه
وهو كراهة العمرة يوم عرفة قبل الزوال وبعده قوله والعمرة سنة وقال الشافعي فريضة

فاذا انقلب الاحرام الى احرام العمرة
ثم اتى بافعال العمرة لا يكون التحلل
بها واقعا عن احرام الحج ؟

لقوله صلى الله عليه وسلم العمرة فريضة كفريضة الحج ولنا ما روي ابو عيسى الترمذي في جامعه باسناده الى محمد بن المنكدر عن جابر رضي الله تعالى عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة اواجبة هي قال لا وان تعتمروا هو افضل قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح • وروى ابو بكر الرازي باسناده في شرح الطحاوي الى سعيد بن جبير عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج جهاد والعمرة تطوع ولانها نسك غير موقت فلا تكون واجبة كطواف النفل ولانها عبادة بدنية تؤدى باحرام غيرها كما في فائت الحج فلا تكون واجبة كالتطوع فان قلت قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله يدل على وجوب العمرة لان الامر للوجوب • قلت لا دلالة فيه اصلا لان الاتمام خلاف النقص ولا يقتضي وجوب الاصل لانه يصح ان يقال اتم العمرة النافلة والصلاة النافلة او نقول ان الاتمام يستعمل فيما بعد الشروع ولا كلام لنا فيه لان الشروع ملزم وكلامنا فيما قبل الشروع ولا دلالة في الاية على وجوب العمرة قبل الشروع فمن ادعى فعليه البيان

والجواب عما رواه معناه ان العمرة مقدرة اعمالها كالحج لان الفرض هو التقدير وقال في شرح التاويلات في تفسير قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله العمرة واجبة عندنا ولكن ذلك ليس بمنصوص عن محمد وقد نص محمد رحمه الله تعالى في كتاب الحجر في مسئلة السفيه المحجور اذا اراد العمرة انها تطوع **قوله** اذ لا تثبت الفريضة مع التعارض في الاثار تعليل لقوله مقدرة باعمال الحج وهذا لان الاصل في الدلائل المتعارضة الجمع بينهما اذا امكن **قوله** وقد ذكرنا في باب التمتع وهو ما ذكره بقوله وصفته ان يبتدي من الميقات فيحرم بالعمرة ويدخل مكة فيطوف لها ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته وهذا هو تفسير العمرة والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب الحج عن الغير

لما فرغ عن بيان حج الانسان عن نفسه وهو الاصل شرع في بيان الحج عن غيره لان الاصل ان يكون لنفسه لا لغيره **قوله** الاصل في هذا اي في الحج عن الغير اعلم ان الانسان اذا صلى او صام او تصدق او اتى بعمل اخر من اعمال الخير وجعل ثواب ذلك لغيره يجوز عند اهل السنة والجماعة خلافا للمعتزلة لهم ان الثواب هو الجنة وهي لله تعالى وليس للانسان تمليك ملك الغير ولنا ما روي في السنن عن جابر رضي الله تعالى عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين اقرنين املحين فلما وجههما قال اني وجهت وجهي الى قوله وانا من المسلمين ثم قال اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله والله اكبر ثم ذبح نعلم بذلك ان جعل الثواب لغيره يجوز لانه عليه السلام ضحى عن امته وقالوا التعليل في معارضة النص فلا يلتفت والاقرن عظيم القرنين والاملح الذي فيه سواد وبياض ثم الحاج عن غيره ان شاء قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية كذا قال الحاكم الجليل الشهيد رحمه الله تعالى **قوله** احدهما بالجر وكذا قوله والاخر وهما بدلان من قوله بكبشين ويجوز ان يقال بالنصب منهما على تاويل ذبح احدهما لان التضحية تدل على الذبح **قوله** عن امته ممن اقر بوحدانية الله

لانه كالتبع

تعالى وشهد له بالبلاغ اي شهد للنبي صلى الله عليه وسلم بتبليغ اوامر الله ونواهيه الى عباده وانما بين الامة ممن اقر وشهد لان الامة على نوعين امة دعوة واجابة وهم المؤمنون وامة دعوة لا اجابة وهم الكافرون وذلك لان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مبعوثا الى كافة الخلق وهم باجمعهم امة له الا انه عليه الصلاة والسلام ضحى احدى الشاتين عن امته المؤمنين لا من الكافرين لانهم لا يستحقون الثواب **قوله** والعبادات انواع • اعلم ان العبادات لا تخلو اما ان تكون مالية كالصدقات او بدنية كالصلاة والصوم او مركبة منهما جميعا كالحج فانه بدني له تعلق بالمال اما المالية فيجوز فيها النيابة لان المقصود فيها قطع جزء من المال باداية الى الفقير بالنية وذلك يحصل بالمتصدق ونائبه في جميع الاحوال واما البدنية فلا يجوز فيها النيابة اصلا لان المقصود اتعاب البدن وذلك لا يحصل بفعل النائب واما البدنية التي لها تعلق بالمال فلا يجوز فيها النيابة عند القدرة على فعلها لانها تتعلق بالبدن وانما المال شرط وجوزت النيابة عند العجز نظرا الى جانب المال كالزكاة وهذا في الحج الفرض اما في الحج النفل فيجوز النيابة عند القدرة ايضا لسعة فيه واما الجهاد فلا يجوز النيابة فيه اصلا لان الوقعة اذا حضرت يفترض الجهاد على كل مسلم فبعد ذلك كل ما يفعله يقع عن نفسه لا عن غيره ثم الاصل في جواز الحج عن الغير ما روى البخاري وصاحب السنن مسندا الى عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما قال كان الفضل رديف النبي صلى الله عليه وسلم فجاءت امراة من خثعم فجعل الفضل ينظر اليها وتنظر اليه وجعل النبي عليه الصلاة والسلام يصرف وجه الفضل الى الشق الاخر فقالت ان فريضة الله تعالى ادركت ابي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة افاحج عنه قال نعم وذلك في حجة الوداع وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا • وروي عن محمد ان الحج يقع عن الحاج وهو المامور وللامر ثواب النفقة له انه يلزمه الكفارة والقضا اذا افسد لا على الامر فعلم ان الحج يقع عن المامور ولانها عبادة بدنية كالصوم والجهاد فلا يصح فيها النيابة الا ان النفقة قامت مقام الحج عند العجز لا انها حج حقيقة كالفدية في الصوم قامت مقامه عند العجز لا انها صوم حقيقة كالفدية في الصوم وجه الظاهر ان الحاج ينوي عن المحجوج عنه لا محالة وهذا دليل على ان الحج يقع عنه لا عن الحاج والحديث صريح بما قلنا لان الخثعمية قالت افاحج عنه قال عليه الصلاة والسلام نعم واما لزوم الكفارة والقضا فليس ذلك باعتبار ان الحج عن الحاج بل باعتبار ان الجناية صدرت منه في حال احرامه وقياسه على الصوم والجهاد لا يصح لورود النص في الفرع وشرط القياس ان لا يكون في الفرع نص **قوله** في النوع الاول اي في الزكاة في حالتي الاختيار والضرورة اي في الصحة والمرض **قوله** في النوع الثاني اي في الصلاة **قوله** لا يحصل به اي لا يحصل اتعاب النفس بفعل النائب **قوله** بالمعنى الثاني وهو المشقة بتنقيص المال وانما قال بالمعنى الثاني لان الحج يشتمل على معنيين اتعاب النفس وتنقيص المال فانتفى اعتبار المعنى الاول عند العجز فتعين

الثاني **قوله** والشرط العجز الدائم اي شرط جواز الحج عن الغير بسبيل النيابة هو العجز الدائم الى
وقت الموت كالزمانة والعمى حتى لو قدر المحجوج عنه بعد اداء المامور حج ثانيا كما في الشيخ الفاني
اذا قدر على الصوم بعد اداء الفدية يجب عليه الصوم **قوله** لان الحج فرض العمر هذا دليل
لكون الشرط هو العجز الدائم **بيانه** ان الحج لما كان فرض العمر وقدر على ادائه في اثناء عمره
وجب عليه الحج وجعل فعل النائب فيما مضى كان لم يكن ولا يقال يرد على هذا التعليل الشيخ
الفاني فان لجواز الفدية عن الصوم شرط العجز الدائم ايضا مع ان الصوم ليس بفرض العمر
لانا نقول اذا فات الصوم يستغرق العمر قضاء وان لم يستغرق اداء لانه يجب عليه قضاؤه ما دام
حيا فالتحق بفرض العمر من هذه الجهة **قوله** ثم ظاهر المذهب الى اخره وقد حققناه قبيل
هذا قال بعضهم في شرحه في هذا الموضع الحج النفل يقع عن المامور بالاتفاق وللامر ثواب النفقة
وذلك خلاف الرواية الا ترى الى ما قال الحاكم الجليل الشهيد رحمه الله تعالى في مختصر الكافي
الحج التطوع عن الصحيح جائز ثم قال واذا احج الصحيح عن نفسه فهو تطوع ثم قال وفي الاصل يكون
الحجة عن الحج **قوله** قال ومن امره رجلان ان يحج عن كل واحد منهما حجة فاهل بحجة عنهما فهي
عن الحاج ويضمن النفقة لان الحج يقع عن الامر حتى لا يخرج الحاج عن حجة الاسلام • اعلم ان هذا
الموضع زل فيه اقدام الشارحين حيث لم يفهموا كلام المصنف رحمه الله تعالى وقالوا لا
مطابقة بين الدليل والمدلول ولا يوافق التعليل المدعى ولكن هو تعليل حكم غير مذكور ثم قالوا
وتقرير الكلام انه يضمن النفقة اذا وافق امر الامر لان الحج حينئذ يقع عن الامر حتى لا يخرج الحاج
عن حجة الاسلام وههنا قد خالف فلا يقع الحج عن الامر بل يقع عن المامور وهذا حاصل كلامهم فاقول
ليس الامر كما ظنوا فلو سكتوا في هذا الموضع لكان اولى بل المطابقة حاصلة بين الدليل والمدلول
بان يقال هي عن الحاج اي الحجة تقع عن الحاج وهو المامور ويضمن النفقة لكل واحد منهما اذا
بين ما لهما لان الحج المروي في هذه الصورة يقع عن الامر من وجه بدليل ان الحاج لا يخرج من حجة الاسلام
ولكن كل واحد من الامرين امر بان يخلص له الحج ولم يامر بالاشتراك فلما نوى عنهما جميعا خالف الامر
فوقع الحج عن الحاج ويضمن النفقة لوجود المخالفة تلخيصه ان الحج في هذه الصورة من وجه يقع للمامور
باعتبار المخالفة ولهذا لا يخرج الامر عن حجة الاسلام لا الامر ولا المامور والمصنف اشار الى هذين
الوجهين حيث قال ولا فهي عن الحاج اي الحجة عن الحاج ثم قال الحج يقع عن الامر يعني يقع عن ذا من وجه
وعن ذاك من وجه اخر فافهم وانما قيد بالامر في مسالة الكتاب لانه اذا ادى الحج او العمرة عن رجلين
او عن احدهما بلا امر يصح لانه في الحقيقة جعل الثواب للغير **قوله** ولا يمكنه ان يجعله عن احدهما
بعد ذلك اي لا يمكنه ان يجعل الحج الذي اهل به المامور عن امريه جميعا عن احدهما بعد ان وقع لنفسه
وذاك لانه لما لم يهل به على الوجه المامور به وقع عن نفسه فبعد ذلك لم يكن احد الامرين اولى من
الاخر لان الحج لزم المامور وضمن النفقة بخلاف ما اذا اهل عن ابويه على رواية ابي حفص رحمه الله

لانه خالفهما وانما لا يضمن النفقة م

ومن وجه يقع للامر من حيث قطع المسافة ونقص النفقة ولهذا لا يخرج المامور عن حجة الاسلام انتهى وهو صريح الامام العتابي وغيره في شرح الجامع الصغير ان الحج يقع عن الامر من وجه وعن المامور من وجه فلا يخرج عن حجة الاسلام م

حيث يكون له ان يجعل عن ايهما شاء وكذا اذا اهل عن احد ابويه على رواية ابي سليمان لانه للدليل بطريق
التبرع لا بحكم الامر فله ان يجعل الثواب لاحد الابوين او لهما جميعا **قوله** وان ابهم
الاحرام بان نوى عن احدهما غير عين وهذا هو القسم الثاني من مسالة الكتاب لان القسم الاول ان
يهل بالحجة عنهما جميعا والقسم الثاني ان ينوي بالاحرام عن احدهما وفيه قسم اخر وهو ان يهل
بالاطلاق من غير ذكر المحجوج عنه معينا ومبهما اما القسم الثاني فلا يخلو اما ان يمضي فيه على
الابهام او يعين احدهما قبل المضي فان مضى يكون الحكم فيه كما في القسم الاول وان عين قبل
المضي ففيه اختلاف فعند ابي حنيفة ومحمد يصح استحسانا وعند ابي يوسف لا يصح بل يكون
مخالفا قياسا وجه القياس ان كل واحد منهما امره بالتعيين وهو بابهام الاحرام عن احدهما
صار مخالفا لان الابهام خلاف التعيين فوقع عن نفسه كما اذا نوى عنهما كما اذا امره رجلان كل
واحد منهما بشراء عبد بكذا فاشتراه لاحدهما غير عين يقع الشراء للمامور ثم اذا اراد ان يعين
احدهما لا يصح فكذا هنا ولا يرد على هذا ما اذا احرم رجل على الابهام من غير تعيين حجة
ولا عمرة فانه يصح ان يعين من الحجة والعمرة ما شاء لان ثمة من له الحق معلوم والملتزم مجهول
وهنا من له الحق مجهول وبينهما بون ولهذا يصح الاقرار بمجهول للمعلوم ولا يصح الاقرار بمجهول
لمعلوم ولا يصح الاقرار بمعلوم لمجهول بخلاف ما اذا احرم عن احد ابويه حيث يصح فان كان من
له الحق مجهولا لان ذلك ليس بحكم الامر ليراعي شرائط الامتثال ووجه الاستحسان ان الاحرام
ليس بمقصود بنفسه بل هو وسيلة يقصد منه الاداء ولهذا يصح قبل اشهر الحج والاحرام المبهم
صالح لان يقع وسيلة الى الاداء بواسطة التعيين فاذا عين احدهما بعد ان اهل عن احدهما
جاز فاكتفى بالاحرام المبهم شرطا والشرط على اي طريق وجد يحصل المقصود كما اذا توضا لاجل
التبرد يجوز به الصلاة ولانه كان يملك التعيين في الابتداء يملك التعيين في البقاء كما اذا احرم
عن احد ابويه ثم عين احدهما يؤيده انه لو احرم باحد النسكين عن نفسه في الابتداء معينا يصح
فكذا اذا ابهم ثم عين في حالة البقاء فكذا فيما نحن فيه لانه عين ما كان يملكه في الابتداء
بخلاف ما اذا اهل عنهما ثم عين احدهما حيث لا يصح لان الحجة الواحدة لا تقع عنهما ابتداء فكذا
لم يصح تعيينه بقاء وذاك لانها لو صحت ابتداء يقع لكل واحد منهما بعض الحجة والمامور به هو
الحج التام لا بعض الحج فوقع عن نفسه والذي قاله ابو يوسف يبطل بمن امر بالحج فاحرم بشيء غير
معين ثم جعله حجا **والجواب** عن مسالة الشراء قالوا لا رواية فيها وانما الرواية
فيما اذا اطلق الشراء انه يتعين بحكم النقد فاما اذا ابهم فيحتمل انه يصير مخالفا لانه بمنزلة الاذا
هنا • واما القسم الاخر فليس فيه نص عن اصحابنا المتقدمين وقال فخر الاسلام البزدوي
وغيره يجب ان يصح التعيين بالاجماع **قوله** على ذلك اي على الاحرام المبهم احدهما
اي احد الامرين فكذلك اي يصير مخالفا وهو القياس اي قول ابي يوسف يخالفه اي يخالف

مبهما

التعيين **قوله** بخلاف ما اذا لم يعين حجة او عمرة متصل بقوله والابهام يخالفه وبيانه
مر **قوله** لان الملتزم هناك مجهول اي فيما اذا لم يعين حجة او عمرة ومن له الحق معلوم
ومثل ذلك يصح كما اذا قال لفلان علي شي **قوله** وهنا المجهول من له الحق اي فيما اذا لم
يعين احد الامرين ومثل ذلك لا يصح كما اذا قال لاحد كما علي الف درهم وبيانه مر **قوله**
فاكتفي به اي بالاحرام المبهم وبيانه مر انفا **قوله** بخلاف ما اذا ادي الافعال على
الابهام متصل بقوله فاكتفي به شرطا يعني اذا اهل عن احدهما ثم عين احدهما قبل المضي صح
تعيينه بخلاف ما اذا عين احدهما بعد المضي حيث لا يصح لان بعد الادا لم يبق المودي محتملا
للتعيين لانه لزم المامور فصار مخالفا **قوله** قال فان امره غيره بان يقرن عنه
فالدم على من احرم • اعلم ان الدما في باب الحج على ثلاثة انواع **نوع منها**
يجب جزاء على الجناية كدم الجماع ودم الجزاء عن الصيد ودم الحلق ودم لبس المخيط والطيب
ودم مجاوزة الميقات بغير احرام وذلك كله يجب على المامور لانه تعلق بفعله وجنايته
ولان المحجوج عنه اذن له في الحج ولم ياذن في اسباب الكفارة **ونوع منها** ما يجب نسكا
كدم المتعة والقران فذلك على الحاج لانه وجب شكرا للجمع بين النسكين وقد حصل الجمع من
المامور فيجب عليه كدم الجناية **ونوع اخر** ما يجب مؤنة كدم الاحصار ففيه
اختلاف قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يجب ذلك في مال المحجوج عنه لانه اوقعه في هذه
الورطة فيجب عليه الخلاص فصار كنفقة الرجوع وقال ابو يوسف يجب على المامور لان دم الاحصار
للتحلل ولم يذكر القدوري في شرحه خلاف ابي يوسف وقد ذكروه في شروح الجامع الصغير
والحاصل ان جميع الدما في مال الحاج الا دم الاحصار فانه في مال المحجوج عنه **قوله** بنية
النفقة اي بنية التوفيق عنه اي عن المامور **قوله** وكذلك ان امره واحد بان يحج عنه
والاخر بان يعتمر عنه واذن له بالقران فالدم عليه اي على المامور وانما قيد بالاذن لانه
اذا لم يوجد الاذن منهما بالقران ومع هذا قرن المامور لا يصح ويكون مخالفا عند ابي حنيفة
لان الامر وقع بسفر يصرف جميعه الى احد النسكين فاذا صرفه الى الحج والعمرة لا يجوز ولكن يصح
على ما روي عن ابي يوسف ومحمد ان من حج عن الميت واعتمر عن نفسه جاز لحصول المقصود **قوله**
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اي وجوب الدم على الامر عند احصار المامور عندهما
قوله وهذا الضرر اي ضرر امتداد الاحرام والصبر فيه اليه وعليه راجع الى الحاج
قوله ثم قيل هو من ثلث مال الميت اي دم الاحصار يعتبر من الثلث **قوله** لانه صلة
كالزكاة والمراد من الصلة ما لم يكن في مقابلته عوض مالي **قوله** وقيل من جميع المال
لانه دين له مطالب من جهة العباد وهو المامور **قوله** معناه اذا جامع قبل الوقوف
اي معنى قوله يضمن النفقة وهذا لان المامور به هو الحج الصحيح فبالجماع قبل الوقوف يفسد

الحج فيضمن النفقة لافساده الحج بخلاف ما اذا جامع بعد الوقوف حيث لا يضمن النفقة
لعدم فساد الحج لكن يجب الدم على المامور في ماله لانه هو الجاني من اختياره وهو المراد بقوله
لما بينا ولما قلنا **قوله** قال ومن اوصى بان يحج عنه فاحجوا عنه رجلا فلما بلغ الكوفة
مات او سرقت نفقته وقد انفق النصف يحج عن الميت من منزله بثلث ما بقي اي قال في الجامع
الصغير والاحجاج بعث الرجل للحج وانما قال بلغ الكوفة لان محمدا رحمه الله وضع المسالة
في الخراساني وقيد انفاق النصف اتفاقي والحكم في انفاق الثلث والسدس كذلك • ثم اعلم
ان الكلام هنا في الموضعين في اعتبار الثلث وفي مكان الحج ففي كل منهما اختلاف اما الاول
فقال ابو حنيفة رضي الله عنه يحج من ثلث ما بقي من المال وقالا يحج من الذي بقي من الثلث
الاول ان كان بقي منه شي هذا على تقدير الايصا بان يحج عنه من الثلث اما اذا اوصى بان يحج
عنه من الثلث او امر بان يحج عنه ولم يذكر شيئا ففيه اختلاف بينهما قال ابو يوسف يحج بما بقي من
الثلث الاول مع ما بقي من المال المفرز وقال محمد يحج بما بقي من المال المفرز ان بقي والا بطلت
الوصية • لمحمد رحمه الله ان قسمة الوصي كقسمة الميت ولو افرز الموصي بنفسه ثم هلك المال
المدفوع بطلت الوصية فكذا اذا افرز الوصي • ولابي يوسف ان محل الوصية ثلث
الجميع فيجب تنفيذها ما بقي منه • ولابي حنيفة رضي الله عنه ان قسمة الوصي كقسمة الموصي
اذا صحت وهنا لم تصح القسمة والافراز لانها انما تصح اذا صرف المال المدفوع الى الوجه الذي
سمي وهو الحج ولم يصرف فصار كما لو لم يفرز فيعتبر تنفيذ الوصية من ثلث الباقي فصار كما اذا
اوصى بالثلث لرجل وافرزه الوصي وبعث به على يد انسان فهلك في الطريق واما الثاني فقال
ابو حنيفة رضي الله عنه يعتبر مكان الموصي فيبتدا بالحج منه وقالا يعتبر المكان الذي مات
فيه المامور فيبتدا منه وهو استحسان وذكر ابو سليمان في بعض نسخ الجامع الصغير عن ابي حنيفة
انه اخذ بالقياس في هذه المسالة لهما ان القدر الذي حصل من الخروج معتبر فلم يبطل لقوله
تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله فلما
بعدا اعتبر الحج من حيث مات المامور ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله عليه السلام كل عمل ابن
ادم ينقطع بموته الا ثلاثة ولد صالح يدعو له وعلم علمه الناس ينتفعون به وصدقة جارية
وفي السنن مسندا الى ابي هريرة في كتاب الوصايا عن النبي صلى الله عليه وسلم اذا مات الانسان
انقطع عنه عمله الا من ثلاثة اشيا من صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له
فعلم ان القدر الواقع من السفر لم يقع معتدا في حق احكام الدنيا ولان خروجه لم يقع على سوا
الامر لانه امره بخروج يودي به الحج ولم يوجد فصار كانه لم يخرج واجمعوا ان من اوصى بان يحج
عنه والموصي مات في وطنه ولكنه كان خارجا الى غير سفر الحج انه يحج عنه من وطنه لان الوصية
تنصرف الى ما فرضه الله تعالى في الاصل وقد فرضه من وطنه ولهذا قال محمد رحمه الله في



بالموت

به م

او في غير وطنه

خراساني مات بمكة فاوصى ان يحج عنه حج عنه من خراسان وكذا قال هشام عن ابي يوسف في
مكي قدم الري فمات فاوصى بحجة يحج عنه من مكة لما قلنا خلاف ما اذا اوصى بان يقرن عنه حيث
يقرن من الري لانه لا قران لاهل مكة وقال اصحابنا في الميت اذا لم يبلغ وصيته الحج من بلده يحج
عنه من حيث يبلغ بخلاف الحي لانه يمكن الرجوع اليه فيحصل الاستدراك والميت لا يمكن الرجوع الى
رايه فتنفذ وصيته بما امكن **قوله** اما الاول وهو اعتبار الثلث **قوله** والا بطلت
الوصية اي وان لم يبق شي من المال المدفوع بطلت الوصية كتعيينه اي كتعيين الموصي **قوله**
واما الثاني وهو اعتبار مكان الحج يعني ان المامور الثاني من اي موضع يحج لكن موضع مات فيه
المامور الاول ام من موضع الموصي **قوله** واصل الاختلاف في الذي يحج بنفسه يعني ان الانسان
اذا خرج حاجا فمات في بعض الطريق فاوصى بالحج قال ابو حنيفة يحج عنه من وطنه وقالا من موضع
مات فيه فكذا الاختلاف فيما اذا سار المامور بالحج بعض الطريق ثم مات وقد بيناه **قوله** قال
ومن اهل بحجة عن ابويه يجزيه ان يجعلها عن احدهما وذلك لانه يجعل الثواب لاحدهما وانما يجعل
الثواب بعد الادا فلغو نيته عنهما قبل الادا فبعد ذلك اذا جعل ثواب حجة لاحدهما جاز وكذا اذا
جعل لهما جميعا بخلاف ما اذا اهل المامور بحجة عن امريه حيث لا يجوز ان يجعل عن احدهما لانه حكم
الامر وقد مر تقريره قبل هذا قال الحاكم الجليل الشهيد في مختصر الكافي واذا حج الرجل عن الميت
او حج عن ابيه او عن امه حجة الاسلام من غير وصية اوصى بها الميت قال يجزيه ان شا الله تعالى
بلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في ذلك ارايت لو كان على ابيك دين فقضيته اما قبل
منك فالله احق ان يقبل **قوله** قررنا من قبل اي عند قوله ومن امره رجلان ان يحج عن كل واحد
منهما حجة

باب الهدي

لما جرى ذكر الهدي في كتاب الحج نسكا وجزا ومؤنة شرع في بيان انواعه وما يتعلق به من المسايل **قوله**
الهدي ادناه شاة لما روي انه عليه السلام سيل عن الهدي فقال الهدي ادناه شاة • وروي
مالك في الموطا باسناده الى علي وابن عباس رضي الله عنهما قالا ما استيسر من الهدي شاة **قوله**
وهو من ثلاثة انواع اي قال القدوري الهدي من ثلاثة انواع الابل والبقر والغنم والدليل
عليه قوله تعالى فجزا مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة **بيانه** على مذهب
محمد ظاهر لانه يجب عنده في الظبي شاة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة فعلم ان الهدي
يشمل الانواع الثلاثة فكذا على مذهب ابي حنيفة وابي يوسف لانه ربما تبلغ قيمة الصيد شاة
او بدنة او بقرة فيشتري ذلك فدل انه من الانواع الثلاثة ولان الهدي ما يهدى الى الحرم للتقرب
باراقة الدم فيه وقد جرت العادة الفاشية بين المسلمين من عصر النبي صلى الله عليه وسلم الى يومنا
هذا باهدا هذه الانواع **قوله** به فيه اي بالهدي في الحرم **قوله** والاصناف الثلاثة
سوا في هذا المعنى اي الابل والبقر والغنم سوا في الاهدا الى الحرم **قوله** ولا يجوز في الهدايا

الا ما جاز في الضحايا يعني يجوز الثني فصاعدا من الانواع الثلاثة ولا يجوز الجذع من الضان ولا يجوز
الجذع من المعز ويشترط ان يكون سالما عن العيب كما في الاضحية والجذع من البهايم قبل الثني والثني
من الغنم ما تمت له سنة وطعن في الثانية ومن البقر ما طعن في الثالثة ومن الابل ما طعن في السادسة
والجذع من الغنم ما طعن في الشهر السابع ذكره في الفتاوى ونقل صاحب الاجناس عن كتاب الضحايا
لابي القاسم الحوسني الرازي قال سمعت ابا علي الدقاق قال الجذع من الضان ما تمت له ثمانية
اشهر وطعن في الشهر التاسع ونقل ايضا عن اضاحي ابي عبد الله الزعفراني هو ما تمت له سبعة
اشهر وطعن في الشهر الثامن ويجوز في الاضحية اذا كانت الشاة عظيمة الجثة وان كانت صغيرة
لا يجوز الا ان يتم لها سنة وتطعن في الثانية وتمام البيان مر في كتاب الزكاة في فصل الغنم
قوله فيختصان بمحل واحد وفي بعض النسخ بمكان واحد اي الهدي والاضحية يختصان
بمحل واحد يعني يتبعان موقعا واحدا او ينزلان منزلا واحدا اي حكمهما واحد يجوز هنا ما يجوز
ولا يجوز هنا ما لا يجوز ثمه لان كلا منهما قربة اراقة الدم **قوله** والشاة جايزة في كل شي
الا في موضعين يعني ان كل موضع ذكر فيه الدم من كتاب الحج يجزي فيه الشاة الا في موضعين فانه
لا يجوز الا البدنة فيما اذا طاف طواف الزيارة جنبا وفيما اذا جامع بعد الوقوف **قوله** وقد بيناه
فيما سبق اي في الفصل الاول والثاني من باب الجنايات وقال في الفصل الاول في تعليل وجوب
البدنة في الجماع لانه على انواع الارتفاقات فيتغلظ موجبه وقال في الثاني في تعليل وجوب
البدنة في طواف الجنب لان الجنابة اغلظ فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت **قوله**
ويجوز الاكل من هدي التطوع والمتعة والقران لانه دم نسك والاصل فيه ما روى صاحب السنن
في حديث الطويل باسناده الى جعفر بن محمد عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال كان جماعة
الهدي الذي قدم به علي من اليمن والذي اتى به النبي صلى الله عليه وسلم من المدينة مائة فنحر
رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا وستين وامر عليا فنحر ما غبر يعني ما بقي واشركه في
هديه ثم امر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فاكلا من لحمها وشربا من مرقها فعلم ان
دم النسك يجوز اكله وكان رسول الله قارنا ولو كان دم اساة ونقصان لم ياكله النبي
عليه الصلاة والسلام ولانه دم نسك فيجوز الاكل منه كالاضحية **قوله** ويستحب ان
ياكل منها لما روينا اي لما صح ان النبي صلى الله عليه وسلم اكل من لحم هديه واثر الضمير في منها
لارادة الهدايا اي من هدي التطوع وهدي المتعة وهدي القران وفي بعض النسخ منهما بالتثنية
اي من هدي التطوع وهدي المتعة والقران جعلهما واحدا **قوله** وكذلك يستحب ان يتصدق
على الوجه الذي عرف في الضحايا يعني يتصدق بالثلث ويطعم الثلث ويدخر الثلث **قوله** ولا يجوز
الاكل من بقية الهدايا وهي مثل دما الكفارات والنذور وهدي الاحصار وهدي التطوع اذا
لم يبلغ محله اما اذا بلغ هدي التطوع محله فيجوز الاكل منه وقد مر ح في العرق في شرح الطحاوي

عن ابيه عن ناجية الاسلمي

والمراد من المذكور من هدي التطوع في المتن في قوله ويجوز الاكل من هدي التطوع هو الذي بلغ
محله والاصل فيه ما روي في السنن عن هشام بن عروة ان النبي عليه الصلاة والسلام بعث معه
بهدي فقال ان عطب منها شيء فانحره ثم اصبغ نعله في دمه ثم خل بينه وبين الناس وفي رواية ابن
عباس قال له النبي صلى الله عليه وسلم ولا تاكل منها انت ولا احد من اصحابك والمراد من النعل
القلادة وناجية بن جندب الاسلمي كان نازلا في بني سلمة ومات في المدينة وبقي الى زمن معاوية
وهو سائق بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا قال ابن شاهين في كتاب المعجم وقال ابن سعد
استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم على هديه حين توجه الى الحديبية وامره ان يقدمها الى ذي
الحليفة واستعمله ايضا على هديه في حجة الوداع **قوله** ولا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة وا
والقران الا في يوم النحر قال في شرح الاقطع قال الشافعي اذا احرم جاز الذبح ولنا في هدي المتعة
والقران قوله تعالى فكلوا منها واطعموا البائس الفقير ثم ليقضوا تفثهم والبائس الذي ناله بؤس
اي شدة في الفقر والتفث الاخذ من الشارب وتقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والا خذ
من الشعر كانه الخروج من الاحرام الى الاحلال ووجه الاستدلال بالاية ان الله تعالى عطف قضاء
التفث على الاكل من بهيمة الانعام التي نحروها وقضاء التفث مختص بيوم النحر فيكون النحر كذلك وروى
البخاري باسناده الى ابن عمر رضي الله عنه عن حفصة زوج النبي صلى الله عليه وسلم انها قالت
يا رسول الله ما شان الناس حلوا بعمرة ولم تحلل انت من عمرتك فقال اني لبدت راسي وقلدت
هديي فلا احل حتى انحر فعلم بهذا ايضا ان النحر مختص بيوم النحر ولا يجوز قبله وهذا لان التحلل عن
الاحرام عن الحج انما يكون في يوم النحر وقد جعله رسول الله صلى الله عليه وسلم موقوفا الى وجود
النحر فاقتضى ان لا يجوز النحر قبل يوم النحر ولانه دم نسك وجب شكرا لنعمة الجمع بين النسكين وذا
انما يكون بعد تمامهما والتمام يوم النحر فيكون الدم مختصا به ولانه دم لم يجب لنقصان ولا لجناية
فيختص بيوم النحر كالاضحية واما هدي التطوع فكذلك على ما ذكره القدوري لانه دم قربة كدم
المتعة وقال في الاصل يجوز قبل يوم النحر لان القربة في هدي التطوع بوصوله الى الحرم فلا يشترط
الزمان اما ذبحه يوم النحر فهو افضل والحاصل هنا ما ذكره في شرح الطحاوي وقال الدماء على
ثلاثة اوجه في وجه يجوز تقديمه على ايام النحر بالاجماع بعد ان حصل الذبح في الحرم وهو دم
الكفارات والنذور وهدي التطوع وفي وجه لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر وهو دم المتعة والقران
والاضحية وفي وجه اختلفوا فيه وهو دم الاحصار فعند ابي حنيفة يجوز تقديمه وعندهما لا
يجوز تقديمه **قوله** واذا وجد ذلك اي تبليغ الهدايا الى الحرم **قوله** ويجوز ذبح
بقية الهدايا في اي وقت شاء وذلك لاطلاق النص **بيانه** ان الله تعالى قال في جزاء الصيد
يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة خصه بمكان دون زمان ولان دماء الكفارات وجبت
جبرا للنقصان وقد حصل النقصان قبل يوم النحر فيكون الجابر قبله ايضا بل التعجيل افضل لتراك

النقصان

309

النقصان ولانها وجبت على وجه الكفارة فلا يختص بيوم النحر كالكفارات من الصيام والاطعام
ويجوز ذبحها دماء النذور قبل يوم النحر لان الشرع ما خصها بزمان **قوله** قال ولا يجوز
ذبح الهدايا الا في الحرم اي قال القدوري اعلم ان في بدنة النذر خلافا قال ابو حنيفة
ومحمد يجوز ذبحها في غير الحرم وقال ابو يوسف لا يجوز الا في الحرم قياسا على الهدايا والاصل فيه
قوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق وقوله تعالى هديا بالغ الكعبة ولنا ان ايجاب العبد معتبر
بايجاب الله تعالى وقد اوجبه على نفسه مطلقا عن المكان فيجري على اطلاقه بخلاف الهدي
فانه يدل على النقل والمكان الذي نقل اليه الهدايا تقربا الى الله تعالى هو الحرم والاية الاولى
وردت في دم المتعة والقران والثانية في جزاء الصيد دون النذر قال في شرح الطحاوي واذا ذبح
في غير الحرم وتصدق بلحمها على الفقراء جاز عن نذره في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يجوز
قوله قال عليه الصلاة والسلام منى كلها منحر وفجاج مكة كلها منحر والفجاج جمع الفج وهو
الطريق الواسع بين الجبلين • وروى صاحب السنن عن جابر رضي الله عنه قال منى كلها منحر **قوله**
ويجوز ان يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم خلافا للشافعي اذا ذبح الهدايا في الحرم وتصدق
بلحمها على غير مساكين الحرم جاز عندنا خلافا للشافعي له ان المقصود التوسعة على فقراء مكة ولنا قوله
تعالى فكلوا منها واطعموا البائس الفقير **بيانه** ان الله تعالى لم يخص فقيرا دون فقير فجاز التصدق
قربة معقولة في كل مكان على كل فقير فيجوز التصدق بلحم الهدي على فقراء مكة وغيرهم بخلاف
الذبح فانه لم يشرع قربة الا في مكان مخصوص **قوله** قال ولا يجب التعريف بالهدايا اي قال
القدوري ولا يجب الاتيان بالهدايا الى عرفات وذلك لان الهدي لا يدل على ذلك بل يدل
على النقل الى الحرم ليتقرب به فيه قال الحاكم الجليل الشهيد رحمه الله وان عرف بهدي المتعة فهو
حسن وان تركه لم يضره وانما قيد بهدي المتعة لانه دم نسك فيستحب فيه التشهير بخلاف دماء الكفارات
فيستحب الاخفاء والستر لان سببها الجناية ولان دم المتعة دم نسك مختص بيوم النحر فربما لا يجد
من يحفظه الى ذلك الوقت فيحفظه فياتي به الى عرفات بخلاف دماء الكفارات فان تقديمها جائز على
يوم النحر لانها لجبر النقصان فلا يحتاج الى التعريف **قوله** على ما ذكرنا اشارة الى قوله لانه
لما وجبت لجبر النقصان كان التعجيل بها اولى لارتفاع النقصان به **قوله** والافضل
في البدن النحر وفي البقر والغنم الذبح اما في البدن فلقوله تعالى فصل لربك وانحر اي انحر الجزور
واما في البقر فلقوله تعالى ان تذبحوا بقرة واما في الغنم فلقوله تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح
ما اعد للذبح قالوا ان المراد منه في الاية الكبش ولانه ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث
جابر رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام نحر بيده ثلاثا وستين بدنة وامر عليا فنحر ما بقي وفي
حديث جابر ايضا قال كنا نتمتع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نذبح البقرة عن سبعة نشترك
فيها ولان المقصود هو الرفق بالحيوان وذلك فيما قلنا ولو ذبح الابل ونحر البقر والشاة جاز لحصول

عن النبي صلى الله عليه وسلم

على كل فقير على الاطلاق فجاز التصدق

فيها

المقصود من الذكوة وهو انهار الدم الا انه يكره لترك السنة **قوله** ثم ان شا نحر الابل في
الهدايا قياما او اضجعها واي ذلك فعل فحسن والافضل ان ينحرها قياما وذلك لما روي البخاري في
الصحيح عن انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نحر بيده سبعة بدن قياما وضحى بالمدينة
كبشين املحين اقرنين • وروى ايضا فيه باسناده الى زياد بن جبير قال رايت ابن عمر قد اتى على رجل قد
اناخ بدنته ينحرها قال ابعثها قياما مقيدة سنة محمد صلى الله عليه وسلم • روي في السنن في حديث
جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم كانوا ينحرون البدن معقولة
اليسرى قايمة على ما بقي من قوايمها **قوله** والاولى ان يتولى ذبحها بنفسه اذا كان يحسن ذلك
اي ذبح الهدايا وذلك اشارة الى الذبح وهذا لما روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم نحر بيده ثلاثا
وستين بدنة واما اذا لم يحسن فيولي غيره لئلا يلزم تعذيب الحيوان او جعله ميتة او اذى الغير
بنفور الحيوان **قوله** قال ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي اجر الجزار منها والجلال
جمع الجل وهو ما يلبس على الدابة والخطام هو الزمام وهو ما يجعل في انف البعير والاصل فيه ما روى
البخاري في الصحيح مسندا الى عبد الرحمن بن ابي ليلى ان عليا رضي الله عنه اخبره ان النبي صلى الله
عليه وسلم امره ان يقوم على بدنه وان يقسم بدنه كلها لحومها وجلودها وجلالها ولا يعطي في
جزارتها شيئا والجزارة بضم الجيم كراء عمل الجزار **قوله** ومن ساق بدنة فاضطر الى ركوبها ركبها
وان استغنى عن ذلك لم يركبها لانه جعلها خالصة لله تعالى والاصل فيه ما روى صاحب السنن
باسناده الى جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
اركبها بالمعروف اذا الجيت اليها حتى تجد ظهرا فعلم ان ركوبها لا يجوز من غير ضرورة لانه قال اذا الجيت
اليها وهو تاويل ما روى ابو هريرة رضي الله تعالى عنه في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
راى رجلا يسوق بدنة فقال اركبها فقال بدنة فقال اركبها فقال انها بدنة قال اركبها ويلك في الثانية
او في الثالثة **بيانه** ان الرجل كان مضطرا الى الركوب بدليل قوله ويلك لانها كلمة تستعمل
في موضع الترحم وفي الجامع الترمذي في رواية انس قال له في الثالثة او الرابعة ويحك او ويلك
قوله وان كان لها لبن لم يحلبها وذلك لان كلها لله تعالى فلا يجوز ان يصرف بعضها
الى حاجة نفسه وينضح ضرعها بالماء البارد لينقطع اللبن دفعا للضرر فلو حلب اللبن يتصدق به
كما يتصدق بالصوف والولد ولو تصرف بنفسه في اللبن ضمن مثله او قيمته تصدق بذلك **قوله**
هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح اشارة الى قوله لم يحلبها منه اي وقت الذبح كيلا يضر ذلك
بها اي كيلا يضر اللبن بالبدنة **قوله** وان صرفه اي صرف اللبن لانه مضمون عليه اي
لان اللبن مضمون عليه **قوله** ومن ساق هديا فعطب فان كان تطوعا فليس عليه غيره
عطب اي هلك وهو من باب علم وانما لم يلزمه شيء اخر لان القربة تعلقت بعين المحل فلا يلزمه
شيء اخر كما اذا نذر ان يتصدق بدراهم معينة فهلكت قبل الصرف الى الفقرا لا يلزمه شيء اخر وكما اذا

اشتري

اشتري الفقير شاة للاضحية فهلكت قبل التضحية لا يلزمه شاة اخرى لان الواجب كان في العين
لا في الذمة بخلاف ما اذا كان الهدي عن واجب فعطب يلزمه اقامة الغير مقامه لان الواجب
في الذمة لا في العين فما لم يذبحه في الحرم لا يسقط عنه ما في الذمة فلزمه غيره كما اذا عزل
دراهم الزكاة فهلكت قبل الصرف الى الفقرا يلزمه اخراجها ثانيا **قوله** وان اصابه عيب
كبير يقيم غيره مقامه واراد بالعيب الكبير ما يكون مانعا في الاضحية وانما يقيم غيره مقامه
لان الواجب في الذمة والمعيب بهذه الصفة لا يجزي عن الواجب فلزمه غيره ويصنع بالمعيب
ما شا لانه كان عينه الى جهة فبطلت فعاد الى ملكه **قوله** واذا عطبت البدنة في
الطريق فان كانت تطوعا نحرها وصبغ نعلها بدمها وضرب بها صفحة سنامها ولم ياكل هو ولا
غيره من الاغنيا واراد بقوله عطبت اي قربت الى الهلاك بدليل قوله نحرها والاصل فيه
حديث ناجية وقد ذكرناه عند قوله ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا وفي بعض النسخ وضرب به صفحة
الضمير اي بدمها وذلك اصح **قوله** وفايدة ذلك ان يعلم الناس انه هدي فياكل منه
الفقرا دون الاغنيا اي فايدة صبغ النعل اي القلادة بالدم وضرب صفحة السنام به اعلام
الناس بان المنحور هدي **قوله** جزرا للسباع والجزر اللحم الذي تاكله السباع **قوله**
وان كانت واجبة اقام غيرها مقامها وصنع بها ما شا عطف على قوله فان كانت تطوعا وذلك
لما قلنا ان الواجب في الذمة كما لو لم يذبح الهدي في الحرم لا يسقط عنها فعليه اقامة غيرها
مقامها لان التي قربت الى الهلاك لم تجز عن الواجب ويصنع بالهالكة ما شا لانها ملكه **قوله**
ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران الى قوله ولا يقلد دم الاحصار ولا دم الجنايات
والمعنى ما ذكرنا عند قوله ولا يجب التعريف بالهدايا وهو ان التشهير يليق بدم النسك دون
دم الجنايات وفي التقليد تشهير **قوله** اظهار وتشهير والضمير في الموضعين راجع الى
النسك فيليق به اي فيليق الاظهار والتشهير بدم النسك **قوله** فيليق بجنسها اي يلحق دم الاحصار
بجنس دم الجنايات لانه جابر كهي يعني لا يقلد هو كما لا يقلد هي • فان قلت روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم قلد هدايا الاحصار • قلت جوابه انه كان قلدها للمتعة فلما احصر
بقيت كما كانت فبعث الى مكة على حالها **قوله** ولا يسن تقليده عندنا اي تقليد الشاة
وتذكير الضمير على تاويل الهدي **قوله** لعدم الفايدة • بيانه ان الشاة لا تكون سيبة
بل يكون معها صاحبها يحفظها بخلاف الابل والبقر فانهما يخليان فلو لم يقلدا كان تنالهما ايدي
المشركين فقلدتا صيانة لهما عنهم وفيه خلاف الشافعي وقد بيناه قبل باب القران وهو المراد
من قوله على ما تقدم **مسايل منثورة** اعلم ان من عادة المصنفين انهم يذكرون في اخر
الكتاب ما شذ وندر من المسايل في الابواب السابقة في فصل على حدة تكثيرا للفايدة ويقولو
في اوله مسايل منثورة او مسايل متفرقة او مسايل شتى او مسايل لم تدخل في الابواب **قوله**

اهل عرفة اذا وقفوا في يوم وشهد قوم انهم وقفوا يوم النحر اجزاهم والقياس ان لا يجزيهم اعتبارا بما اذا وقفوا يوم التروية وهذه من خواص الجامع الصغير • اعلم ان وقت الوقوف بعرفات ما بين الزوال من يوم عرفة وهو اليوم التاسع من ذي الحجة الي طلوع الفجر من يوم النحر فمن ادرك الوقوف في هذا الوقت فقد ادرك الحج والا فقد فاته الحج ويتحلل بافعال العمرة ويقضي الحج من قابل وقد مضى بيانه فبعد ذلك نقول اذا وقفوا في يوم وشهد الشهود ان ذلك اليوم يوم النحر اجزاهم ٥ استحسانا وجه القياس ان الوقوف عبادة مختصة بمكان وزمان فلا يجوز فعله كما اذا شهدوا انهم وقفوا يوم التروية حيث لا يجزيهم ووجه الاستحسان وجهان • احدهما ما روي في الجامع البزدوي عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي عليه الصلاة والسلام قال وفطركم يوم تفطرون واضحاكم يوم تضحون وهذا عند الاشتباه لان الاحتراز عن الخطا متعذر فيسقط التكليف فجعل وقت الصوم والفطر والاضحى ذلك اليوم الذي يجتمعون فيه والوجه الثاني ان هذه الشهادة ليست بمقبولة لقيامها على النفي لان معناها انهم لم يحجوا وفات عنهم الوقوف فلا تسمع الشهادة لان التدارك ليس بممكن وليس فيه الا ايقاع الفتنة بخلاف وقوف يوم التروية فان التدارك ثمه ممكن بان يقفوا في اليوم الثاني ولان تاخير المقدم له نظير في الشرع وهو معقول المعنى كما في قضاء الصوم والصلاة فيجزيهم الوقوف يوم النحر بخلاف تقديم المؤخر فانه لا نظير له في الشرع فلا يجزيهم الوقوف يوم التروية **ولا يقال** له نظير ايضا الا ترى ان صلاة العصر تقدم عن وقتها يوم عرفة **لانا نقول** ذاك امر ثبت بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره **قوله** وهذا لانه اي لان الوقوف **قوله** وعلى ابر لا يدخل تحت الحكم وذاك لان الحج ليس من باب المنازعات فصار كانهم شهدوا بانه لم يصل فلا يجب على القاضي شيء **قوله** فوجب ان يكتفي به اي بالوقوف يوم النحر **قوله** قالوا ينبغي للحاكم ان لا يسمع هذه الشهادة ويقول قد تم حج الناس فانصرفوا اي قال اصحابنا **قوله** وكذلك اذا شهدوا عشية عرفة برؤية الهلال ولا يمكنه الوقوف في بقية الليل مع الناس او اكثرهم لم يعمل بتلك الشهادة • صورتها الشهود شهدوا في الطريق قبل ان يجيئوا عرفات عشية عرفة وقالوا انا كنا راينا هلال ذي الحجة وهذا اليوم هو التاسع فان كان الامام لا يلحق الوقوف في بقية الليل مع اكثر الناس لا تسمع هذه الشهادة ويقفون من الغد بعد الزوال لانهم لما شهدوا وقد تعذر الوقوف صار كانهم شهدوا بعد الوقوف الوقت فلا تسمع وان كان يلحق الوقوف مع اكثر الناس ولكن لا يلحق الضعفة فان وقف جاز والا فات الحج لانه ترك الوقوف مع العلم والقدرة وانما المعتبر قدرة الاكثر لا قدرة الاقل والعشية والعشي بمعنى وهو من المغرب الي العتمة • قال محمد رحمه الله تعالى فان اشتبه على الناس فوقف الامام والناس يوم النحر وكان وقف من راي الهلال يوم عرفة لم يجزه وعليه الاعادة مع الامام لان يوم الحج في حق الجماعة صار يوم النحر ولم يعتبر بفعل الاحاد **قوله** قال ومن رمى في اليوم الثاني

[margin:] الصوم يوم تصومون والفطر يوم تفطرون والاضحى يوم تضحون وفي السنن عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه السلام قال

اجزاه اي قال في الجامع الصغير ومن رمى في اليوم الثاني من يوم النحر الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى فان رمى الاولى ثم الباقيتين اي الوسطى والاخيرة فحسن لمراعاة الترتيب المسنون وان اقتصر على الاولى اجزاه لانه تدارك الفائت في وقته ذلك وترك الترتيب لا يضره لانه سنة وقال الشافعي رحمه الله تعالى اعادة الكل ليحصل الترتيب كما اذا سعى شوطان او بدا بالمروة قبل السعي ولنا ان كل جمرة قربة مقصودة بنفسها لا تعلق لها بغيرها ولا لغيرها بها فلم يكن الجواز موقوفا على تقديم البعض على البعض بخلاف السعي لانه شرع تبعا للطواف لانه دونه لانفصاله من البيت ولكنه من جنسه فيعاد تحقيقا للتبعية وبخلاف البداة بالمروة لانه جعل المبدا في السعي ما كان المنتهى فيه لان النبي صلى الله عليه وسلم لما صعد الصفا قال نبدا بما بدا الله تعالى به فبدا بالصفا فلم تعتبر البداة بالمروة لهذا **ولا يقال** كل صلاة مقصودة لنفسها ايضا لا تعلق لجوازها بغيرها ومع هذا وجب الترتيب عندكم **لانا نقول** ثبت ذلك بالحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها **قوله** ومن جعل على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الاصل خيره بين الركوب والمشي اراد بالاصل المبسوط وهذه اشارة الي الوجوب اي رواية الجامع الصغير اشارة الى وجوب المشي لانه قال لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وذاك لانه التزم القربة على صفة فيلزمه على تلك الصفة فلو حج راكبا يجزيه لكن يلزمه الجزاء لترك الواجب فاذا ركب في الكل او في الاكثر يلزمه الدم وفي الاقل يلزمه التصدق بقدره من قيمة الشاة الوسط قال فخر الاسلام رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير اذا التزم القربة بصفة الكمال ثم قال انما قلنا ان المشي اكمل لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من حج ماشيا كتبت له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال واحدة بسبع مائة وانما رخص الشرع في الركوب دفعا للحرج لما روي عن عقبة بن عامر الجهني ان اخته نذرت ان تحج ماشية فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله غني عن تعذيب اختك مرها فلتركب والذبح لركوبها شاة وقال بعضهم في شرحه الحج ماشيا اتم واكمل لقوله تعالى واذن في الناس بالحج ياتوك رجالا وعلى كل ضامر لانه قدم المشاة **قلت** لا نسلم التقدم لان الواو لمطلق الجمع ولئن سلمنا التقدم لكن لا نسلم ان التقدم في الذكر يدل على افضلية المقدم الا ترى الى قوله تعالى هو الذي خلقكم فمنكم كافر ومنكم مؤمن غير ان ما اورده فخر الاسلام حق ولا يرد عليه ما اورد في النوازل عن ابي حنيفة ان الحج راكبا افضل لان ذلك لمعنى اخر وهو ان المشي يسيء خلقه فربما يقع في المنازعة والجدال المنهي والا فالاجر على قدر التعب والتعب في المشي اكثر **ولا يقال** المشي ليس بقربة فكيف يصح النذر به **لانا نقول** لا كلام لنا في مجرد المشي بل كلامنا في مشي الحاج وهو قربة لما روينا من الحديث **قوله** ثم قيل يبتدي المشي من حين يحرم وقيل من بيته فعلى الاول فخر الاسلام والامام العتابي وغيرهما وهو الاصح عندي

نذر بالحج والحج ابتداؤه الاحرام وانتهاؤه طواف الزيارة فيلزمه بقدر ما التزم ولا يلزمه غير ذلك
وقال شمس الايمة السرخسي يتبدي المشي من بيته ومال اليه صاحب الهداية لان العرف معتبر في النذر
والظاهر انه اراد به المشي من بيته **فان قيل** سلمنا ان العرف معتبر في النذر ولكن لا نسلم ان
العرف كما قال بل نقول صريح لفظ الناذر يوجد لا دلالة العرف فلا يعتبر العرف بخلاف ما اذا اوصى
ان يحج عنه فانه يحج عنه من بيته لان الوصية تنصرف الى الفرض في الاصل **قوله** قالوا الى اخره
اي قال مشايخنا ونقل فخر الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير عن الفقيه ابي
جعفر انه قال انما يركب اذا بعدت المسافة وشق المشي فاذا قربت والرجل ممن يعتاد المشي ولا يشق عليه
ينبغي ان لا يركب وهذا الذي نقله عن الفقيه جمع بين روايتي الاصل والجامع الصغير او يجامعها
بلفظ او وقال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير يحتمل ان يكون هذا شكا
من ابي يوسف في الرواية الاولى من الرواية تدل على ان التحليل بادنى محظورات الاحرام مثل قص شعر
وقلم ظفر وتطييب ونحو ذلك والثانية تدل على ان التحليل بادنى محظورات الاحرام وبالمواقعة
وقال في كتاب للمشتري ان يجامعها ولم يزد على ذلك وهذا مذهبنا وعند زفر ليس للمشتري ان يحللها
لان الاذن وجد عند البائع قبل الشرا فلم يكن له تحليلها لان المشتري نزل منزلة البائع ولنا ان
منافع العبد والامة مستحقة للمولى فيحللها من غير هدي الا ان البائع يكره تحليله لاخلاف الوعد
حيث وجد منه الاذن والمشتري لم يوجد منه الاذن فلا يكره تحليله بخلاف ما اذا اشترى جارية
منكوحة حيث لا يكون للمشتري فسخ النكاح لانه قايم مقام البائع والبائع اذا اذن في النكاح
لم يكن له ولاية الفسخ فكذا المشتري • وروى ابن سماعة عن ابي يوسف ان المولى اذا اذن
لعبده في الحج فليس له ان يحلله لانه اسقط حق نفسه بالاذن فصار العبد كالحر فلا يحلل الا بالحصار لا
الا ان المشتري له ان يحلله لان الاحرام لم يقع باذنه **قوله** ليس له ذلك اي التحليل بملكه
اي ملك المشتري يكره ذلك اي التحليل **قوله** وهذا المعنى اي خلف الوعد بخلاف النكاح
جواب عما قاله زفر وقد بيناه **قوله** واذا كان له ان يحللها لا يتمكن من ردها بالعيب
عندنا وذلك لان عيب الاحرام يرتفع بالتحليل **قوله** والاول اي قوله ان يحللها ويجامعها
بالواو **قوله** والثاني اي قوله او يجامعها بكلمة او **قوله** والاولى ان يحللها بغير المجامعة
بيانه ان مشايخنا اختلفوا فيه فكره بعضهم التحليل بالجماعة تعظيما لامر الحج ومال اليه صاحب
الهداية بقوله والاولى ولم ير بعضهم باسا لانه لا تخلو المواقعة عن تقدم مس يقع به التحليل
فيصير بعد التحليل قال فخر الاسلام ومثاله النكاح الموقوف على اجازة انه يجيز بلسانه فان اختر
عن طلاق ينبغي له ان يجيزه بتسليم مهرها فاما المواقعة فلا والله سبحانه وتعالى اعلم •

كتاب النكاح

لما فرغ من العبادات شرع في المعاملات وابتدا من بينها بالنكاح لان فيه من المصالح الدينية

والدنياوية كحفظ النفس من الزنا والقيام على النسا وتحقيق مباهاة الرسول عليه الصلاة
والسلام بقوله تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة والتناسل بالسبب المشروع الدافع
للفساد الناشي من التغالب • ثم اعلم ان النكاح مشترك يذكر ويراد به الوطي وهو الاكثر ويذكر
ويراد به العقد ولهذا قال الجوهري النكاح الوطي وقد يكون العقد بقول نكحتها ونكحت هي اي
تزوجت وهي ناكح في بني فلان اي هي ذات زوج منهم قال الصلصلة الجام بسراس طرو احب الى
من ان تنكحيني • وقال في ديوان الادب نكح المراة اي تزوجها • قال الاعشى
• فلا تقربن جارة ان سرها • عليك حرام فانكحن او تابدا •
اراد تابدن فابدل من النون الخفيفة الفا عند الوقف ونكح اذا جامع قال النجاشي الحارثي
يهجو اهل الكوفة • التاركين على طهر نساهم • والناكحين بشط دجلة البقرا •
وقال ابن دريد النكاح كناية عن الجماع نكح ينكح نكاحا وانكح فلان فلانا اذا زوجه نكاحا وانكح
فلان في بني فلان ماله اذا زوجوه من اجله وانكح موت فلان بناته في بني فلان اذا زوجهن بغير اكفا
قال الشاعر • ان القبور تنكح الايامي • والقسية الاصاغر اليتامي •
ثم لما كان النكاح مشتركا على ما عليه اهل اللغة يراد به احد المعنيين اذا دل الدليل عليه
ولهذا لو قال لامراته ان نكحتك فانت طالق هو على الوطي كما في قوله تعالى الزاني لا ينكح الا
زانية وقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره **قوله** ولو قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق هو
على العقد كما في قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وقول بعضهم ان النكاح في الوطي حقيقة وفي
العقد مجاز فيه نظر لان الاصل في الكلام الحقيقة والمشترك مستعمل في الموضوع الاصلي دون
المجاز ثم اختلف العلما في حكم النكاح المشروع قال داود الاصفهاني ومن تابعه من اصحاب
الظواهر ان النكاح فرض عين حتى ان من تركه مع القدرة على الوطي والانفاق فانه ياثم • ثم قال
الشافعي انه مباح • وقال بعض اصحابنا انه فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقين وقال
بعضهم انه مندوب مستحب وقال بعضهم انه واجب على سبيل التعيين وقال بعضهم على سبيل الكفاية
وجه قول داود قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم ومطلق الامر يدل على الفرض **ووجه**
قول الشافعي انه من المعاملات **ووجه قول جمهور اصحابنا** رحمهم الله تعالى
ان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر اركان الدين من الفرايض والواجبات ولم يذكر من جملتها النكاح
وقد روي عن اصحاب الصفة انهم استغنوا عن التزوج فلم ينكر عليهم رسول الله صلى الله
عليه وسلم ولو كان فرضا او واجبا انكر عليهم وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني نعلم ان المراد من الامر الوارد في باب النكاح هو الندب
والاستحباب لا الوجوب ولهذا قال اصحابنا النكاح افضل من التخلي لنوافل العبادة سوا تاقت
نفسه او لم تتق • وقال الشافعي ان لم تتق نفسه الى النسا فالتخلي افضل والمسلة تعرف في

طريقة الحلال • ثم اعلم ان النكاح اذا اريد به الوطي فهو ظاهر واذا اريد به العقد فيقال
هو ما ثبت به ملك البضع في المحل قصدا وقولنا قصدا احتراز عما ثبت به ملك البضع ضمنا كما اذا
ثبت في ضمن ملك الرقبة فافهم وركنه الايجاب والقبول مع وجود شروطه والمراد من الشروط
للعقد البلوغ والحرية وكون المراة محللة لان المحرمة كالام ونحوها ليست بمحل للنكاح **قوله**
قال النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي او احدهما والانعقاد عبارة
عن انضمام كلام احد الشخصين الى الاخر على وجه يثبت اثره في المحل شرعا والمراد من الايجاب اخراج
الممكن من الامكان الى الوجوب كما هو اصطلاح اهل الكلام وهذا لان الكلام الصادر عن احد
الشخصين على الوجه المذكور يسمى ايجابا لانه قبل ان يتكلم به كان في حيز الامكان يستوي فيه
الوجود والعدم فلما تكلم وجب اي ثبت فسمي ايجابا فلما قبل الاخر كلام صاحبه سمي قبولا ولم يرد
به مصطلح الفقها الذي هو الزام الحكم على الغير بحيث ياثم اذا تركه فافهم والتعبير البيان قال
تعالى ان كنتم للرويا تعبرون ورجل حسن العبارة اذا كان حسن الادا لما يشبع وانما اختير
لفظ الماضي لان واضع اللغة لم يضع للانشا لفظا خاصا وانما عرف الانشا بالشرع واختيار لفظ
الماضي لدلالته على التحقق والثبوت دون المستقبل اما اذا كان احد اللفظين ماضيا والاخر مستقبلا
ينعقد النكاح استحسانا لا قياسا وجه القياس ان المستقبل يدل على العدة لا الايجاب ولهذا لا
ينعقد البيع على هذا الوجه لان المقصود الايجاب لا العدة وانما تركوا القياس في باب النكاح
لان النكاح لا يحضره السوم فالظاهر منه الايجاب بخلاف البيع فانه يحضره السوم فلا ينعقد بلفظين
احدهما ماض والاخر مستقبل كما اذا قال احدهما ابيعك وقال الاخر اشتريت او قال احدهما بعني
وقال الاخر بعت اما هنا ينعقد اذا كان احد اللفظين مستقبلا كما اذا قال الزوج لولي المراة زوجني
ابنتك او اختك فقال زوجتك يصح النكاح وكذا اذا قال لامراة اتزوجك بالف فقالت قد
تزوجتك على ذلك وليس للخاطب ان يقول ما قبلت وكذا اذا قال جيت خاطبا ابنتك او جيت
لتزوجني ابنتك فقال الاب زوجتك **قوله** لان هذا توكيل بالنكاح اي لان قوله زوجني
توكيل بالنكاح للمامور يعني فلو صرح بالتوكيل وقال وكلتك بان تزوجني نفسك مني فقالت زوجت
صح النكاح فكذا هنا **قوله** والواحد يتولى طرفي النكاح اي يصلح عاقدا من الجانبين لعدم
التضاد ويجي بيانه في فصل الوكالة ان شا الله تعالى وهو المراد بقوله على ما نبينه واراد بطرفي
النكاح الايجاب والقبول **قوله** وينعقد بلفظ النكاح والتزويج والهبة والتمليك والصدقة
اما انعقاده بلفظ النكاح والتزويج فلا خلاف فيه واما انعقاده بالالفاظ الباقية ففيه
خلاف الشافعي قال الشيخ ابو العباس الناطفي رحمه الله كل لفظ في الامة يفيد ملك رقبتها ينعقد
بتلك اللفظة النكاح وما لا يفيد تمليكا بحال لا ينعقد به النكاح وهذا الاعتبار منصوص قال
في نوادر ابن رستم قال ابو حنيفة كل شي في الامة تملك رقبة ففي الحرة نكاح الا ترى انه لو قال

تصدقت بهذه الجارية عليك او جعلتها لك فانه يملك رقبتها ولو قال قد احللت لك ابنتي لم يكن
هبة فعلى هذا ينعقد النكاح بلفظة البيع وحكى الناطفي عن الشيخ ابي عبد الله الجرجاني عن الشيخ
ابي بكر الرازي انه ينعقد النكاح بقوله زوجت ونكحت وملكت وتصدقت وجيتك خاطبا
وجعلت نفسي لك على كذا ولا ينعقد بقوله اعرت واودعت واحللت ورهنت **وجه قول**
الشافعي ان هذه الالفاظ اعني الهبة والصدقة والتمليك اذا اريد بها النكاح لا يخلو من
احد الامرين اما ان يراد حقيقة او مجازا فلا يجوز الاول لانه قد يوجد هذه الالفاظ ولا نكاح
واما الثاني فلان المجاز يقتضي المناسبة ولا مناسبة بين الملك الثابت بالنكاح وبين الملك الثابت
بالتمليك ولنا ان نكاح النبي صلى الله عليه وسلم انعقد بلفظ الهبة بالاجماع وقد دل عليه قوله
تعالى وامراة مومنة ان وهبت نفسها للنبي الاية فينعقد نكاح الامة ايضا لانه عليه الصلاة
والسلام مقتدي الامة اما قوله خالصة لك فمعناه ان المراة خالصة للنبي حيث لا يجوز نكاحها لغير
النبي بعده كما قال تعالى وما كان لكم ان تؤذوا رسول الله ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده
ابدا وقال تعالى وازواجه امهاتهم وهذا الشرف للنبي عليه الصلاة والسلام ويجوز ان يراد به
هبة خالصة لك حيث لا يلزمه مهرها يعني مثل هذا النكاح جائز للنبي عليه الصلاة والسلام خاصة
دون غيره من ساير المومنين ولان الهبة سبب لملك المتعة والطلاق اسم السبب وارادة المسبب
طريق من طرق المجاز فينعقد النكاح بالهبة اما كونه سببا فظاهر لان السبب ما يتوصل به الى الشي
كالباب والحبل والطريق والهبة كذلك لانها موضوعة لملك الرقبة وملك الرقبة يفيد ملك المتعة
في الامة المسلمة المحللة فتكون الهبة سببا لملك المتعة وقد دل على هذا النقل والعرف اما الاول
فقوله تعالى او لامستم النسا لان اللمس باليد سبب للجماع وكذا قوله تعالى وجزاء سيئة سيئة
مثلها لان الفعل الاول لما كان سببا لوجود الفعل الثاني سمي الثاني باسم الاول مجازا واما الثاني
فقولهم ما زلنا نطا السما حتى اتيناكم لان السما سبب المطر فذكر السبب واريد المسبب فلما ثبت الحكم
في الهبة ثبت في التمليك والصدقة ايضا لان الخلاف في الكل واحد لكن هذا فيما اذا اراد بالهبة
النكاح اما اذا لم يرد فلا ينعقد النكاح بالهبة الا ترى الى ما ذكر في النوازل في رجل طلب الزنا
من امراة فقالت وهبت نفسي منك بمشهد من الشهود وقبل الزوج قال لا يكون نكاحا اذا وهبت
نفسها على وجه النكاح وهذا كرجل قال لرجل وهبت ابنتي منك لتخدمك او قال الرجل للاب
ابنتك الينا لتخدمنا فقال وهبتها منك بمحضر من الشهود لم يكن نكاحا **فان قلت**
لو كانت السببية طريقا من طرق المجاز لجاز ان نذكر المسبب ويراد به السبب بان يراد بالنكاح الهبة
مثلا **قلت** انما لم يجز الاستعارة على ذلك الوجه لان الاستعارة باعتبار الاتصال
واتصال الفرع اعني اتصال المسبب بالنظر الى الفرع لا بالنظر الى الاصل وهو السبب لان اتصاله
بالنظر الى الاصل كالعدم لعدم افتقار الاصل الى الفرع فافهم وقد حققناه في كتابنا الموسوم

بالتبيين قوله لان التمليك ليس فيه حقيقة ولا مجازا عنه اي لان التمليك ليس مستعمل في النكاح
حقيقة ولا مجازا عن النكاح وقد مر بيانه قوله لان التزويج للتلفيق يقال احاديث ملفقة
اي ضم بعضها الى بعض قوله ان التمليك سبب لملك المتعة في محلها يعني اذا كان التمليك واقعا
في محل ملك المتعة قوله وهو الثابت اي ملك المتعة قوله وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح
احترازا عن قول ابي نصر البلخي وابي بكر الاعمش رحمهما الله فانهما اجابا بان النكاح لا يجوز بلفظ البيع
قال في النوازل قيل لابي بكر كان ابو القاسم الصفار يجيزه قال فابو القاسم النبي صلى الله عليه وسلم
لم يجزه قوله ولا ينعقد بلفظة الاجارة في الصحيح هذا هو اختيار القدوري واحترز بالصحيح
عما نقل الناطفي في الاجناس عن الشيخ ابي الحسن الكرخي انه ينعقد النكاح وذلك لان السببية التي هي
طريق المجاز منعدمة لان الاجارة لا تفيد ملك الرقبة فلا يفيد ملك المتعة قوله ولا
بلفظة الاباحة والاحلال والاعارة لما قلنا اي لان كلا منها ليس بسبب لملك المتعة وهذا لان
النكاح يفيد التمليك والاباحة والاحلال لا يفيدان ذلك ولهذا لو قال احللت لك امتي لم يكن هبة
اما لفظ الاعارة فقد روى الناطفي عن الشيخ ابي عبد الله الجرجاني قال حكي عن ابي الحسن الكرخي انه
ينعقد النكاح به واحتج بانه يفيد التمليك في المنافع الا ترى ان من استعار ثوبا للبس او دابة للركوب
له ان يعير غيره اذا لم يخصه والصحيح انه لا ينعقد به النكاح واليه ذهب الشيخ ابو بكر الرازي رحمه
الله لانه يفيد العارية استباحة المنافع دون التمليك الا ترى انه ليس له ان يواجر ولا ينعقد النكاح
بلفظ الاقالة ايضا لانها لفسخ عقد سابق وكذا بلفظ الصلح لانه موضوع للحطيطة واسقاط الحق وكذا
بلفظ الشركة لانه يفيد التمليك في البعض دون الكل ولهذا لا يصح النكاح اذا قال زوجتك نصف
جاريتي قوله ولا بلفظة الوصية لانها توجب الملك مضافا الى ما بعد الموت قال في الاجناس فيه
وجهين ان اضاف الى حال الحيوة وقال اوصيت بابنتي لك الان انعقد نكاحا وان كان قال بعد موتي
لا ينعقد النكاح بينهما وكذلك ان اطلق ثم قال صاحب الاجناس هكذا كان يقول شيخنا ابو
عبد الله الجرجاني رحمه الله قوله ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين عدولا كانوا
او غير عدول او محدودين في قذف والاصل فيه ما روى محمد بن الحسن رحمه الله في المبسوط بقوله
بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا نكاح الا بشهود ❁ وروى في الجامع الترمذي
باسناده الى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال البغايا اللاتي ينكحن انفسهن بغير
بينة ❁ وروى عنه ايضا عن ابن عباس رضي الله عنهما قال لا نكاح الا ببينة وجه الاستحسان ان
اطلاق الشهود والبينة يشمل الجميع فينعقد النكاح بشهادة هولاء لان لهم شهادة لكونهم من اهل الولاية
لما بينا ❁ ثم اعلم ان اشتراط الشهادة مذهبنا ❁ وقال ابن ابي ليلى ومالك وعثمان البتي ليس الشهود
بشرط وانما الشرط الاعلان حتى لو اعلنوا النكاح بحضور الصبيان والمجانين صح النكاح ولو حضر العقد
شهود وشرط فيه الكتمان يفسد النكاح عندهم لهم ان الوطي الحرام وهو الزنا يقع سرا فيجب ان يقع

وهو مروي انعقاده به ولا شهوده وقوله هو الصحيح

حرة عاقلين بالغين مسلمين رجلين او رجل وامرأتين

النكاح

النكاح وهو الفعل الحلال علنا تحقيقا للضد بضدها تتبين الاشياء يوضح ما روي في الجامع
الترمذي سندا الى محمد بن حاطب الجمحي قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فصل ما بين الحلال
والحرام الدف والصوت وفيه ايضا سندا الى عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم اعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف ❁ ولنا ما روينا
من الاحاديث اولا بيانه انه لم يشترط فيها الاعلان فيعمل باطلاقها ولانه عقد فلا يبطله
اشتراط الكتمان كما في ساير العقود ونقول اذا حضر شاهدان عند العاقدين فهو اعلان ايضا
فاحسن بقوله ❁ وسرك ما كان عند امرء ❁ وسر الثلاثة غير الخفي ❁ اما الخبر
الوارد عن نكاح السر فمحمول على ما اذا لم يكن الشهود ثمه ❁ فان قلت كيف تشترط الشهادة بخبر الواحد
والنصوص مطلقة عن شرط الشهادة قال تعالى فانكحوا ما طاب لكم وقال تعالى وانكحوا الايامى
وقال تعالى ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن ❁ قلت لا نسلم انه خبر الواحد بل هو مشهور تلقته
العلماء بالقبول فيجوز الزيادة بالمشهور على كتاب الله تعالى ولئن سلمنا انه خبر الواحد نقول العام
اذا خص منه البعض خص المنازع بخبر الواحد والقياس فكذا فيما نحن فيه لان المحرمات خصت من عموم
النص فجاز تخصيصه بخبر الواحد قوله ولا بد من اعتبار الحرية فيها اي في الشهادة لان العبد
لا ولاية له على نفسه فلا يكون له ولاية على غيره لان الولاية المتعدية فرع الولاية القاصرة و
لان الشهادة من باب الولاية لان بها يحصل الزام الحكم على الغير قوله ولا بد من اعتبار العقل
والبلوغ وهذا لان المجنون والصبي لا ولاية لهما فلا تصح شهادتهما وكذا لا بد من شرط الاسلام في
نكاح المسلمين لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا قال الحاكم الشهيد في الكافي
ولا يجوز عقد النكاح بين مسلمين بشهادة عبدين او كافرين او صبيين او معتوهين او نساء ليس معهن رجل
فان كان معهم شاهدان حران مسلمان جاز النكاح فان ادرك الصبيان وعتق العبدان واسلم
الكافران ثم شهدوا بذلك عند الحاكم جازت شهادتهم وقال شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي
في تعليل المسألة لان شرائط الاداء انما تعتبر عند الاداء وهو موجود والعتق والاسلام والبلوغ
ليس من شرائط التحمل فتحملهم كان صحيحا لان التحمل ليس بشهادة والبلوغ والحرية والاسلام معتبر
في الشهادة فلهذا جازت شهادتهم قوله ولا يشترط وصف الذكورة حتى ينعقد بحضور رجل
وامرأتين وذلك لان قوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بشهود تقتضي صحة النكاح بما يطلق
عليه اسم الشهود فيصح النكاح بحضور رجل وامرأتين لان اسم الشهود يتناول ذلك بدليل قوله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان اي فان لم يكن
الشاهدان رجلين فرجل وامرأتان ولان المال يثبت بشهادة رجل وامرأتين بالاجماع فجاز ان
يثبت النكاح بها قياسا على شهادة رجلين قوله وفيه خلاف الشافعي رحمه الله اي وفي
وصف الذكورة خلاف الشافعي انه يشترطه ويجي في الشهادات ان شاء الله تعالى قوله ولا

يجي

يشترط العدالة حتى ينعقد النكاح بحضرة الفاسقين عندنا خلافا للشافعي رحمه الله • له ان
الشهادة عبارة عن كلام موجه في الشرع وانما يكون حجة اذا ترجح فيه جانب الصدق على الكذب
بالعدالة ولم توجد العدالة فلا يعتبر شهادة الفاسق • ولنا ان الفاسق من اهل الولاية على
نفسه وعلى غيره ايضا فجوز شهادته على غيره **بيانه** انه يتزوج بنفسه ويزوج عبده وامته
وابنته فلما ثبت له الولاية ثبتت الشهادة لانها من باب الولاية وتحقيقه انه لما لم يكن محروما
من الولاية على نفسه لا يكون محروما من الولاية على غيره لان غيره اعني المشهود عليه من جنسه لانه
لم يخرج من الاسلام بفسقه ولان الفاسق صلح ان يكون مقلدا فصلح مقلدا وكذا شاهدا • بيانه
ان الفسق لا يخرجه من ان يكون اهلا للامامة والسلطنة لان الائمة بعد الخلفاء الراشدين
قلما يخلو واحد منهم عن فسق وفي اشتراط العدالة ثم فساد كبير وفتنة عظيمة فلا يشترط فلما
صلح الفاسق ان يكون اماما ثبت كونه مقلدا بكسر اللام حيث يقلد القضا على الغير فلما صلح
اماما مقلدا صلح مقلدا بفتح اللام اعني قاضيا لان تقلد القضا انما يكون من الامام فلما صلح قاضيا
صلح شاهدا لان القضا والشهادة من واد واحد فكل من يصلح قاضيا يصلح شاهدا واما
اشتراط العدالة في الشهادة عند الادا فليترجح جانب الصدق على الكذب لان الامر يختلف على
القاضي ويبني القضا على الدليل الراجح وهو العدالة وليس كلامنا فيه وانما كلامنا في الانعقاد
وانعقاد النكاح يحصل بالاهلية ولهذا جاز النكاح بشهادة الاب والابن لكن لا يقضى بشهادتهما
عند التجاحد ويؤيد ما قلنا قوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بشهود من غير شرط العدالة
فان قلت الشافعي يتمسك بقوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بولي وشاهدي
عدل فما الجواب عنه **قلت** لم يصح قوله وشاهدي عدل في كتب الحديث وانما الرواية
لا نكاح الا بولي وفيه كلام ايضا لان رواية ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة
عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم فقال ابن جريج ثم لقيت الزهري فسألته فانكره فضعفوا
هذا الحديث لاجل هذا كذا قال ابو موسى الترمذي في جامعه ولئن صح الحديث وصحت الزيادة
فنقول ذكر العدل منكرا في موضع الاثبات فيقتضي ادنى ما يطلق عليه اسم العدالة وذلك يحصل
بالاسلام لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون عدول بعضهم على بعض او نقول الشاهدان
اضيفا الى العدل فعلم بذلك ان العدل ليس بصفة للشاهدين لان اضافة الموصوف الى صفته
لا تصح على ما عرف في النحو فلما لم يكن صفة لم يشترط العدالة في الشاهد فيكون معناه قائلي عدل
وهي كلمة التوحيد على اقامة الصفة مقام الموصوف المحذوف والفاسق يقول كلمة التوحيد **قوله**
وهذا لانه لما لم يحرم الولاية على نفسه اشارة الى قوله من اهل الولاية اي هذا الذي قلنا من
كون الفاسق من اهل الولاية ثابت مقرر لان الفاسق لما لم يحرم الولاية على نفسه لاسلامه لا يحرم
على غيره وهو المشهود عليه لانه من جنسه اي لان المشهود عليه من جنس الفاسق او لان الفاسق

اي كلمتي عدل

من جنس المشهود عليه وكلاهما واحد **قوله** والمحدود في القذف من اهل الولاية
فيكون من اهل الشهادة تحملا والاصل فيه ان كل من صلح ان يكون وليا في النكاح بولاية نفسه
صلح ان يكون شاهدا في النكاح والمحدود بهذه المثابة لانه يتزوج بنفسه ويزوج عبده وامته
ايضا فيصلح ان يكون شاهدا ايضا لوجود ولايته ولانه فاسق كغيره من الفساق ان لم يتب
فينعقد النكاح بشهادتهم لما قلنا فينعقد بشهادته ايضا غاية ما في الباب ان الشرع امر برد شهادته
جزاء على فريته ولا كلام لنا في الادا وكلامنا في الانعقاد **قوله** لجريمته اي لذنبه **قوله**
كما في شهادة العميان قال شمس الائمة السرخسي ينعقد النكاح بشهادة الاعمى بالاتفاق اما عندنا
فلان الاعمى انما لا تقبل شهادته لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه الا بدليل يشتبه
وهو الصوت والنغمة وذلك لا يكون في حالة الحضور والسماع وعند الشافعي لان الاعمى من اهل
ادا الشهادة ولهذا قال لو تحمل وهو بصير ثم عمي تقبل شهادته **قوله** وابني العاقدين وهو
وقعت الفرقة بين الزوجين ثم تزوجا بحضور ابنيهما ينعقد النكاح بشهادتهما وان لم يقض لهما
عند التجاحد **قوله** قال وان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر لا يجوز اي قال القدوري في مختصره وان تزوج مسلم الى اخر
وجه قول محمد وزفر رحمهما الله ان الشهادة شرط انعقاد النكاح والنكاح لا ينعقد الا بكلامهما
جميعا فاذا انعقد النكاح بشهادة الذميين يكون شهادتهما على كلام المسلم والذمية جميعا فلا تصح
شهادة اهل الذمة على المسلم فلم ينعقد النكاح بها ووجه قولهما ان اشتراط الشهادة حال
انعقاد النكاح لا يخلو من احد الامرين اما ان يكون لوقوع ملك المتعة عليها اي لحضور محل
او يكون لحضور ملك المهر عليه والثاني منتف فتعين الاول وانما قلنا بانتفاء الثاني لان المهر ما
ولا يجب اشتراط الشهادة في لزوم المال كما في البيع فلما ثبت ان اشتراط الشهادة في النكاح لوقوع
ملك المتعة عليها كان شهادة الذميين على الذمية لا على المسلم فصحت ولهذا ثبت النكاح بشهادتهما
بالاتفاق اذا جحدت المراة ذلك وكان عند العقد رجلان مسلمان فعلم ان سماع الذميين صحيح
الا ترى الى ما قال في شرح الطحاوي ولو وقع التجاحد بين الزوجين فشهد رجلان من اهل الذمة
والمراة ذمية فان كانت المراة مدعية والرجل منكر لا تقبل شهادتهما بالاجماع لان شهادة الذمي
على المسلم لا تقبل وان كان الرجل مدعيا والمراة تنكر فشهادتهما جائزة سواء كان معنا عند
العقد رجلان مسلمان او لم يكونا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد اذا كان عند العقد كان
معنا رجلان مسلمان سواء تقبل وان لم يكونا ذلك لا تقبل هذا اذا كانا وقت الادا كافرين ولو
كانا وقت التحمل كافرين ووقت الادا مسلمين فعلى قولهما شهادتهما مقبولة على كل حال وعند محمد
ان قالا كان عند العقد رجلان مسلمان غيرنا تقبل وان لم يقولا ذلك لا تقبل ايهما كان جاحدا
او مدعيا **قوله** بخلاف ما اذا لم يسمعا **قوله** ومن امر رجلا بان يزوج ابنته الصغيرة

وهو قوله بكلامهما بالسماع

فزوجها والاب حاضر بشهادة رجل واحد سواهما جاز النكاح وهذه من خواص الجامع الصغير
والضمير في قوله ابنته راجع الى من والضمير المستتر في قوله فزوجها راجع الى الرجل المامور والواو
في قوله والاب للحال سواهما اي سوى المامور والاب وانما قيد بحضور الاب لانه اذا كان غائبا
لا يجوز النكاح والفرق لذلك ان المزوج في النكاح معبر وسفير لما ان الحقوق لا ترجع اليه فيجعل
العقد الواقع من المامور حقيقة كالواقع من الامر حكما لامكان تحقيق الاضافة اليه وذلك
لان الايجاب والقبول انما يصحان اذا كان المجلس متحدا فيكون العقد واقعا من الاب عند
المزوج مع شاهد اخر فيصح بخلاف ما اذا كان الاب غائبا حيث لا يجوز النكاح لانه لا يمكن نسبة
العقد الى الاب حكما لاختلاف المجلس فيبقى العقد مضافا الى المزوج عند شاهد واحد فلا يصح
وعلى هذا قالوا ان الاب اذا زوج ابنته البالغة برضاها بحضور شاهد واحد ان كانت
حاضرة جاز لانها تصير كانها زوجت نفسها فيكون الاب شاهدا مع اخر فيصح بخلاف ما اذا كانت
غائبة حيث لا يصح نسبة العقد اليها فيكون الاب مزوجا اياها عند واحد فلا يصح **قوله**
فيكون الوكيل سفيرا اي رسولا قال في المغرب السفير الرسول المصلح بين القوم ومنه الوكيل سفير
ومعبر يعني اذا لم يكن العقد معاوضة كالنكاح والخلع والعتق ونحوها لا يتعلق به شيء ولا
يطالب بشيء وجعه سفرا والله اعلم **فصل في بيان المحرمات**
لما ذكر بيان شرعية النكاح في الانثى من بني ادم اذا كانت محلله شرع في بيان المحرمات ليمتاز
معرفتها المحللات فبضدها تتبين الاشيا **قوله** قال ولا يحل للرجل ان يتزوج بامه ولا
بجداته من قبل الرجال والنسا اي قال الشيخ ابو الحسن القدوري رحمه الله ولا يحل للرجل
الى اخره قال ابن السكيت في كتاب الاصلاح قال يونس يقول العرب زوجته امراة وتزوجت
امراة وليس من كلام العرب تزوجت بامراة قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
جميع ما يتضمنه كتاب النكاح والرضاع بالتحريم على احد وعشرين نوعا سبع من جهة النسب وسبع
من جهة السبب واربع من جهة المصاهرة واثنان من جهة الجمع وواحدة من جهة الكفر اما
السبع التي من جهة النسب فما جمعه الله تعالى في قوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الى قوله
وبنات الاخ وبنات الاخت • واما السبع التي من جهة السبب فامه التي ارضعته لقوله
تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وكذا امهاتها وام ابيها وان علت وكذلك هي حرام على اولادك
وان سفلوا وكذلك بناتها وبنات ابنايها وان سفلن لقوله تعالى واخواتكم من الرضاعة
وكذلك عمته وخالته من جهة الرضاع وكل من يحرم عليه من جهة النسب يحرم عليه من الرضاع
قال عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب • واما الاربع التي من جهة
المصاهرة فام المراة حرام عليه سوا دخل بامراته او لم يدخل بها لقوله تعالى وامهات نسائكم
سوا كن من جهة النسب او من جهة الرضاع وكذلك امهات ابيها وامهات امها وان علون وا

الزوجة

الزوجة حرام عليه ان دخل بالام ومنكوحة الاب حرام اذا كان العقد جايزا واذا كان فاسدا
فلا يحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل الدخول به والنظر الى الفرج بالشهوة او اللمس بالشهوة ومنكوحة
الاب من الرضاع حرام لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وحليلة
الابن حرام سوا كان الابن من جهة النسب او من جهة الرضاع واما اللتان من جهة الجمع فاحداهما
الجمع بين اكثر من اربعة نسوة والثانية الجمع بين الاختين في عقد النكاح فان تزوجهما في عقد واحد
فرق بينهما وبين الزوج فان كان قبل الدخول فلا شي لهما وان كان بعد الدخول وجب لكل واحدة
الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ثم لا يجوز ان يتزوج واحدة منهما حتى تنقضي عدة صاحبتها وان كان
تزوجهما في عقدين متفرقين فنكاح الاولى جايز ونكاح الاخرى باطل فيفرق بينه وبين الاخرى
فان كان غير مدخول بها فلا شي لها وان كان قد دخل بها فلها الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد
نكاح الاولى بخلاف الام والابنة الا انه لا يطا الاولى حتى تنقضي عدة الاخرى وكذلك لا
يجوز الجمع بين الاختين استمتاعا فاذا استمتع باحدهما لا يطا الاخرى ما لم يحرم فرج الاولى
بالتزويج او بالاخراج عن ملكه • واما الواحدة التي هي من جهة الكفر فهي مجوسية لا يجوز
للمسلم ان يتزوجها وكذلك عبدة الاوثان بخلاف الكتابية كاليهودية والنصرانية فان
تزوجها جايز عندنا والصابئة يجوز تزوجها عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه لقوله تعالى حرمت
عليكم امهاتكم والاستدلال بهذه الاية على حرمة الامهات ظاهر اما الاستدلال بها على حرمة
الجدات فمن وجهين • احدهما ان الجمع بين الحقيقة والمجاز على قول بعض مشايخنا جايز في محلين
فتثبت حرمة الجدات بهذه الاية كحرمة الامهات • والثاني ان الام في اللغة هو الاصل منه
ام القرى وام الدماغ فعلى هذا تناول الاية الامهات والجدات حقيقة لانهن اصول وعلى
المذهب المختار وهو ان الجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز مطلقا تثبت حرمة الجدات بالاجماع او
بالوجه الثاني ثم الجدة من قبل الرجال مثل ام الاب وان علت ومن قبل النسا مثل ام الام وان علت
وكذلك ام اب الام وان علون قربت الجدة او بعدت من قبل الرجال او النسا **قوله** ولا
ببنته لما تلونا اراد به قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم **قوله** ولا ببنت ولده
اي ولا يحل له ان يتزوج بنت ابنه ولا بنت بنته وان سفلت بالاجماع او لما ذكرنا من جواز الجمع
بين الحقيقة والمجاز في محلين مختلفين على قول ذلك البعض **قوله** ويدخل فيها العمات
المتفرقات والخالات المتفرقات وبنات الاخوة المتفرقين اي تدخل في الحرمة العمة لاب وام
والعمة لاب والعمة لام وكذلك اخوات الاب والخالة لاب وام والخالة لاب والخالة لام وهن
اخوات الام وبنت الاخ لاب وام وبنت الاخ لاب وبنت الاخ لام وكذلك الحكم في بنات
الاخوات المتفرقات وذلك لان اسم العمة والخالة والاخ والاخت عام يجري على عمومه ما لم
يثبت دليل الخصوص فاما عمة الاب وعمة الام وخالة الاب وخالة الام فحرام بالاجماع ثم ان

ولد العمة وولد الخالة حلال وولد الاخ والاخت حرام لان الله تعالى حرم ولد الاخ والاخت
دون ولد العمة والخالة **قوله** ولا بام امراته التي دخل بابنها او لم يدخل • اعلم ان ام
المراة حرام على الرجل دخل بها او لم يدخل وهو مذهب عامة العلما وعامة الصحابة رضي الله تعالى
عنهم لان قوله تعالى وامهات نسايكم مطلق عن قيد الدخول فيجري على اطلاقه وكان ابن عباس
رضي الله تعالى عنه يقول ام المراة مبهمة فابهموا ما ابهم الله تعالى والمراد من الابهام الاطلاق
وحدث مالك بن انس في الموطا عن يحيى بن سعيد انه قال سيل زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه
عن رجل تزوج امراة ففارقها قبل ان يصيبها هل تحل له امها فقال زيد بن ثابت لا الام مبهمة ليس فيها
شرط وانما الشرط في الربايب • وحدث مالك ايضا في الموطا انه بلغه عن غير واحد ان ابن مسعود
رضي الله تعالى عنه استفتي وهو بالكوفة عن نكاح الام بعد البنت اذا لم تكن البنت مست فارخص
ابن مسعود في ذلك ثم ان ابن مسعود قدم المدينة فسال عن ذلك فاخبر انه ليس كما قال وانما الشرط
في الربايب فرجع ابن مسعود الى الكوفة ولم يصل الى منزله حتى اتى الرجل الذي ساله فامره ان
يفارق امراته وقال داود الاصفهاني ومحمد بن شجاع وبشر المريسي ان الام لا تحرم بنفس العقد على
البنت ما لم يوجد الدخول بالبنت وحكوا هذا المذهب عن علي رضي الله تعالى عنه كذا في التحفة
قال شمس الايمة السرخسي في المبسوط وهو احد قولي الشافعي **قوله** ولا بنت امراته التي دخل بها
اعلم ان الحرمة في الربيبة لا تثبت بنفس العقد على الام ما لم يدخل بالام فقال في الضابط هنا
نكاح البنات تحريم الامهات دخول الامهات تحريم البنات والاصل فيه قوله تعالى وربايبكم اللاتي
في حجوركم من نسايكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ثبت ان الدخول
بالامهات شرط الحرمة في البنات وتفسير الحجر ان تزف البنت مع الام الى بيت زوج الام اما اذا كانت
البنت مع الاب لم تكن في حجر زوج الام قال في الكشاف فان قلت ما معنى دخلتم بهن قلت هي كناية
عن الجماع كقولهم بنى عليها وضرب عليها الحجاب يعني ادخلتموهن الستر والبا للتعدية ثم الحجر هل هو
شرط كالدخول ام لا قال عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم ليس بشرط • وروي عن علي
رضي الله تعالى عنه ان البنت لا تحرم على الزوج الا اذا كانت في حجره لان النص قيد بالدخول
وبكونها في الحجر وبه اخذ داود الاصفهاني والصحيح قول العامة لان الحجر لم يذكر على وجه الشرط
بل على وفاق العادة لان العادة الفاشية ان تكون البنت مع الام في بيت الزوج ولهذا لم يذكر
في موضع الاحلال بل اكتفى بنفي الدخول فقيل فان لم تكونوا دخلتم بهن ولم يقل ولم تكن في حجوركم
نعلم ان الحجر لم يذكر على وجه الشرط بل على العادة كما في قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا
وولد المراة من غير زوجها يسمى ربيبا اذا كان ذكرا وربيبة اذا كانت انثى لانه يرب ولدها كما
يرب ولده في الغالب فجرى الاتساع في التسمية بعد ذلك وان لم توجد التربية وكذا لا يجوز
ان يتزوج بنات بنت المراة ولا بنات ابن المراة اذا دخل بالمراة **قوله** قال ولا بامراة

بابنها

ابنه

ابيه واجداده اي قال القدوري ولا يحل للرجل ان يتزوج بامراة ابيه واجداده • اعلم ان
منكوحة الاب حرام سوا كان الاب من جهة النسب او من جهة الرضاع اما من جهة النسب فلقوله
تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباوكم واما من جهة الرضاع فلقوله عليه السلام يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب هذا اذا كان النكاح صحيحا اما اذا كان فاسدا فلا تحرم على الابن الا اذا وجد
الدخول او النظر الى الفرج عن شهوة او اللمس عن شهوة واما منكوحة الجد فحرام سوا كان من قبل
الرجال او من قبل النسا وان علا بهذه الاية على قول من يجوز الجمع بين الحقيقة والمجاز في محل هنا
لان الجد يسمى ابا مجازا وعلى قول من لا يجوز ذلك تثبت الحرمة بالاجماع ثم اعلم ان النهي المطلق عن الشرعي
يكون لمعنى في غيره فيكون مشروعا بعد النهي كما في هذه الاية لان سياق الاية وهو قوله تعالى انه
كان فاحشة ومقتا وسا سبيلا دل على ان النهي لعينه وقد بيناه في شرح الاصول **قوله** ولا بامراة
ابنه وبني اولاده • اعلم ان حليلة الابن حرام على الاب دخل بها الابن او لم يدخل وكذا حليلة ابن
الابن وحليلة ابن البنت وان سفلوا والاصل فيه قوله تعالى وحلايل ابنايكم الذين من اصلابكم
بيانه ان الحلايل ذكرت مطلقة عن قيد الدخول فيعمل باطلاقها ثم عندنا لا يتفاوت الامر
بين ان يكون الابن من النسب او من الرضاع وقال في المبسوط وعند الشافعي لا تحرم حليلة الابن من
الرضاع بنا على اصله ان لبن الفحل لا يحرم واستدلالا بقوله تعالى من اصلابكم ولكنا نقول ذكر
الصلب لاسقاط اعتبار التبني لا لاحلال حليلة الابن من الرضاع والدليل عليه قوله عليه السلام
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وهذا لان التبني قد انتسخ بقوله تعالى وما جعل ادعياكم
ابناكم ذلكم قولكم بافواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ادعوهم لابايهم هو اقسط عند الله
نزلت في زيد بن حارثة وكان عبدا لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاعتقه فتبناه قبل الوحي
فلما تزوج النبي صلى الله عليه وسلم زينب بنت جحش وكانت تحت زيد بن حارثة قال اليهود
والمنافقون تزوج محمد امراة ابنه وهو ينهى الناس عنها وحدث البخاري باسناده الى سالم عن عبد
الله بن عمر ان زيد بن حارثة مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما كنا ندعوه الا زيد بن محمد
حتى نزل القران ادعوهم لابايهم هو اقسط عند الله فثبت ان التقييد بالصلب لدفع طعن اليهود
والمنافقين لا لاحلال حليلة الابن الرضاعي **فان قلت** كيف يحرم حلايل بني الاولاد
والله تعالى قيد بالاصلاب **قلت** مثل ذلك جايز في الاستعمال باعتبار ان الاصل
من الصلب كما في قوله تعالى هو الذي خلقكم من تراب والمخلوق من التراب هو الاصل وهو ادم
لا بنوه ومع هذا خاطبهم بانه خلقهم من تراب وحليلة الرجل زوجته وجمعها حلايل **قوله**
ولا بامه من الرضاعة ولا باخته من الرضاعة والاصل فيه قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
واخواتكم من الرضاعة • اعلم ان زوج المرضعة التي نزل لها منه لبن بمنزلة الاب للرضيع
وبناته التي ليست منها بمنزلة الاخوات من قبل الاب واولادها الذين ليسوا منه بمنزلة الاخوة

كما في صوم يوم العيد الا اذا دل الدليل على خلافه فيكون لعينه فلا يكون مشروعا بعد النهي

والاخوات من قبل الام واولادها الذين من هذا الزوج بمنزلة الاخوة والاخوات من قبل الاب
والام وكذلك عمته من الرضاع وخالته من الرضاع حرام عليه والاصل فيه ما روي في الموطا عن
سندًا الي عايشة رضي الله تعالى عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع ما يحرم
من الولادة وفي الجامع الترمذي سندًا الي علي بن ابي طالب رضي الله تعالى عنه قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان الله حرم من الرضاع ما يحرم من النسب **قوله** ولا يجمع بين
الاختين نكاحًا ولا بملك يمين وطيًا والاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد
سلف وهو معطوف على المحرمات اي وحرم عليكم جمعكم بين الاختين وقوله الا ما قد سلف
اي لكن ما مضى مغفور بدليل قوله ان الله كان غفورًا رحيمًا ثم الجمع بين الاختين نكاحًا لا يجوز
بالاجماع اما الجمع بينهما وطيًا بملك اليمين فلا يجوز ايضًا على ما عليه عامة الصحابة رضي الله تعالى
عنهم • وروي عن عثمان رضي الله تعالى عنه انه قال يحل ذلك ولكن لا احب ان اصنع ذلك
وقال احلتهما اية وحرمتهما اية واراد باية التحريم هذه الاية واراد باية الاحلال قوله تعالى او
ما ملكت ايمانكم ووجه قول العامة ان المحرم مع المبيح اذا اجتمعا فالمحرم اولى لان مواقعة المحظور توجب
اللوم وترك المباح لا يوجب اللوم **قوله** فان تزوج اخت امة له قد وطيها صح النكاح لصدوره
من اهله مضافًا الي محله • اعلم ان تزوج اخت الامة الموطوة يجوز عندنا سوا كانت الاخت امة
او حرة لصدور ركن النكاح من اهله مضافًا الي محله ونعني بالركن الايجاب والقبول وبالاهل
العاقل البالغ الحر وبالمحل الانثى من بني ادم اذا كانت محللة له وقال مالك هو باطل لان التزوج سبب
الوطي فيصير جامعًا بين الاختين وطيًا فلا يجوز قلنا ان التزوج نفسه ليس بوطي لا حقيقة ولا
حكمًا وانما تعتبر المتزوجة موطوة حكمًا باعتبار حكم التزوج وهو حل الوطي لا باعتبار نفس التزوج
فصح النكاح لعدم الجمع بين الاختين حين وجود التزوج ثم بعد التزوج لما ثبت حكم الوطي لم يجز
ابطال النكاح بعد صحته لكن لا يجوز له وطي المنكوحة حتى لا يلزم الجمع بين الاختين وطيًا لان الاخت
موطوة ولا يجوز له وطي الموطوة ايضًا لان المنكوحة بمنزلة الموطوة بحكم النكاح بعد الصحة الا اذا
حرم الموطوة على نفسه باعتاق او بيع او هبة وتسليم او تزويج وما اشبه ذلك فحينئذٍ يطا المنكوحة
اما اذا لم يكن وطي المملوكة فله ان يطا المنكوحة بدون تحريم المملوكة لانه لا يصير جامعًا بينهما
وطيًا لكن ليس له ان يطا المملوكة كي لا يصير جامعًا وكذا الحكم فيما اذا تزوج اخت ام ولده
قوله فان تزوج اختين في عقدتين ولا يدري ايهما اولى فرق بينه وبينهما انما قيد بقوله
في عقدتين لانه اذا تزوجهما في عقدة واحدة يبطل نكاحهما بالطريق الاولى للزوم الجمع بين الاختين
اما اذا تزوجهما في عقدتين فلا يخلو اما ان يعلم الاولى منهما او لا فان علمت فنكاح الاولى جايز
ونكاح الثانية باطل لانه يكون جامعًا بين الاختين بالثانية فيومر بالتفريق بينهما فان كان دخل بها
فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وعليها العدة لان الدخول حصل بشبهة صورة النكاح فسقط

به الحد ويجب المهر والعدة كما اذا زفت اليه غير امراته وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها ولا عدة عليها
وله ان يقرب الاولى اما وجوب الاقل فهو مذهبنا وقال زفر يجب مهر المثل بالغًا ما بلغ كالمسمى
بحكم البيع الفاسد حيث يجب قيمته بالغة ما بلغت فكذلك المسمى في النكاح الفاسد ولنا ان
المستوفى بالوطي انما يتقوم بالعقد لانه ليس بمتقوم في نفسه فاذا ثبت التقوم بالعقد ثبت بقدر
ما سمى الا اذا كان مهر المثل اذا كان اكثر من المسمى لا يجب الاكثر لانعدام التسمية ولتمام التراضي
على قدر المسمى واذا كان الاقل لا يجب المسمى لعدم صحة التسمية بخلاف البيع فانه مال متقوم في
نفسه فبدله يتقدر بالقيمة وانما يصار الي المسمى اذا صحت التسمية واذا لم تصح كان مضمونًا
بالقيمة ثم يعتزل امراته حتى تنقضي عدة الاخرى سوا دخل بالاولى او لم يدخل كي لا يصير جامعًا
ماءه في رحم الاختين لان رحم المعتدة مشغول بمايه حكمًا ولكن مع هذا لو وطيها في عدة الاخرى لا يبطل
اصل النكاح لان اشتغال رحم الثانية عارض على شرف الزوال فان لم يعلم الاولى منهما يفرق بينه وبينهما جميعًا
لانه لا وجه لتصحيح النكاح فيهما جميعًا لان الجمع بين الاختين حرام بالنص ولا وجه لتصحيح نكاح احديهما
ايضًا بعينها لان احديهما ليست باولى من الاخرى ولا وجه لتصحيح النكاح في احديهما بغير عينها
لان النكاح في مجهولة لا يصح لعدم الفايدة وهو حل القربان او للضرر بالمراة لانها تكون معلقة لا ذات
زوج ولا ايمة قال في شرح الطحاوي ويلزم على الزوج نصف المهر فيكون بينهما ثم قال وروي عن ابي
يوسف انه قال لا يجب على الزوج شي من المهر ثم قال وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال يجب
المهر لكل واحدة كاملًا وجه رواية النصف وهي رواية الاصل في كتاب النكاح ان نكاح احديهما
صحيح بانفراده ونكاح الاخرى فاسد وقد حصل التفريق بين الزوج وبين صحيحة النكاح قبل الدخول
فيتنصف المهر وليست احديهما باولى من الاخرى فاشتركا فيه ووجه ما روي عن محمد ان الزوج اقر
بصحة نكاح احديهما ولم يطلقها فيجب تمام المهر ووجه ما روي عن ابي يوسف ان المقضي لها مجهول
فصار كرجل قال لرجلين لاحدكما علي الف لم يجب شي كذا هذا وتفريق القاضي كالطلاق من
الزوج فلا معنى لقوله لم يطلقها ثم العدة في النكاح الفاسد تجب من وقت التفريق بينهما وقال زفر
من اخر الوطيات حتى لو حاضت بعد الوطي قبل التفريق ثلاث حيض تنقضي عدتها وذلك لان
النكاح الفاسد ملحق بالصحيح لانه الاصل وفي الصحيح تعتبر العدة من وقت الفرقة فكذا في الفاسد
ثم بعد التفريق اذا وطيها يجب الحد اما النسب في النكاح الفاسد فانه يثبت الي ستة اشهر وهو
اختيار الفقيه ابي الليث في النوازل لان النكاح الصحيح انما قام مقام الوطي لانه داع اليه
شرعًا والنكاح الفاسد ليس بداع فلا يقام مقامه **قوله** ولهما نصف المهر اي للمراتين جميعًا
نصف المهر لان احديهما لو كانت سابقة يكون لها نصف المهر وان كانت متاخرة فلا شي لها •
فيتنصف النصف فيكون الربع لكل واحدة منهما **قوله** وقيل لا بد من دعوى كل واحدة
منهما او الاصطلاح لجهالة المستحقة قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى في شرح الجامع

الصغير قال الفقيه ابو جعفر يعني هذا اذا ادعت كل واحدة منهما انها الاولى ولا حجة لهما وقد
عرفنا ان احداهما اولى لكن لما لم تعرف الاولى منهما وجب التفريق لان نكاح احداهما باطل بيقين
فلما وجب التفريق قبل الدخول لم يجب للاخرى مهر ووجب للاولى نصف مهر وليست احداهما
احق به فصار بينهما فاما اذا قالتا لا ندري ايّ النكاحين اول لم يقض القاضي لهما بشيء حتى يصطلحا على
اخذ نصف المهر لان الحق وجب لمجهولة فلا بد من الدعوى او الاصطلاح ليقضي لهما بشيء **قوله**
ولا يجمع بين المراة وعمتها او خالتها او ابنة اختها والاصل فيه ما حدث صاحب السنن مسندا الى
عامر عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تنكح المراة
على عمتها ولا العمة على ابنة اخيها ولا المراة على خالتها ولا الخالة على ابنة اختها وحدث البخاري باسناده
الى الشعبي سمع جابرا قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح المراة على عمتها او خالتها وحدث
مالك في الموطا عن ابي الزناد عن الاعرج عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا يجمع بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها **فان قلت** ما فائدة قوله
ولا العمة على ابنة اخيها وقد فهم حرمة الجمع بينهما من قوله لا تنكح المراة على عمتها وما فائدة قوله ولا
الخالة على ابنة اختها وقد فهم حرمة الجمع بينهما من قوله ولا المراة على خالتها **قلت** فائدته
حرمة الجمع بينهما كيف كان سواء سبق نكاح هذه على تلك او نكاح تلك على هذه وليس ذلك
كالجمع بين نكاح الامة والحرة لانه اذا سبق نكاح الامة يجوز وان تاخر فلا يجوز • **فان قلت** قال
تعالى بعد ذكر المحرمات واحل لكم ما وراء ذلكم فعلى عموم هذه الاية ينبغي ان يجوز الجمع بين المراة
وعمتها وبين المراة وخالتها فكيف جاز تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد • **قلت** لا نسلم انه خبر الواحد
بل هو مشهور لاستفاضته في الامة واستعمال التابعين بحكمه وخلاف عثمان البتي لا يعتبر على من تقدمه
وتلقته الامة بالقبول فيجوز الزيادة به على الكتاب وقد رواه جماعة علي وابو هريرة وابن عمر
وابو سعيد وعبد الله بن عمرو وابو امامة وجابر وعائشة وابو موسى وسمرة بن جندب كذا ذكره
الترمذي في جامعه ولئن سلمنا انه خبر الواحد لا يجوز تخصيص العموم به فيجوز على احد القولين عن
مشايخ سمرقند وذلك قياس قول الشافعي وقول المعتزلة اما على القول الاصح وان كان لا يجوز
التخصيص به فنقول ذلك في عام لم يخص منه البعض لانه خصت المجوسية والوثنية فيخص المتنازع
بخبر الواحد او نقول قال الجصاص في اصوله ان قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهو محجوج
بهذا الحديث **قوله** ولا يجمع بين امراتين لو كانت احداهما رجلا لم تتزوج بالاخرى فلو
كانت كل واحدة منهما رجلا كما هو لفظ بعض نسخ القدوري لكان اولى لان الشرط ان تصور من كل
جانب لا من جانب واحد والا ينتقض هذا الكلام بالمسئلة التي تليه وهي مسئلة الجمع بين المراة وبنت
زوج كان لها من قبل • **اعلم** ان الاصل هنا ان كل امراتين لو كانت كل واحدة منهما ذكرا والاخرى
انثى لا يحل النكاح بينهما لا يجوز الجمع بينهما كالجمع بين المراة وعمتها والمراة وخالتها والجمع بين الام والبنت

او ابنة اخيها م

فلا نسلم انه خبر الواحد م

وما نخص منه قد خص منه البعض م

ليس بعموم بل هو محمل موقوف الحكم على البيان لان الاباحة فيه معلقة بشرط الاحصان بقوله محصنين غير مسافحين والاحصان لفظ مجمل فجاز تخصيصه بخبر الواحد وقال عثمان البتي الجمع فيما سوى الاختين من ذوات الارحام ليس بحرام واستدل بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم م

وهذا

وهذا لان الله تعالى ذكر في المحرمات الجمع بين الاختين وعلة الحرمة فيه قطع الرحم وهذا المعنى موجود
في المسائل التي اشتمل عليها الكلي فتثبت الحرمة فيها مثل ثبوتها في الاختين **بيانه** ان الله تعالى
انما حرم الجمع بين الاختين لما ان بينهما رحما مفترض وصلها ويحرم قطعها فلو جاز الجمع لزم قطع الرحم
الذي ينشا من العداوة الظاهرة بين الضرائر وهذا المعنى موجود في الجمع بين الام والبنت وما
شابه ذلك مما ذكرنا فيحرم الجمع وهذا معنى قوله والقرابة المحرمة للنكاح محرمة للقطع يعني ان
القرابة المحرمة للنكاح في الجمع بين الاختين محرمة بمعنى القطع اي العلة فيه قطع الرحم **قوله**
ولو كانت المحرمية بينهما بسبب الرضاع يحرم اي لو كانت المحرمية بين المراتين بسبب الرضاع يحرم
الجمع ايضا كالجمع بين المراة وعمتها الرضاعية والجمع بين المراة وخالتها من الرضاع والجمع بين
المراة ومرضعتها لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وهو المراد بقوله لما روينا
قوله ولا باس بان يجمع بين امراة وابنة زوج كان لها من قبل واراد بابنة الزوج
ابنته من امراة اخرى وقوله كان لها من قبل صفة نكرة وهي زوج والضمير في لها راجع الى المراة
اي لا باس بالجمع بين المراة وبنت زوجها الاول من امراة اخرى قال ابن ابي ليلى لا يجوز وهو قول زفر
رحمه الله تعالى ان البنت لو قدرت ذكرا لا يجوز له التزوج بهذه المراة لانها منكوحة الاب فلا
يجوز الجمع بينهما لان كل امراتين لو فرضت احداهما ذكرا لم تجز المناكحة بينهما لم يجز الجمع بينهما
كالجمع بين الاختين ولنا ان القرابة المحرمة للنكاح محرمة لمعنى قطع الرحم فلا يوجد هذا المعنى
في هاتين المراتين لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع فيجوز الجمع ولهذا لو فرضت المراة ذكرا يجوز له
تزوج البنت لانه لا توجد القرابة بينهما اصلا وانما لم يجز تزوج البنت لو قدرت ذكرا بهذه
المراة بمعنى المصاهرة لا بمعنى قطع الرحم فلا يكون الجمع بينهما مفضيا الى قطيعة الرحم واستدل
اصحابنا في هذه المسالة في المبسوط وغيره بان عبد الله بن جعفر جمع بين امراة علي رضي الله تعالى
عنه وابنته **قوله** ومن زنى بامراة حرمت عليه امها وابنتها • **اعلم** ان الوطي الحلال بملك
يمين او نكاح يوجب حرمة المصاهرة بالاتفاق وكذلك الزنا عندنا حتى لو وطي ام امراته
او ابنتها حرمت عليه امراته وكذا اذا زنى بامراة حرمت عليه امها وابنتها وكذلك المزني بها تحرم على
اصول الزاني وفروعه وتحرم الزاني على اصولها وفروعها وقال الامام الشافعي الزنا لا يوجب
حرمة المصاهرة لانها نعمة فلا تثبت بالحرام والمحظور ولهذا علل الشافعي في كتابه فقال النكاح امر
حمدت عليه والزنا امر رجمت عليه فاني يستويان ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء
ان النكاح مشترك في الوطي والعقد كما بيناه في اول كتاب النكاح والمشترك له عموم في موضع
النفي فلا تحل موطوءة الاب كما لا تحل معقودة الاب ولهذا لم تحل موطوءة الاب بملك اليمين للابن
بهذه الاية فعلم ان موطوءة الاب حرام كالمعقودة ثم الوطي يشمل الحلال والحرام جميعا ولان
الوطي في الملك انما يوجب حرمة المصاهرة لا لمعنى الملك بل لمعنى الجزئية • **بيانه** ان الوطي سبب للو

وهو حصل من ماء الرجل والمراة جميعا وما كل واحد منهما جزؤه وبعضه فبعد ما اختلط الماآن
صار الولد بجميعه مضافا الى كل واحد من الرجل والمراة فثبت الاتحاد بين الواطي والموطوءة حكما
بواسطة الولد فتعدت شبهة البعضية الى الاصول والفروع من الجانبين لان الشبهة تعمل عمل
الحقيقة في باب الحرمات فصار اصولها وفروعها حراما عليه كاصوله وفروعه واصوله وفروعه
حراما عليها كاصولها وفروعها لان الاستمتاع بالجزء حرام وانما لم نعتبر هذه البعضية بين الواطي
والموطوءة حتى لم تحرم هي عليه بوطاة واحدة لان البعضية الحكمية عملها كعمل البعضية الحقيقية
وتلك لا عمل لها في موضع الضرورة فكذا هذه الا ترى ان حوا خلقت من ادم عليه السلام فكانت
بعضه ومع هذا كانت حلالا له لضرورة التوالد وكذا الموطوءة حلال للواطي بعد ما وطيها
وان كان حصل شبهة البعضية بينهما لضرورة التوالد والتناسل فانها اذا حرمت بوطاة واحدة
لا يحصل من النكاح ما هو المقصود منه وهو التوالد وحاصله انا لم نعتبر البعضية لا حقيقة ولا
شبهة في مواضع الضرورة لان مواضع الضرورة مستثناة من الحرمة وانما اعتبرناها في غير موضع الضرورة
فان قلت ان الشافعي ربما يتمسك بقوله عليه السلام الحرام لا يحرم الحلال **قلت**
لا نسلم انه صحيح ولئن صح فهو متروك الظاهر لا يحتج به وذاك لان الحرام يحرم الحلال كما اذا وقعت
قطرة خمر في ما قليل فيحمل على ما روي عن عطا في تاويله انه قال انما اراد به الرجل يزني بالمراة ثم
يتزوجها بعده فقال لا يحرم الوطي بالزنا العقد الحلال ثم حرمة المصاهرة عبارة عن ثبوت حرمات ار
حرمة الموطوءة على ابا الواطي وان علوا وحرمتها على اولاده وان سفلوا وحرمة امهاتها على الواطي
وان علون وحرمة بناتها عليه وان سفلن **قوله** والوطي محرم من حيث انه سبب الولد لا من
حيث انه زنا والمحرم بكسر الراء وهذا جواب لقول الشافعي ان حرمة المصاهرة نعمة فلا تنال بالمحظور
بيانه ان الوطي يثبت حرمة المصاهرة لا من حيث انه سبب زنا بل من حيث انه سبب الولد
المخلوق من الماءين والولد محترم مكرم داخل تحت قوله تعالى ولقد كرمنا بني ادم فليس فيه صفة
القبح لانه مخلوق بخلق الله تعالى على اي وجه اجتمع الماآن في الرحم الا ترى الى قوله تعالى ثم
انشاناه خلقا اخر فلما لم يكن في الاصل وهو الولد صفة القبح صار المنظور اليه هو الذي قام
مقامه وهو الوطء كالتراب لما قام مقام الماء عند عدمه صار المنظور اليه صفة الماء في اثبات
الطهارة لا صفة التراب التي هي تلويث فلم يرد علينا قول الشافعي ان الزنا محظور لا يثبت ما سبيله
النعمة والكرامة لان الزنا ليس بمنظور اليه في ايجاب حرمة المصاهرة فافهم **قوله** ومن
مسته امراة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وهذه من خواص مسايل الجامع الصغير وعند
الشافعي لا تثبت حرمة المصاهرة وعلى هذا الخلاف اذا مسها الرجل بشهوة في ساير الاعضا او نظر
الى فرجها الداخل عن شهوة دون ساير الاعضا او نظرت هي الى ذكره عن شهوة قال شمس الايمة
السرخسي رحمه الله تعالى لو نظر الى فرجها بشهوة يثبت به الحرمة عندنا استحسانا وفي القياس لا

يثبت وهو قول ابن ابي ليلى والشافعي ثم الخلاف تظهر فيما اذا مس الرجل امة عن شهوة او قبلها عن
شهوة لا يجوز له ان يتزوج بنتها عندنا خلافا للشافعي وجه قوله ان المس والنظر عن شهوة ليسا في معنى
الوطء فلا يثبت بهما حرمة المصاهرة ولهذا لا يتعلق بهما فساد الصوم وفساد الاحرام ووجوب
الغسل واستحسن اصحابنا بما روي عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم بالاثار المنقولة في المبسوط
ما روي عن ام هاني ان النبي عليه الصلاة والسلام قال من نظر الى فرج امراة بشهوة حرمت عليه
امها وابنتها وعن عمر رضي الله تعالى عنه انه جرد جارية له فنظر اليها ثم استوهبها منه بعض بنيه فقال
اما انها لا تحل لك وعن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال اذا جامع الرجل المراة او قبلها بشهوة او
لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة حرمت على ابيه وابنه وحرمت عليه امها وابنتها ولان كل واحد
من اللمس والنظر عن شهوة سبب داع الى الوطء فيقام مقام الوطء في اثبات حرمة المصاهرة احتياطا
لانها اسرع ثبوتا من غيرها ولهذا يثبت بالعقد **قوله** لا يلحقان به اي فلا يلحق المس والنظر
بالوطي **قوله** ثم اللمس بشهوة ان تنتشر الالة او تزداد انتشارا هو الصحيح قال في خلاصة الفتاوى
وبه يفتى ومعناه ان يتحرك الذكر ان لم يكن متحركا قبل ذلك فان كان متحركا قبل ذلك فان
تزداد شدته وانما قال هو الصحيح لان فيه اختلافا بين علمائنا رحمهم الله تعالى قال شمس الايمة
السرخسي رحمه الله تعالى في المبسوط معنى الشهوة المعتبرة في المس والنظر ان تنتشر الالة او تزداد
انتشارا فاما مجرد الاشتهاء بالقلب فغير معتبر الا ترى ان هذا القدر يكون من الشيخ الكبير الذي
لا شهوة له وهو مذهب خواهرزاده وقال صدر الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى في مبسوطه
ثم المس بشهوة والنظر الى الفرج بشهوة عند بعضهم ان تنتشر الالة وعند بعضهم ان يشتهي بالقلب ولا
يعرف ذلك الا بقوله فالاعتماد على القول الثاني لان من الناس من لا تنتشر الته اصلا قال في تحفة
الفقها وهو امر لا يقف عليه الا اللامس والناظر يعرف باثاره اما حركة الالة والانتشار فليس بشرط
ثم قال وهو الاصح فان المس عن شهوة يتحقق من العنين ولا تنتشر الته وكذا المجبوب لا الة له
ويتحقق منه اللمس والنظر عن شهوة **قوله** والمعتبر النظر الى الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك الا
عند اتكايها اي لا يتحقق النظر الى الفرج الداخل الا اذا كانت المراة متكية اما اذا كانت قاعدة
مستوية او قايمة لا تثبت الحرمة بالنظر كذا ذكر شمس الايمة في المبسوط وقال في خلاصة الفتاوى
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم النظر الى الفرج المدور وقال بعضهم الى موضع الحرم ثم قال الاصح
النظر الى موضع الشق عن شهوة وقال فخر الاسلام في الزيادات من نظر مرارا الى موضع الجماع من دبرها
بشهوة لم تحرم عليه امها وبنتها خلافا للنظر الى قبلها وكذلك النظر الى موضع الجماع من دبر الغلام
بشهوة لا يوجب الحرمة وكذلك الفعل بالغلام لا يوجب حرمة المصاهرة ولا تحرم عليه امه وبنته
لان حرمة المصاهرة انما تثبت بصفة انه سبب للولد وحرث له وهذا المعنى لم يوجد في هذا على ان
حرمة المصاهرة انما تثبت بالنظر الى موضع الجماع خاصة من اقبال النسا فاما الى ما حولها فلا

لفظ زيادة انه **قوله** ولو مس فانزل فقد قيل يوجب الحرمة والصحيح انه لا يوجبها فيه اطلاق
المشايخ والذي عليه شمس الايمة السرخسي وفخر الاسلام البزدوي هو انه لا يوجب حرمة المصاهرة
لانه بعد الانزال لم يبق سببا الى الجماع قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير
في باب الصوم وعليه الفتوى **قوله** وعلى هذا اتيان المراة في الدبر اي انه ليس بموجب حرمة
المصاهرة لانه ليس بمفض الى الوطء الذي هو سبب الى الولد **قوله** واذا طلق الرجل امراته
طلاقا باينا او رجعيا لم يجز له ان يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها • اعلم انه لا يجوز نكاح المعتدة
من غيره على اي وجه لزمتها العدة لقوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله ويجوز
لصاحب العدة ان يتزوجها فيها لان منعها من التزوج لصون ماء صاحب العدة فلا يجوز منعه عن نكاحها
اما اذا اراد ان يتزوج باختها او بعمتها وخالتها او باربع سواها في عدتها فقال اصحابنا لا يجوز سواء كانت
العدة بنكاح فاسد او جايز عن طلاق رجعي او باين وقال الشافعي ان كانت معتدة عن طلاق
باين مثل الطلاق على مال او عن ثلاث يجوز تزوج اختها وما في معناها وتزوج اربع سواها وانما قيدنا
بالطلاق على مال لان الكنايات عنده رواجع وان كانت معتدة عن طلاق رجعي لا يجوز له لان نكاح
المعتدة انقطع من كل وجه بالباين والثلاث ولهذا يجب عليه الحد اذا جامعها مع العلم بالحرمة
فيجوز تزوج اختها واربع سواها ولنا ان اثر النكاح باق فلو جاز تزوج اختها يلزم الجمع بين الاختين
فلا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يجمع ماءه في رحم الاختين
وانما قلنا ان اثر النكاح باق بدليل وجوب النفقة والسكنى والمنع عن الخروج والبروز والتزوج
بزوج اخر وثبوت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين ولان بقاء العدة معنى يمنع احد الزوجين
عن التزوج بحق صاحبه اعني منعها عن الازواج يمنع الاخر ايضا وهو الزوج ولا نسلم القاطع بالكلية
في الحال لان العلة جازت ان توجد ويتراخى حكمها الى الزمان الثاني كما في الطلاق الرجعي ولا نسلم
وجوب الحد ايضا لانه لا يجب على اشارة كتاب الطلاق تعلقا بثبات النسب الى سنتين ولين سلمنا
وجوب الحد على ما هو المصرح في كتاب الحدود فذاك باعتبار ان الملك زال في حق الحل فوجب الحد
لتحقق الزنا سفح ماء في محل محترم محرم لا ان النكاح لم يبق اثره اصلا فلما بقي اثار النكاح بما ذكرنا
لم يجز تزوج الاخت واربع سواها قال في شرح الطحاوي ولو اعتق ام ولده وجبت عليها العدة
ثلاث حيض ثم تزوج اختها في عدتها او اربعا سواها من الاجنبيات فعند زفر لا يجوز كلاهما وعند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز كلاهما وابو حنيفة فرق بينهما فقال نكاح الاخت لا يجوز ونكاح
الاربع يجوز واذا تزوج الامة في عدة حرة من طلاق رجعي لم يجز وان كان الطلاق باينا فكذلك عند
ابي حنيفة وعندهما يجوز وقد عرفت في المنظومة وشرحها **قوله** والفراش زاد به كون
المراة بحال لو جاءت بولد يثبت نسبه منه وهنا كذلك ما دامت العدة **قوله** والقاطع تاخر
عمله ولهذا بقي القيد هذا جواب عن قول الشافعي يجوز لانقطاع النكاح بالكلية اعمالا للقاطع

بلغ مقابلة

فقال

فقال في جوابه القاطع للنكاح وهو الطلاق البائن تاخر عمله الى انقضاء العدة بدليل ان القيد
بقي في المراة كما كان قبل الطلاق ولهذا لا يجوز ان تتزوج المعتدة في العدة غير الزوج فلما كان القيد
باقيا لا يجوز تزوج اختها في عدتها كيلا يصير جامعا بين الاختين **قوله** ولم يرتفع في حق ما
ذكرنا اي لم يرتفع الملك في حق وجوب النفقة والمنع من الخروج والبروز والتزوج بزوج اخر وفي حق
ثبوت النسب **قوله** ولا يتزوج المولى امته ولا المراة عبدها وقال نفاة القياس يجوز كذا في
شرح الاقطع وذلك لان المولى مالك بضع الامة بملك اليمين فلو جاز ان يتزوجها يلزم تحصيل الحاصل
فلا يجوز والمراة بجميع اجزايها مالكة لعبدها فلو تزوجته يلزم ان يكون العبد مالكا لبضعها فتكون
المراة ببضعها مملوكة فلا يجوز للتنافي لان المالكية اثر كون الشخص قاهرا والمملوكية اثر كونه مقهورا وبينهما
تناف • فان قلت لا نسلم التنافي لاختلاف الجهتين لانها كونها مالكة بجهة ملك اليمين وكونها مملوكة
بجهة ملك المتعة • قلت هذه مغالطة بل الجهة متحدة فيلزم التنافي **بيانه** ان كون المراة
مالكة بجميع اجزايها بالنسبة الى العبد وكون بضعها مملوكا بالنسبة الى العبد ايضا فلا يتفاوت حينيذ
بعد ذلك ان يكون سبب المالكية والمملوكية مختلفا او نقول ان النكاح شرع مثبتا للحقوق بين الزوجين
على الشركة وتلك الحقوق لا تثبت على المولى لامته ولا على المراة لعبدها للتنافي بين المالكية والمملوكية
فلا يجوز هذا النكاح وكذلك لو ملك احدهما صاحبه او شقصا منه بعد النكاح فسد النكاح
لوجود التنافي **قوله** لان النكاح ما شرع الا مثمرا ثمرات مشتركة ولهذا كان لها ان تطالبه
بالوطء كما له ان يطالبها بالتمكين كذا في الايضاح ويثبت الارث لكل واحد من الزوجين من الاخر
وحل الاستمتاع بالاخر **قوله** ويجوز تزوج الكتابيات وهذا مذهبنا وعند الشافعي رحمه الله
تعالى لا يجوز لما روي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه كان يقول ان الكتابية مشركة ولنا قوله
تعالى في سورة المايدة والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اراد به الحراير والعفايف
عن الزنا وهو عطف على قوله تعالى اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم
وطعامكم حل لهم وقال محمد بن الحسن في المبسوط بلغنا عن حذيفة بن اليمان انه تزوج يهودية وذكر
شمس الايمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الكافي وكذلك كعب بن مالك تزوج يهودية
وقوله ان الكتابية مشركة ضعيف لان الله تعالى عطف المشركين على اليهود والعطف يقتضي المغايرة
الا ترى الى قوله تعالى لتجدن اشد الناس عداوة للذين امنوا اليهود والذين اشركوا ولتجدن اقربهم
مودة للذين امنوا الذين قالوا انا نصارى وكذلك ان تزوج الكتابية على المسلمة او المسلمة على الكتابية
جاز والقسم بينهما سواء لان جواز النكاح مبني على الحل الذي به صارت المراة محلا للنكاح بخلاف تزوج
الامة على المسلمة فانه لا يجوز وسيجيء بيانه ان شاء الله تعالى **قوله** على ما بين من بعد اشارة
الى قوله بعد عشرة خطوط **قوله** ويجوز تزوج الامة مسلمة كانت او كتابية **قوله** ولا يجوز تزوج المجوسيات
اعلم ان نكاح المجوسية لا يجوز ولا يحل وطؤها بملك اليمين وذلك لانه لا كتاب للمجوس فدخلت

المجوسيات تحت قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات وقد روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه
قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم
ولا آكلي ذبائحهم قال المطرزي اي اسلكوا بهم طريقتهم يعني عاملوهم معاملتهم في اعطاء الامان باخذ
الجزية منهم وقد روى ابو يوسف في كتاب الخراج وقال حدثني قيس بن الربيع عن قيس بن مسلم عن الحسن
قال صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم مجوس اهل هجر على ان ياخذ منهم الجزية غير مستحل مناكحة
نسائهم ولا اكل ذبائحهم ونقل شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي عن علي رضي الله تعالى عنه جواز
نكاح المجوسية بناء على ما روي عنه ان المجوس اهل كتاب ولكن لما واقع ملكهم اخته ولم ينكروا عليه اسري
بكتابهم فنسوه ثم قال وهو مخالف للنص فان الله تعالى قال ان تقولوا انما انزل الكتاب على طائفتين
من قبلنا واذا قلنا للمجوس كتاب كانوا ثلاث طوائف وان كان الامر على ما قاله علي ولكن بعد
ما نسوا اخرجوا من ان يكونوا اهل كتاب وانما خص القدوري نكاح المجوسيات بالذكر للاختلاف في جواز
نكاحها والا فحكمهن في النكاح حكم الوثنيات وقوله غير ناكحي نسائهم نصب على الحال **قوله**
قال ولا الوثنيات اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري ولا يجوز تزوج الوثنيات وهن اللاتي
يعبدن الوثن وهو الصنم وذلك لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والنص عام يدخل تحته
سائر المشركات وفرق ابو المنذر هشام بن محمد الكلبي بين الصنم والوثن في كتاب الاصنام فقال
اذا كان معمولا من خشب او ذهب او من فضة صورة انسان فهو صنم واذا كان من حجارة فهو وثن
قوله ويجوز تزوج الصابئات ان كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون بكتاب الله تعالى
لانهم من اهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم وهذا الذي ذكره
صاحب الهداية من مسئلة مختصر القدوري هو الصحيح من المذهب اما رواية الخلاف بين ابي حنيفة
وصاحبيه فذلك بناء على اشتباه حال الصابئين لم وقع عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انهم من اهل
الكتاب يقرون الزبور ولا يعبدون الكواكب لكنهم يعظمونها كتعظيمنا القبلة في الاستقبال اليها
ووقع عندهما انهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم فصاروا كعبدة الاوثان ولا خلاف اذن في
الحقيقة بينهم لانهم ان كانوا كما قال ابو حنيفة تجوز مناكحتهم عندهما ايضا وان كانوا كما قالا فلا
تجوز مناكحتهم عنده ايضا وحكم ذبيحتهم على هذا فانهم **قوله** قال ويجوز للمحرم والمحرمة ان
يتزوجا في حالة الاحرام • اعلم ان الوطء في حالة الاحرام لا يجوز بالاجماع اما التزوج ففيه
خلاف قال اصحابنا وسفيان الثوري يجوز وقال مالك والشافعي واحمد لا يجوز لهم ما روي
في السنن وغيره عن عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب ولا يخطب • ولنا ما روى البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح
عن عبد القدوس بن الحجاج قال حدثنا الاوزاعي قال حدثني عطاء بن ابي رباح عن ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم وحدث الترمذي مسندا الى عكرمة عن ابن

ان النبي صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة
وهو محرم [illegible]

عباس حسن صحيح ولانه سبب يتوسل به الى الوطء فلا يمنع منه الاحرام كشراء الجارية ومعنى حديث
عثمان رضي الله عنه لا يطأ المحرم ولا تمكن المحرمة من نفسها للوطء ولا تخطب اي لا يلتمس الوطء فيما
بين المحدثين • فان قلت ما تقول فيما روى مالك عن ربيعة عن سليمان بن يسار ان النبي صلى الله عليه
وسلم تزوج ميمونة وهو حلال • قلت ذاك مرسل وهو ليس بحجة عندهم فكيف يحتجون به علينا • فان
قلت ما تقول فيما روى صاحب السنن باسناده الى يزيد بن الاصم عن ميمونة رضي الله عنها قالت تزوجني
رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن حلالان بسرف • قلت ابن عباس احفظ واضبط واتقن من يزيد
ابن الاصم فيكون الترجيح لرواية ابن عباس • فان قلت ما تقول فيما روى الترمذي عن قتيبة عن حماد
ابن زيد عن مطر الوراق عن ربيعة بن عبد الرحمن عن سليمان بن يسار عن ابي رافع قال تزوج رسول
الله صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو حلال وبنى بها وهو حلال وكنت انا الرسول فيما بينهما • قلت
انه حديث شاذ بدليل ان الترمذي قال ولا نعلم احدا اسنده غير حماد بن زيد عن مطر الوراق عن
ربيعة على انا نقول رواية ابي رافع لا توخذ مع رواية ابن عباس بخلافها **قوله** وتزوج المحرم
وليته اي موليته على هذا الخلاف يعني يجوز عندنا ان يكون المحرم وليا في النكاح خلافا لهم **قوله**
وما رواه محمول على الوطء اي ما روى الشافعي من الحديث وقد بيناه **قوله** ويجوز تزويج الامة
مسلمة كانت او كتابية وقال الشافعي لا يجوز تزوج الكتابية وذلك لان الله تعالى قال ومن لم يستطع
منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات فعلم بهذا ان نكاح
الكتابية لا يجوز لقيد وصف الايمان لان الوصف عندي كالشرط والشرط يوجب عدم الحكم عند
عدمه ولهذا كان طول الحرة اي وجود القدرة على نكاح الحرة مانعا نكاح الامة المسلمة لعدم
الشرط والمعنى فيه ان نكاح الاماء ضروري وذلك لان الاصل ان يكون الزوجان متكافيين والحر ليس
بكفء للامة لان الحرية شبهة للولايات بخلاف الرق ولنا النصوص المطلقة عن قيد عدم طول
الحرة وقيد وصف الايمان نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى واحل لكم ما وراء
ذلكم وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم فهذه الايات دلت على جواز نكاح الاماء سواء وجد الشرط
المذكور في الاية التي تلاها الشافعي او لم يوجد فعند عدم الشرط يجوز نكاحها بهذه الايات وعند
وجود الشرط يجوز بها ايضا وبالاية التي احتج بها الشافعي لجواز ان يكون الحكم قبل وجوده معلولا
بعلل شتى ولا نسلم ان الوصف كالشرط ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان عدم الشرط يوجب عدم الحكم
ولا نسلم ان نكاح الاماء ضروري الا ترى ان له ان ينكح الحرة على الامة فلو كان نكاح الامة ضروريا
لا ارتفع نظرا الى نكاح الحرة عليها كما اذا قدر على الماء يبطل حكم التيمم لانه ضروري وقد استقصينا
البحث في هذا الموضع في كتابنا الموسوم بالتبيين **قوله** لما فيه من تعريض الجزء على الرق اي لما
في نكاح الاماء **قوله** لا اطلاق المقتضي اراد به ما تلونا من الايات المطلقة **قوله** وفيه
امتناع عن تحصيل الجزء الحر لا ارقاقه وهذا جواب عما قاله الشافعي رحمه الله من تعريض الجزء على الرق

بيانه ان الكامل ان يتعلق ولدا لا يوصف بكونه حرا او رقيقا فلا يلزم من نكاح الاما ارقاق الجزء
وان عني به الامتناع عن تحصيل الحرية لجزئه حيث كان له ان يكتسب ولدا احرارا فهذا مسلم لكن لا نسلم
ان ليس له ولاية الامتناع عن تحصيل الحرية لجزئه لان الانسان له ان يمتنع عن الاصل وهو الولد بان
لا يتزوج اصلا او يتزوج عقيما او آيسة او يطأها ويعزل او يطأ الامة ويعزل بلا رضاها او برضى
المولى على اختلاف الاصلين فكان له ان يمتنع عن الوصف وهو الحرية بالطريق الاولى **قوله**
ولا يتزوج امة على حرة ● اعلم ان نكاح الحرة على الامة جائز بالاجماع اما نكاح الامة على الحرة
فعندنا لا يجوز والحر والعبد في ذلك سوا وقال الشافعي يجوز للعبد ان يتزوج الامة على الحرة لانه
لا يلزم تعريض الجزء على الرق كما هو اصله وقال مالك يجوز تزوج الامة على الحرة اذا رضيت الحرة
لما روي عن سعيد بن المسيب انه كان يقول لا تنكح الامة على الحرة الا ان تشا الحرة ولنا ما ذكر محمد
ابن الحسن في المبسوط وقال بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنكح الامة على الحرة
وقال علي رضي الله عنه وتنكح الحرة على الامة وللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث ● فان
قلت ينبغي ان يجوز نكاح الامة على الحرة بعموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ● قلت ذلك عام
خص منه البعض اعني خصت منه المجوسية والوثنية والجمع بين المراة وعمتها وبين المراة وخالتها فيخص
المتنازع بخبر الواحد **قوله** وتجويزه ذلك للعبد اي في تجويز الشافعي تزوج الامة على الحرة للعبد
قال ولان للرق اثرا في تنصيف النعمة على ما نقرره في الطلاق ان شا الله تعالى واراد به ما ذكره قبيل
باب ايقاع الطلاق عند قوله وطلاق الامة ثنتان فيثبت حل المحلية في حالة الانفراد دون حالة
الانضمام ● بيانه فيما ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي لان الامة ليست من جملة
المحللات بالنكاح مضمومة الى الحرة وهي من جملة المحللات منفردة عن الحرة لان الحل الذي ينبني عليه
عقد النكاح نعمة في جانب الرجال والنسا جميعا فلما يتنصف ذلك الحل برق الرجل حتى يتزوج العبد
ثنتين والحر اربعا فكذلك يتنصف برق المراة ولا يمكن اظهار هذا التنصيف في جانبها بنقصان العدد
لان المراة الواحدة لا تحل الا لواحد وظهر التنصيف باعتبار الحالة او نقول الاحوال ثلاثة حالة
ما قبل نكاح الحرة وحال ما بعده وحال مقارنة ولكن الحالة الواحدة لا تحتمل التجزي فتغلب الحرمة
على الحل فتجعل محللة سابقة على الحرة ومحرمة مقترنة بالحرة او متاخرة عنها او نقول في الحقيقة حالة
الانضمام الى الحرة وحالة الانفراد عنها فتجعل محللة منفردة عن الحرة ومحرمة مضمومة الى الحرة فاذا
كانت تحته حرة فهو بنكاح الامة يضمها الى الحرة فهذا لا يصح وكان الكرخي رحمه الله يقول بنكاح
الحرة ثبت لنسله حق الحرية فهو بتزوج الامة يبطل الحق الثابت وحق الحرية لا يجوز ابطاله بعد ثبوته
فاما بطول الحرة لا يثبت حق الحرية لنسله **قوله** ويجوز تزوج الحرة عليها اي على الامة وذلك
لان قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم عام يجري على عمومه فيما لم يثبت فيه دليل الخصوص ولان
الحرة المسلمة الاجنبية محللة للمسلم في جميع الحالات سوا كانت مضمومة الى نكاح الامة او منفردة

فيها

فيها لعدم التنصيف في حق الحراير فيحل نكاح الحرة عليها **قوله** فان تزوج امة على حرة في عدة
من طلاق باين او ثلاث لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يجوز وهو قول ابن ابي ليلى كذا
في الكافي للحاكم الشهيد رحمه الله فاذا كانت العدة عن طلاق رجعي لا يجوز نكاح الامة بالاتفاق
لهما ان المحرم نكاح الامة على الحرة ونكاحها على الحرة انما يكون اذا كان الملك باقيا في الحرة ولم
يبق لوجود البينونة بخلاف ما اذا كان الطلاق رجعيا حيث لا يجوز نكاح الامة على الحرة في العدة
لبقا الملك فلما لم يكن النكاح نكاح الامة في عدة حرة من نكاح فاسد او وطي بشبهة [illegible]
لو قال ان تزوجت عليك امة فهي طالق فتزوج امراة بعدما ابان امراته في عدتها لا تطلق لانه
ليس بتزوج عليها وهذا بخلاف نكاح الاخت في عدة الاخت حيث لا يجوز لوجود معنى الجمع بينهما في
حقوق النكاح وهنا فيما نحن فيه حرمة النكاح ليست لمعنى الجمع ولهذا يجوز نكاح الحرة على الامة
فلو كانت لمعنى الجمع لم يجز بل المنع لمعنى ادخال ناقصة الحال في مزاحمة كاملة الحال وهذا
المعنى لا يوجد بعد الفرقة بطلاق باين او ثلاث ولابي حنيفة رضي الله عنه ان نكاح الحرة مانع
نكاح الامة وكل حق ثبت بسبب النكاح يبقى ببقا العدة كالمنع من نكاح الاخت في عدة الاخت
وتزوج اربع سواها وهذا لان العدة حق من حقوق النكاح واثر من اثاره فصار نكاح الامة
على الحرة من وجه فكان حراما لان الشبهة في باب الحرمات ملحقة بالحقيقة بخلاف تزوج الامة
في عدة الحرة من نكاح فاسد لانا لا نسلم ان ذلك جايز على قول ابي حنيفة وقد قيل في المبسوط
ان ذلك قولهما ولئن سلمنا فنقول المنع لم يكن ثابتا بالنكاح الفاسد فلم يبق ببقا العدة بخلاف
ما نحن فيه فوجد الفارق وبطل القياس واما مسالة اليمين فانما لا يحنث فيها لان الغرض ان لا يدخل
عليها شريكا في قسمها ونفقتها وذلك لا يتحقق بعد البينونة ولهذا لا يسمى متزوجا عليها بعد البينونة
في العرف والمعتبر في اليمين العرف وفي الفاظ الشرع المعتبر المعنى ومعنى الحرمة باق ببقا العدة
وكذلك الحكم فيما اذا تزوج مدبرة او ام ولد او مكاتبة لان الرق فيهن باق **قوله** لا يحنث بهذا
اي بهذا التزوج وهو تزوج المراة حرة كانت او امة في عدة حرة عن طلاق باين **قوله** وللحر
ان يتزوج اربعا من الحراير والاما ● اعلم انه يجوز للحر ان يتزوج اربعا من النسا سوا كن حرايرا او اما او بعضها حراير
وبعضها اما بشرط ان يكون نكاح الامة مقدما على نكاح الحرة وليس له ان يتزوج اكثر من الاربع
الا على قول الروافض لعنهم الله فانهم قالوا يجوز الجمع بين تسع نسوة وقال بعضهم يجوز الجمع بين ثماني
عشرة امراة وقال الشافعي لا يتزوج الحر عند عدم طول الحرة الا امة واحدة لان الله تعالى قال
ذلك لمن خشي العنت منكم وهو الوقوع في الزنا فاذا تزوج واحدة امن من الزنا ولان نكاح الاما ضروري
فيرتفع الضرورة بالواحدة ولنا قوله تعالى وان خفتم ان لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب
لكم من النسا مثنى وثلاث ورباع قال الواحدي في كتاب اسباب نزول القران قال سعيد بن جبير
وقتادة والربيع والضحاك والسدي كانوا يتحرجون عن اموال اليتامى ويترخصون في النسا ويتزوجون

على الحرة جاز وهنا يجوز نكاح الامة

ما شاؤا او ربما عدلوا او ربما لم يعدلوا فلما سألوا عن اليتامى فنزلت اية اليتامى وآتوا اليتامى اموالهم
الاية انزل الله ايضا وان خفتم ان لا تقسطوا في اليتامى الاية يقول كما خفتم ان لا تقسطوا في
اليتامى فكذلك خافوا في النسا ان لا تعدلوا فيهن فلا تتزوجوا اكثر مما يمكنكم القيام بحقهن لان النسا
كاليتامى في الضعف والعجز وقال في الكشاف ان خفتم ترك العدل في حقوق اليتامى فتحرجتم منها فخافوا
ايضا ترك العدل بين النسا فقللوا عدد المنكوحات وقيل كانوا لا يتحرجون من الزنا وهم يتحرجون من
ولاية اليتامى فخافوا الزنا فانكحوا ما طاب لكم من النسا ولا تحوموا حول المحرمات • وروي عن
عايشة رضي الله عنها قالت نزلت هذه الاية في رجل تكون له اليتيمة وهو وليها ولها مال وليس لها
احد يخاصم دونها فلا ينكحها الا لمالها ويضر بها ويسي صحبتها ولا يعدل في مالها فليتزوج من طاب له
من النسا سواها مثنى وثلاث ورباع وقال ربيعة في كتاب السنن في معنى الاية اتركوهن ان خفتم
فقد احللت لكم اربعا • فان قلت ان الروافض يحتجون بظاهر الاية وبنكاح النبي صلى الله عليه
وسلم بتسعا من النسا وهو قدوة الامة وذلك لان الواو للجمع فما الجواب عنه • قلت اما استدلالهم
بحرف الواو فضعيف لان الفرا قال هذا عي ولا فصاحة فيه لان العرب اذا ارادت ان تعبر عن
التسعة لا تقول مثنى وثلاث ورباع وليس في كلام الحكيم عي نعلم بهذا انه ليس يجوز ان يحمل
على الجمع بل الواو بمعنى او كما في قوله تعالى اولي اجنحة مثنى وثلاث ورباع واما استدلالهم بنكاح
النبي صلى الله عليه وسلم فضعيف لان عدد التسع كان خصه النبي صلى الله عليه وسلم لشرفه وزيادة
فضيلته ولهذا اتسع الحل في الحر حيث جاز له تزوج الاربع لفضيلته دون العبد • فان قلت
ما فايدة التكرار المفهوم في الاية فلم لم يقل اثنين وثلاثا واربعا • قلت هو مثل قولهم اقتسموا
هذا المال وهو الف درهمين درهمين وثلاثة ثلاثة واربعة اربعة فلو لم يكرر وقيل درهمين
وثلاثة واربعة لم يفهم المعنى الاول • فان قلت ما فايدة ذكر الواو فلم لم يذكر بكلمة او بان يقال
مثنى او ثلاث او رباع • قلت لو ذكر باو لكان الامر مقتصرا على احد هذه الاعداد وليس الغرض
ذلك بل الغرض ان لهم تحصيل هذه الاعداد ان شاؤا بطريق التثنية وان شاؤا بطريق التثليث
وان شاؤا بطريق التربيع • فان قلت كيف لم يجز تزوج ما زاد على الاربع وقد قال تعالى واحل
لكم ما وراء ذلكم وهو عام يشمل الاربع وما وراها غاية ما في الباب ان قوله تعالى مثنى وثلاث
ورباع يدل على حل الاربع ولا يدل على حرمة ما وراها لان تخصيص الشي بالذكر لا يدل على نفي ما عداه
كما عرف في الاصول • قلت انما حرمت الزيادة لان المقصود بيان ما يجوز من العدد اذ لو لم يكن
كذلك لاقتصر على قوله ما طاب لكم من النسا حيث يفهم منه الاربع وما وراها الا ترى انهم كانوا
يتزوجون من النسا ما شاؤا فنزلت الاية حتى يقتصروا على الاربع ولا يتجاوزها وقد روى البخاري
عن ابن عباس قال ما زاد على اربع فهي حرام كامه وابنته واخته • واما الجواب عن قول الشافعي
فنقول قوله تعالى من النسا عام يتناول الحراير والاما جميعا فكما جاز نكاح الاربع من الحراير جاز

فعل الجور في حق اليتامى م

ايضا م

نكاح الاربع من الحراير جاز بنكاح الاربع من الاما ايضا بظاهر الاية اما قوله اذا تزوج واحدة من
الاما يامن من العنت فلا نسلم ذلك لانه ربما يميل الى اخرى اذا راها حسنا فيحصل خشية العنت
ايضا وقوله ان نكاح الاما ضروري فلا نسلم ذلك الا ترى انه لا يرتفع نكاح الامة بنكاح الحرة عليها
قوله اذ الامة والمنكوحة ينتظمها اسم النسا وكان الاولى ان يقول اذ الامة والحرة ينتظمها
اسم النسا لان المنكوحة لا تختص بالحرة ولا مغايرة بين الامة والمنكوحة فيخلو العطف من الفايدة
لانه يقتضي المغايرة وفي بعض النسخ ذكر المنكوحة بدون واو العطف على انها صفة للامة ولا فايدة
ايضا في القيد بهذه الصفة لان اسم النسا يتناول الامة المنكوحة وغير المنكوحة ولان المقصود
من هذا هو الاستدلال بجواز تزوج الاما اكثر من واحدة لتناول اسم النسا الاما والحراير فعلى ما
قال من وجه التناول يلزم نكاح المنكوحة وهو فاسد لان المنكوحة لا تنكح وكان ينبغي اذا ان لا
يذكر المنكوحة اصلا **قوله** كما في الظهار يعني ان اسم النسا المذكور في قوله تعالى والذين
يظاهرون من نسايهم يشمل الامة والحرة جميعا بعمومه فيتحقق الظهار في الامة المنكوحة كما يتحقق
في الحرة المنكوحة فكذا فيما نحن فيه يجوز للحر ان يستوفي العدد المذكور في قوله تعالى مثنى وثلاث
ورباع سوا كانت النسا حراير او اماء لان قوله تعالى من النسا عام **قوله** ولا يجوز للعبد
ان يتزوج اكثر من ثنتين • اعلم ان العبد لا يجوز له ان يتزوج اكثر من ثنتين الحرتان والامتان في
ذلك سوا وكذلك المكاتب والمدبر وعند مالك يجوز للعبد ان يتزوج اربعا وقد حدث في الموطا
عن ربيعة وقال سمعته يقول ينكح العبد اربع نسوة ثم قال مالك وذلك احسن ما سمعته لان
الرق لا ينافي مالكية النكاح ولا ما لا يؤثر فيه الرق فالحر والعبد فيه سوا كملك الطلاق وملك
الدم في حق الاقرار بالقود ولنا ما روى محمد في الاصل عن عمر بن الخطاب انه قال لا يتزوج العبد
اكثر من ثنتين ولان الرق له اثر في تنصيف ما كان متعددا في نفسه كالقسم والجلد وحد الزنا
وعدد الطلاق واقرا العدة فلما كان الرق منصفا لا يتزوج العبد الا اثنتين يوضحه ان ملك
النكاح ينبني على الحل الذي يصير الشخص به اهلا للنكاح والحل يتسع ويتضيق بالفضيلة والنقصان
في المحل الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا بنكاح تسع لزيادة فضيلته فكذا
الحر يتزوج اربعا وهو ازيد فضيلة من العبد فينبغي ان يتزوج العبد ثنتين لنقصان فيه وتعيين
النصف باعتبار ان الرق منصف في غير صورة النزاع لنقصان المحل فكذا فيما يجب فيه لهذا المعنى
فان قيل قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا الاية تقتضي دخول العبد فيه قيل العبد لم يدخل
قط في هذا الخطاب لاتفاق الجميع انه لا يملك عقد النكاح وان المولى يقول الذي يملك ذلك عليه
قال بعض الشارحين في هذا المقام والمكاتب والمدبر وابن ام الولد في هذا كالعبد لان الرق
المنصف للحل فيهم قايم ونقله عن المبسوط • ولا يقال ان ابن ام الولد حر وليس فيه رق اصلا بالحديث
وهو قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ولهذا لم يذكر الحاكم الجليل في مختصره

هو م

الموسوم بالكافي ان ام الولد بل قال وكذلك المكاتب والمدبر فعلم انه غلط او سهو من الكاتب
لانا نقول معنى المسالة ان المولى زوج ام ولده من غيره فجاءت بولد يكون حكمه حكم امه لا يعتق بموت
المولى كما لا تعتق هي **قوله** فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا باينا لم يتزوج رابعة حتى
تنقضي عدتها وقال الشافعي يجوز واذا كان الطلاق رجعيا لا يجوز بالاجماع له ان النكاح انقطع من
كل وجه فلا مانع من تزوج الرابعة ولنا ان اثر النكاح باق فلا يجوز تزوج الرابعة لان الشبهة في
باب الحرمات ملحقة بالحقيقة ولان كل جمع حرم حال العدة من طلاق رجعي حرم حال العدة من طلاق
باين كالجمع بين الاختين • ولا يقال انها اجنبية فيجوز تزوج الرابعة • لانا نقول لا نسلم انها
اجنبية ما دامت العدة باقية الا ترى انها محبوسة لاجله عن الازواج ويجب نفقتها بخلاف ساير الا
وبافي التقرير مر عند قوله واذا طلق الرجل امراته طلاقا باينا او رجعيا لم يجز له ان يتزوج باختها
قوله وفيه خلاف الشافعي اي وفي تزوج الرابعة في عدة المطلقة طلاقا باينا خلاف الشافعي
قوله قال فان تزوج حبلى من زنا جاز النكاح ولا يطاها حتى يضع حملها وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف النكاح فاسد فان كان الحمل ثابت النسب فالنكاح باطل بالاجماع وهذه
من خواص مسايل الجامع الصغير وقال صاحب المختلف وروى ابن سماعة عن محمد مثل قول ابي يوسف
وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان محل النكاح وهي المراة مشغولة بالولد فلا يحتمل شغلا اخر فيفسد
نكاح الحبلى من الزنا كما لو كان الحمل ثابت النسب • بيانه ان المقصود من النكاح هو طلب الولد
وهو الحكمة في شرع النكاح والحمل مناف لهذا المعنى فلا يصح نكاح الحبلى اذا كان الحمل
ثابت النسب لحرمة الحمل والحمل من الزنا محترم لانه محل امانة الله تعالى ولا جناية منه فيحرم نكاح
الحبلى من الزنا لحرمته وصيانته الا ترى انه لا يجوز اسقاطه لانه نفس زكية لم يوجد منها المعصية
ولهما ان الحبلى من الزنا من المحللات بالنص وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فيجوز نكاحها
غير انه لا يطاها حتى يضع حملها بالحديث وهو قوله عليه السلام من كان يومن بالله واليوم الاخر
فلا يسقين ماءه زرع غيره ولا يلزم من حرمة الوطء بعارض يحتمل الزوال فساد النكاح الا ان
النفسا لا يحل وطيها بسبب النفاس ولا يلزم منه فساد النكاح • فان قلت كيف لم تدخل الحامل
اذا كان حملها ثابت النسب تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم • قلت لقوله تعالى ولا تعزموا
عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله والمراد انقضاء العدة ولا تعتد الحبلى من الزنا على نكاح الحبلى
اذا كان حملها ثابت النسب فقال انه لا يجوز فكذا هذا لوجود الجامع وهو حرمة الحمل **قوله**
ولهذا لم يجز اسقاطه اي اسقاط الحمل من الزنا وهذا ايضاح لقوله وهذا الحمل محترم **قوله**
والامتناع في حق ثابت النسب لحق صاحب الماء هذا جواب عن قول ابي يوسف ان الامتناع في الاصل
لحرمة الحمل فاجاب وقال لا نسلم ان الامتناع لحرمة الحمل بل الامتناع لحق صاحب الماء ولا حرمة
لصاحب الماء وهو الزاني فافترق الاصل والفرع ففسد القياس **قوله** وان تزوج حاملا

ولا امتناع نكاح الحبلى

قوله انه الامتناع في الاصل لحرمة الحمل يعني ان ابا يوسف قاس نكاح الحبلى من الزنا على

حاملا من السبي فالنكاح فاسد وهذا من خواص الجامع الصغير ايضا وذلك لان الحمل ثابت النسب
من الكافر فلا يجوز تزوجها كما لا يجوز اذا كان حملها ثابت النسب من المسلم ومسالة المهاجرة
يجي بيانها في باب نكاح اهل الشرك ان شاء الله تعالى **قوله** وان زوج ام ولده وهي حامل
منه فالنكاح باطل والاصل هنا ان شرع النكاح لطلب النسل والولد من طريق الحكمة فاذا كان
الرحم مشغولا بولد ثابت النسب كان فراشا فلم يبق محلا لطلب ولد اخر فلو جاز النكاح لزم الجمع بين
الفراشين فلا يجوز ذلك كما في المنكوحة وام الولد فراش لمولاها الا ترى ان نسب ولدها يثبت
من غير دعوة **قوله** الا انه غير متاكد استثنا من قوله فراش لمولاها يعني ان ام الولد فراش
لمولاها الا انها فراش غير قوي بدليل ان ولدها ينتفي بلا لعان والحاصل ان الفراش ثلاثة انواع
قوي ووسط وضعيف فالاول فراش المنكوحة يثبت نسب ولدها بلا اقرار ولا ينتفي الا باللعان
والثاني فراش ام الولد فيثبت النسب بلا اقرار وينتفي بمجرد النفي بلا لعان • والثالث فراش الامة
لا يثبت نسب ولدها بلا دعوة فلما كان الفراش غير متاكد في ام الولد لم يعتبر الفراش ما لم
يتصل به الحمل اعني جاز تزوجها قبل الحبل ولم يعتبر جمعا بين الفراشين بخلاف ما بعد الحبل حيث
لم يجز تزوجها حين هي حامل لانه اعتبر حينيذ فراشا لمولاها فلو جاز النكاح لزم الجمع بين
الفراشين **قوله** قال ومن وطي جاريته ثم زوجها جاز النكاح الى اخره اي قال محمد رحمه
الله في الجامع الصغير عن يعقوب عن ابي حنيفة رجل وطي جاريته ثم زوجها قال للزوج ان يطاها
قبل ان يستبريها وقال محمد احب له ان لا يطاها حتى يستبريها قال بعض مشايخنا الذي قاله
محمد تفسير لقول ابي حنيفة وقيل بل هو قوله خاصة كذا ذكر فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير
اما جواز النكاح فلان الجارية ليست بفراش لمولاها فلا يلزم الجمع بين الفراشين ولهذا لا يثبت
نسب ولدها الا بالدعوة ولكن مع هذا على المولى ان يستبريها ثم يزوجها صيانة لمائه وهذا الاستبرا
اعني استبرا المولى لم يذكر في الجامع الصغير ولكن ذكره صاحب الهداية فينبغي ان يكون ذلك
استحبابا لا وجوبا وبه صرح في الفتاوي الولوالجي بخلاف ما اذا زنت الامة حيث لا يستبريها
مولاها لانه لا حرمة لماء الزاني واما استبرا الزوج فقال ابو حنيفة وابو يوسف لا يستبريها
الزوج اصلا لا استحبابا ولا وجوبا وقال محمد يستبريها استحبابا له ان الوطء يحتمل العلوق
فلو تحقق العلوق لحرم الوطء فلما احتمل وجب التنزه ولهما ان النكاح ما شرع الا في رحم فارغ او نقول
المبالغة في الاحتياط لمعرفة الفراغ حتى جعلت العدة ثلاثة اقراء وهي تزيد على مدة الاستبرا وهنا
لما صح النكاح بالاجماع دل على فراغ الرحم فبعد الفراغ لم يومر الزوج بالاستبرا لا وجوبا ولا استحبابا
بخلاف الشرا فانه لا يدل على فراغ الرحم لانه يصح شرا الجارية الحبلى فلما لم يدل الشرا على الفراغ وجب
الاستبرا على المشتري او نقول المقتضي لحل الوطء موجود وهو النكاح وفي المانع وهو العلوق احتمال
فلا يعتبر **قوله** قال محمد لا احب ان يطاها قبل ان يستبريها مولاها **قوله** يوجب التنزه

اي ثبت وليس المراد منه الوجوب المصطلح لدلالة قوله لا اجب ان يطاها **قوله** امارة
الفراغ اي علامة الفراغ وهي منح الثمرة • **قال** ٥
• اذا اطلعت شمس النهار فانها • امارة تسليمي عليك فيلي •

قوله وكذا اذا راي امراة تزني فتزوجها اي كذا الخلاف في استبرا الزانية اذا تزوجها
والمعنى ما ذكرناه من الطرفين انفا في استبرا الجارية الموطوءة اذا زوجها مولاها وهو ان جواز
النكاح دليل فراغ الرحم عندهما وعند محمد احتمال الشغل من المولى فكذا هنا احتمل الشغل من الزاني
قوله ونكاح المتعة باطل وهو ان يقول لامراة امتع بك كذا مدة بكذا من المال وقال مالك
هو جايز وهكذا نقل شمس الايمة السرخسي مذهب مالك بن انس رحمه الله في المبسوط ثم قال وهو الظاهر
من قول ابن عباس رضي الله عنهما واستدل بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن ولانه
كان مباحا والحكم الثابت يبقى حتى يظهر ناسخه وهذا الذي نقل عن مالك رحمه الله فيه نظر عندي
لان مالكا روى الحديث على عدم جواز المتعة في الموطا ولم يرو اخلاف ذلك ولم ينقل قولا اخر
عنه اما ابن عباس فكان يقول ذلك ثم رجع وقال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي المتعة
المتفق عليها ان يقول اعطيك كذا على ان امتع منك يوما او نحو ذلك ثم قال وهذا لا خلاف
بين الفقها في فساده فعلم ان جواز المتعة عند مالك ليس بصحيح وقد قال مالك في المدونة ولا يجوز
النكاح الى اجل قريب او بعيد وان سمي صداقا وهذه المتعة الى هنا لفظ مالك ولنا ما روى مالك
في الموطا عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي عن ابيهما عن علي بن ابي طالب ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النسا يوم خيبر وعن اكل لحوم الحمر الانسية • وحدث مالك
ايضا عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير ان خولة ابنة حكيم دخلت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه
فقالت ان ربيعة بن امية استمتع بامراة مولدة فحملت منه فخرج عمر يجر رداءه فزعا وقال هذه المتعة
لو كنت تقدمت فيها لرجمت اي لو سبق مني بيان في المتعة ثم اتد مواعليها لفعلت ذلك • وحدث
البخاري في الصحيح باسناده الى الزهري قال اخبرني الحسن بن محمد بن علي واخوه عبد الله عن ابيهما
ان عليا قال لابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المتعة وعن لحوم الحمر الاهلية زمن خيبر
وحدث صاحب السنن باسناده الى الزهري قال كنا عند عمر بن عبد العزيز فتذاكرنا متعة
النسا فقال رجل يقال له ربيع بن سبرة اشهد على ابي انه حدث ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم نهى عنها في حجة الوداع واخرجه مسلم والنسائي وابن ماجة وباسناده الى الزهري ايضا عن
الربيع بن سبرة عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم متعة النسا وحدث الطحاوي في
شرح الاثار باسناده الى الزهري عن عبد الله والحسن ابني محمد بن الحنفية عن ابيهما ان عليا مر بابن
عباس وهو يفتي بالمتعة متعة النسا انه لا باس بها فقال له علي رضي الله عنه قد نهى عنها رسول
الله صلى الله عليه وسلم وعن لحوم الحمر الاهلية يوم خيبر وفيه ايضا باسناده الى اياس بن سلمة بن الاكوع

عن ابيه قال اذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في متعة النسا ثم نهى عنها • وحدث البخاري باسناده
الى ابي جمرة قال سمعت ابن عباس سيل عن متعة النسا فرخص فقال له مولى له انما ذاك في الحال
الشديد وفي النسا قلة فقال ابن عباس نعم وقال محمد بن الحسن في الاصل بلغنا عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه احل المتعة ثلاثة ايام من الدهر في غزاة غزاها اشتد على الناس فيها العزبة
ثم نهى عنها نعلم بهذا الاثار انها كانت ثم نسخت الا ترى ان ابن عباس يقول انما ابيحت لان النسا قليل
فلما كثرت ارتفع الذي من اجله ابيحت او نقول لا حاجة الى دليل النسخ لان الاباحة كانت موقتة
ثلاثة ايام فلم تبق بعد ذلك وقال في المبسوط قال جابر بن زيد ما خرج ابن عباس من الدنيا حتى
رجع عن قوله في الصرف والمتعة **والجواب** عن قوله تعالى فما استمتعتم
به منهن فنقول المراد من الاية الزوجات يعني استمتعتم بالنكاح لانها بنا على قوله تعالى ان تبتغوا
باموالكم محصنين والمحصن هو الناكح لان الاحصان لا يقع الا بنكاح صحيح • ثم اعلم ان المتعة على
اربعة اوجه اثنان في الحج واثنان في النكاح واما اللذان في الحج فاحدهما مشروعة وقد ذكرت في
باب التمتع في الحج والاخرى منسوخة وهي فسخ احرام الحج بافعال العمرة وهو ان الرجل اذا دخل مكة محرما
بالحج قبل وقت الحج ثم اراد ان يخرج من احرام الحج بافعال العمرة ويحل فيحل بافعال العمرة وهذا قد كان
ثم نسخ واما اللذان في النكاح فاحدهما مشروعة وهي ثلثة اثواب درع وخمار وملحفة والاخرى غير
مشروعة وهي نكاح المتعة كذا ذكر الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح مختصر الطحاوي **قوله**
والنكاح الموقت باطل مثل ان يتزوج امراة بشهادة شاهدين عشرة ايام قال في المبسوط وان قال
اتزوجك شهرا فقالت زوجت نفسي منك فهذا متعة ليس بنكاح عندنا وعلى قول زفر رحمه الله
هو نكاح صحيح وجه قول زفر ان التوقيت شرط فاسد والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل
الشرط كاشتراط الخمر ونحوها ولنا ان هذا النكاح نكاح متعة معنى وهو باطل بالاثار الواردة فيه
فكذا هذا وذاك لان معنى المتعة هو الاستمتاع بالمراة موقتا لا لتحقيق مقاصد النكاح وهو حاصل
هنا وان ذكر لفظ النكاح لان مقاصد النكاح لا تحصل في مدة معينة ولا تختلف العقود باختلاف
الالفاظ اذا وجدت المعاني ولان النكاح الموقت لو انعقد لا يخلو اما ان ينعقد موبدا او موقتا ولا
باطل لانه يلزم منه استحقاق البضع عليها بلا رضاها فكذا الثاني لانه في معنى المتعة بخلاف ما اذا تزوجها
على ان يطلقها بعد عشرة ايام او بعد شهر حيث يصح النكاح ويبطل الشرط بالاتفاق لان النكاح وقع موبدا
لكن شرطا انقطاع النكاح بقاطع الطلاق بعد مدة وذاك شرط فاسد والنكاح المؤبد لا يبطله الشروط
الفاسدة قال صاحب الاجناس لو قال اتزوجك الى مدة معلومة ذكر في كتاب نكاح الاصل لا يقع
النكاح وان ذكر الى مايه سنة وفي المجرد قال ابو حنيفة اذا ذكر مدة لا يعيش الى مثله جاز النكاح ويلغو
ذكر المدة كذكر مايتي سنه او ذكر مايه وخمسين سنة **قوله** ولا فرق بينما اذا طالت مدة التوقيت
او قصرت يعني ان النكاح يبطله التوقيت مطلقا وهو اختيار شمس الايمة في شرح الكافي واحترز به

عن رواية الحسن عن ابي حنيفة وهي رواية المجرد وقد ذكرناها آنفا وهو اختيار صاحب المختلف وبه نا خذ
قوله ومن تزوج امراتين في عقدة واحدة احداهما لا تحل له نكاحها صح نكاح التي حل نكاحها
وبطل نكاح الاخرى وهذه مسالة القدوري والمراد من عدم الحل في احداهما ان تكون معتدة الغير
او منكوحة الغير او ذات رحم محرم منه فعلى احدى الروايتين عن الشافعي ان العقد لا يصح فيهما جميعا كذا
في شرح الاقطع ولنا ان المانع من النكاح في احداهما فلم يوثر فساد نكاحها في الاخرى لعدم المانع
بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد في صفقة حيث لا يصح البيع فيهما والفرق ان قبول الحر يكون شرطا لصحة
البيع في العبد لانه لو لم يكن كذلك يلزم تفريق الصفقة وذلك حرام وشرط قبول الحر شرط فاسد والبيع
يبطل بالشروط الفاسدة لا النكاح **قوله** ثم جميع المسمى الذي يحل عند ابي حنيفة وعندهما يقسم
على مهر مثليهما يعني تزوجهما بالف مثلا فالالف للتي يحل نكاحها عند ابي حنيفة ويقسم ذلك عندهما
على مهر مثلي المراتين فما اصاب حصة التي لا يحل نكاحها يسقط وما اصاب حصة التي يحل ثبت لهما ان الزوج
جعل الالف بدل البضعين ولهذا ذكره عرف البا فينقسم على البضعين كما اذا اجاز نكاحهما وله ان انقسام
المهر المذكور على البضعين انما يكون اذا صح نكاحهما وهنا لم يصح نكاح احداهما فبقي مقابلا باحد البضعين
وهذا لا يضر لانه يجوز ان يراد الواحد من الاثنين مجازا كما في قوله تعالى يا معشر الجن والانس الم ياتكم
رسل منكم وهذا لان الرسل من الانس لا من الجن ومنه قوله تعالى يخرج منهما اللولو والمرجان وانما يخرجان
من البحر الملح لا العذب **قوله** وهي مسالة الاصل اي المبسوط **قوله** ومن ادعت عليه
امراة انه تزوجها واقامت بينة فجعلها القاضي امراته ولم يكن تزوجها وسعها المقام معه ان تدعه
يجامعها وهذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا يسعه ان يطاها
وهو قول الشافعي وهذه من مسايل الجامع الصغير وكذا الحكم فيما اذا ادعى على امراة نكاحا
واقام على ذلك شاهدي زور واصل المسالة ان القضا في العقود والفسوخ بشهادة الزور ينفذ
ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف اولا وعندهم ينفذ ظاهرا لا باطنا والمراد من النفاذ
ظاهرا ان يثبت الحكم فيما بيننا مثل ثبوت التمليك والنفقة والقسم وغير ذلك والمراد من النفاذ باطنا
ثبوت الملك والحل فيما بينه وبين الله تعالى لهم ان القضا اظهار ما هو ثابت لا اثبات ما لم يكن ثابتا
فلا ينفذ قضا القاضي باطنا لان الشهود كذبة كما اذا ظهر الشهود كفارا او عبيدا او محدودين في
قذف ولهذا لا ينفذ القضا باطنا بشاهدي زور اذا كانت المراة منكوحة الغير او معتدة الغير
وكذا لا ينفذ القضا باطنا بشهادة الزور في الاملاك المرسلة ولنا ان القاضي مامور بالقضا
بالشهادة الصادقة عنده لا عند الله تعالى لان الوقوف على حقيقة الصدق متعذر لان حقيقة
الصدق لا يعلمها الا الله تعالى فلو وقف القضا عليها لتعذر القضا اصلا لعدم وقوف القاضي على
حقيقة واللازم منتف فينتفي الملزوم فلما كان مامورا بالقضا من جهة الشرع بالشهادة الصادقة
عند القاضي صار كان الشرع قال اثبت الحل فانتقل حكمه الى الشرع بخلاف ما اذا وجد الشهود كفا را

عائد ما في الباب انه ذكر الالف بمقابلة البضعين

اوعبيدا او محدودين في القذف حيث لا ينفذ القضا باطنا لان الوقوف على هذه الاشيا متيسر
بالامارات فاذا لم يتعرف علم انه قصر فلم يكن مامورا بالقضا كما اذا قضى في حادثة باجتهاده وثمه
نص اخر بخلافه لا يعلمه اما هنا فقد بالغ في التفحص عن حال الشهود ولم يوجد منه التقصير لان
حقيقة الصدق لا يعلمها الا الله تعالى والقاضي ليس مكلف بذلك وبخلاف ما اذا كانت المراة
منكوحة الغير او معتدته لانه لا يمكن اثبات الحكم ثمه لانه لا يكون الا بالنكاح والنكاح يقتضي محلا
فارغا وقد كان المحل مشغولا لا فارغا وبخلاف الاملاك المرسلة حيث لا ينفذ القضا بشهادة الزور
باطنا لان الاسباب كثيرة وتزاحمها نحو البيع والهبة والارث وغير ذلك وليس البعض اولى من البعض
فلم يكن القول بالنفاذ باطنا بخلاف النكاح اذ ليس فيه اسباب متزاحمة **فان قلت**
البيع بثمن المثل وهو القيمة اعدل الاسباب فكان اولى من غيره **قلت** لا نسلم انه اعدل
الاسباب ولين سلمنا لكن لا نسلم انه يمكن اثبات الملك بالبيع بالقيمة لان البيع بالقيمة فاسد وحرام
فلم يكن القاضي مامورا بذلك لان الشرع لا يامر بالحرام وهذه المسالة اعني مسالة القضا بشهادة
الزور من مسايل طريقة الخلاف وقد عرف تمام البحث ثمه **قوله** كذبة بالفتحات جمع كاذب
وكذا قوله صدقة بالفتحات ايضا جمع صادق كفسقة جمع فاسق **قوله** فاذا ابتني القضا على
صيغة المبني للمفعول لانك تقول ابتنى دارا بمعنى بنى دارا يعني فاذا ابتنى القضا على الحجة وهي
الشهادة الصادقة عند القاضي وامكن تنفيذ قضايه باطنا بتقديم النكاح حكما لصحة قضايه
نفذ باطنا قطعا للمنازعة **قوله** بخلاف الاملاك المرسلة اي المطلقة يعني اذا ادعى ملكا
مطلقا واقام على ذلك بينة فحكم القاضي بذلك ثم ظهر كذب الشهود ينفذ القضا ظاهرا لا باطنا
لتزاحم في الاسباب وقد مر بيانه والله اعلم بالصواب

باب الاولياء والاكفاء

لما فرغ من بيان المحرمات وقد علم من ذلك المحللات شرع في بيان الاوليا والاكفا المناسبة بين
البابين لان كون المراة محلله شرط جواز النكاح وكذا الولي والكفو على حسب الاختلاف اعلم
ان الولي من كان اهلا للميراث وهو عاقل بالغ حتى لا يثبت للصبي والمجنون ولاية وكذلك الكافر
لا ولاية له على المسلم اصلا لانه لا يرث منه والمسلم لا ولاية له على الكافر ايضا لانه لا يرث منه
وكذلك العبد لا ولاية له ايضا لانه لا يرث من احد كذا في شرح الطحاوي **قوله** وينعقد
نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها وان لم يعقد عليها ولي بكرا كانت او ثيبا عند ابي حنيفة
وابي يوسف في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا وعند مالك
والشافعي لا ينعقد النكاح بعبارة النسا اصلا وهذه المسالة من مسايل مختصر القدوري ولكن القدوري
لم يذكر فيه قول ابي يوسف مع ابي حنيفة وانما ذكر فيه وقال ابو يوسف ومحمد لا ينعقد الا بولي
وهذا الذي ذكره القدوري من قول ابي يوسف هو الصحيح لانه قوله الاخير على ما يجي بعد هذا اعلم

ان نكاح الحرة العاقلة البالغة جايزة عند ابي حنيفة رحمه الله بغير اذن الولي في ظاهر الرواية وقال
في المبسوط روي الحسن عنه ان كان الزوج كفوا لها جاز النكاح وان لم يكن كفوا لها لا يجوز النكاح
وهذا القول مختار صاحب خلاصة الفتاوي وقال فيه هكذا كان يفتي شمس الايمة السرخسي رحمه الله وذكر
السرخسي في شرح الكافي عن ابي يوسف ثلاثة اقوال فقال كان ابو يوسف يقول اولا لا يجوز تزويجها
نفسها من كفو وغير كفو اذا كان لها ولي ثم رجع وقال ان كان الزوج كفوا لها جاز النكاح والا فلا
ثم رجع وقال النكاح صحيح سوا كان الزوج كفوا لها او غير كفو ولكن الشيخ ابا جعفر الطحاوي رحمه الله
ذكر في شرح الاثار وقال لا يجوز النكاح الا بولي على مذهب ابي يوسف ومحمد بن الحسن رحمهما الله
وجعل هذا القول عن ابي يوسف قوله المرجوع اليه على خلاف ما ذكره السرخسي وهو اقدم من السرخسي واعلم
بمذاهب اصحابنا رحمهم الله تعالى وكان ابو جعفر الطحاوي تلميذ الشيخ ابي جعفر بن ابي عمران وهو تلميذ
محمد بن سماعة وهو تلميذ ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وكذا قال الكرخي في مختصره حيث قال وقال ابو يوسف
لا يجوز النكاح الا بولي او ان يجيزه سلطان وهو قوله الاخير الى هنا لفظ الكرخي وقال الامام
علاي الدين العالم في طريقة الخلاف قال محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي ان اجاز الولي جاز وان
ابي ففيه روايتان في رواية يجيزه القاضي وفي رواية يستانف القاضي النكاح ثم قال العالم وذكر في
كتاب الحيل ان محمدا رجع الى قولهما وقال شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده في مبسوطه روي عن محمد
انه رجع الى قول ابي حنيفة قبل موته بسبعة ايام ثم قال حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني ان امراة
جات الى محمد قبل موته بثلاثة ايام وقالت لي ولي وهو لا يزوجني الا بعد ان ياخذ مني مالا
كثيرا فقال محمد رحمه الله اذهبي فزوجي نفسك ثم قال هذه الحكاية تدل على صحة ما روي عنه من
الرجوع الى قول ابي حنيفة هذا كله مذهب اصحابنا وعند مالك والشافعي واحمد بن حنبل عبارة
النسا في باب النكاح باطلة حتى ان المراة لو باشرت النكاح بنفسها او وكلت غيرها فالنكاح لا يصح
اصلا لهم ما روي في السنن عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عايشة رضي الله
تعالى عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما امراة نكحت بغير اذن مواليها فنكاحها باطل
ثلاث مرات • وروي في السنن ايضا عن اسرايل عن ابي اسحق عن ابي برده عن ابي موسى ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال لا نكاح الا بولي ولان المراة قاصرة العقل ناقصة الراي والتدبير سريعة الاغترار بشبهة
الاختيار فلا تملك مباشرة النكاح بنفسها كالصغيرة والمجنونة الا ان محمدا رحمه الله تعالى قال يرتفع
الخلل الواقع من نقصان رايها باذن وليها ولنا قوله تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن نهى
الرجال عن منع النسا عن النكاح فدل على انهن يملكن النكاح وقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره اضاف
النكاح الى المراة ايضا • وحدث صاحب السنن باسناده الى نافع بن جبير عن ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها من وليها تستامر في نفسها واذنها
صماتها • وحدث البخاري رحمه الله تعالى في الصحيح باسناده الى ابي هريرة رضي الله تعالى عنه

والبكر

ان

326

ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح الايم حتى تستامر ولا تنكح البكر حتى تستاذن قالوا يا رسول
الله وكيف اذنها قال ان تسكت وعن عايشة قالت يا رسول الله ان البكر تستحيي قال رضاها صمتها والاستيمار
طلب الامر من قبلها والاستيذان طلب الاذن فعلم بهذا ان راي النسا صحيح في باب النكاح فلو لم يكن
لهن راي لم يكن في اذنهن فايدة ولان اختيار الزوج الى المراة بالاتفاق فلو لم يكن لها راي معتبر
لم ينتقل الى اختيارها الزوج وكذلك يعتبر اقرارها على نفسها بالنكاح وكذلك يعتبر رضاها في نكاح
الولي فلو كانت كالصغيرة لم يعتبر رضاها وكذلك يجب على الولي تزويجها عند طلبها الا انها اذا زوجت
نفسها من غير كفو يثبت للاولياء حق الاعتراض لانها الحقت الضرر بهم لانهم يتعيرون بذلك فلاجل هذا
يدفعون الضرر عن انفسهم ولانها تصرفت في خالص حقها وهو البضع وهي اهل التصرف لكونها عاقلة
بالغة حرة فيصح كما اذا تصرفت في مالها الا ترى ان وليها لا يتصرف في مالها ولا يصح تصرفه بلا اذنها
فلان لا يصح تصرفه في نفسها اولى واحرى لان النفس اعز من المال **والجواب**
عما تمسكوا اما حديث الزهري الذي سند الى عايشة رضي الله عنها فساقط الاحتجاج لان ابن جريج
سال عنه الزهري فلم يعرفه وقد رواه الطحاوي عن ابن ابي عمران عن يحيى بن معين عن ابن علية
عن ابن جريج انه سال عنه ابن شهاب الزهري فلم يعرفه وقال ابو عيسى الترمذي قال ابن جريج ثم
لقيت الزهري فسالت عن هذا الحديث فانكره فضعفوا هذا الحديث لاجل هذا قال الترمذي
وذكر عن يحيى بن معين انه قال لم يذكر هذا الحرف عن ابن جريج الا اسمعيل بن ابرهيم قال يحيى بن معين
وسماع اسمعيل بن ابرهيم عن ابن جريج ليس بذاك ما سمع من ابن جريج واما حديث ابي موسى فمطعون لا
يلتفت اليه لان في سنده اضطرابا الا ترى ان ابا عيسى الترمذي اورد في جامعه فيه اختلافا
وقال رواه اسرايل وشريك بن عبد الله وابو عوانة وزهير بن معاوية وقيس بن الربيع عن ابي
اسحق عن ابي بردة عن ابي موسى عن النبي صلى الله عليه وسلم • وروي اسباط بن محمد وزيد بن حباب
عن يونس بن ابي اسحق عن ابي اسحق عن ابي بردة عن ابي موسى عن النبي صلى الله عليه وسلم • وروي ابو
عبيدة الحداد عن يونس عن ابي اسحق عن ابي بردة عن ابي موسى عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يذكر
فيه عن ابي اسحق وقد روي عن يونس بن ابي اسحق عن ابي بردة عن النبي صلى الله عليه وسلم • وروي
شعبة وسفيان الثوري عن ابي اسحق عن ابي بردة عن النبي صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي يعني
مرسلا لان ابا بردة لم ير النبي عليه الصلاة والسلام نعلم ان الحديث ليس بصحيح لان شعبة وسفيان
احفظ واضبط من جميع الرواة الذين رووا هذا الحديث وهما روياه مرسلا كما ترى وهو حجة
في الحديث على غيرهما • وروي عن يحيى بن معين انه قال ثلاثة احاديث لم تثبت عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم • احدها لا نكاح الا بولي • والثاني من مس ذكره فليتوضا • والثالث كل مسكر
حرام ولين سلمنا انه صحيح فنقول المراد منه نفي الفضيلة والكمال توفيقا بينه وبين حديثنا ولين سلمنا
ان المراد منه نفي الجواز لا نسلم ان هذا النكاح ليس بولي بل هي وليه نفسها بدليل ما ذكرنا من النصوص

زايد وقد روى
ولم يذكر فيه عن ابي اسحق عن ابي برده عن
عن يونس بن ابي اسحق عن ابي برده عن
النبي صلى الله عليه وسلم لا

نقول

فدل انه نكاح بولي فكان المراد من هذا الحديث المجنونة او الصغيرة او الامة او العبد ممن لا ولاية
لهم على انفسهم الا ترى ان قوله لا نكاح الا بولي لم يختص به المراة دون الرجل والرجل اذا عقد لنفسه
عقد نكاح كان نكاحه نكاحا بولي لانه ولي على نفسه ويتصرف عليها فكذلك المراة **قوله** ولهذا
كان لها التصرف في الاموال اي لكونها عاقلة مميزة **قوله** ولها اختيار الازواج عطف على قوله
لها التصرف **قوله** وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يجوز في غير الكفوء رواه الحسن عن ابي
حنيفة قال اذا زوجت نفسها من غير كفوء لم يجز النكاح اصلا قال شمس الايمة السرخسي وهو اقرب
الى الاحتياط وليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا كل قاض يعدل فكان الاحوط سد باب
التزوج من غير كفوء عليها **قوله** وروي رجوع محمد الى قولهما يعني ان عند محمد ايضا ينعقد
نكاحها بلا ولي من غير توقف وقد ذكرناه وقال رجا بن ابي رجا سالت محمدا عن النكاح بغير ولي
فقال لا يجوز قلت فان لم يكن لها ولي قال ترفع امرها الى الحاكم ليزوجها قلت فان كان في
موضع لا حاكم في ذلك الموضع قال تفعل ما قال سفيان قلت وما قال سفيان قال تولي
امرها رجلا ليزوجها **قوله** ولا يجوز للولي اجبار البكر البالغة على النكاح خلافا للشافعي
يعني يجوز ذلك للاب والجد عند الشافعي ولا يجوز لغيرهما وهو مذهب ابن ابي ليلى رحمه الله
والاصل هنا ان ولاية انكاح الصغار معلولة بعلة الصغر بالاتفاق وفي الصغاير اختلاف
قال اصحابنا العلة الصغر ايضا وقال الشافعي العلة هي البكارة وتزول بالثيوبة وفايدته
تظهر في موضعين • احدهما ان الاب والجد لا يملكان اجبار البكر البالغة على النكاح عندنا
والمراد بذلك انه لو زوجها من غير كفوء بغير رضاها لا ينفذ عندنا خلافا للشافعي والثاني
ان الاب والجد يملكان اجبار الثيب الصغيرة عندنا خلافا له احتج الشافعي بما روي عن ابن
عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس للولي مع الثيب امر فدل على ان له امرا مع
البكر عملا بالمفهوم لانه حجة عنده ولان البكر جاهلة بامور النكاح ولا يحدث لها راي بالبلوغ
فكانت كالصغيرة ولهذا يقبض الاب صداق البكر البالغة بغير امرها ولنا ما روي في السنن
مسندا الى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ان جارية بكرا اتت النبي صلى الله عليه وسلم
فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم فعلم بهذا ان اجبار
البكر البالغة لا يجوز فلو كان جايزا لما خيرها النبي صلى الله عليه وسلم • وروي في السنن
ايضا عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها من وليها والبكر
تستامر في نفسها فعلم بهذا ان اصل الرضا من البكر معتبر والاكراه ينافي الرضا ولانها حرة مخاطبة
فلا يجوز تزويجها بغير رضاها كالثيب ولهذا لا يجوز تصرف الاب في مالها بعد البلوغ فلان
لا يجوز تصرفه في نفسها اولى واحرى فصارت البكر البالغة كالغلام البالغ بخلاف الصغيرة
فان الصبي مظنة العجز فولي من له كمال الراي والشفقة امرها في نفسها ومالها لعجزها

وتصور

وتصور عقلها وانما يقبض الاب صداقها بغير امرها لوجود الرضا منها دلالة وذلك لان
البكر تستحيي عن قبض صداقها والاب يقبض ذلك ليجهزها به مع مال نفسه ويبعثها الى بيت
الزوج وهذه العادة تنقطع بعد الثيوبة لان الاب لا يجهزها مرة بعد مرة فصار الاب
كساير الاوليا ولهذا اذا نهت اباها عن قبض صداقها لم يكن له ذلك عندنا ولان لها ان
تطالب الاب بالعقد اذا امتنع فكان لها ان تمتنع من العقد اذا اكرهته كما في الثيب
والجواب عن الحديث فنقول المراد به ضم الولي الى نفسه في السكنى يعني يضم البكر
نفسه خوفا من خديعة الرجال لانها لم تمارسهم بخلاف الثيب حيث لا يضمها الى نفسه في السكنى
بل تنفرد بالسكنى لانها امنت من ذلك او نقول المراد الثيب البالغة بدليل ان للاب امرا وتصرفا
على وجه النظر في مال الثيب قبل البلوغ والعام اذا لم يمكن اجراؤه على عمومه يراد به اخص
الخصوص وانما قلنا ذلك لان الامر وقع نكرة في موضع النفي فيعم فافهم **قوله** وهذا لانها
جاهلة اشارة الى الاعتبار بالصغيرة **قوله** ولهذا يقبض الاب صداقها ايضاح لقوله
لانها جاهلة **قوله** وقد كمل اي عقلها **قوله** فصار كالغلام وكالتصرف في المال
اي صار الحكم في البكر البالغة كالحكم في الغلام وكالحكم في التصرف في مال البالغة يعني كما لا يجوز
تصرف الاب في نفس الغلام بعد البلوغ ولا يجوز تصرفه في مال البكر البالغة فكذلك لا يجوز تصرفه
في نفس البكر البالغة **قوله** وانما يملك الاب قبض الصداق برضاها دلالة جواب لقوله
ولهذا يقبض الاب صداقها بغير امرها وقد بينا وجه رضاها دلالة **قوله** قال واذا
استاذنها فسكتت او ضحكت فهو اذن اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري واذا استاذن الولي
البكر البالغة فسكتت او ضحكت فهو اذن اي سكوتها او ضحكها اذن والاصل فيه ما روي في
الصحيح عن عايشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله ان البكر تستحيي قال رضاها صمتها فعلم
بهذا ان الشرع جعل سكوت البكر رضا والضحك ادل على الرضا من السكوت لانه دليل الفرح
وقيل الضحك لا يدل على الرضا لانه قد يكون بطريق الاستهزا لكن ذلك معروف بين الناس فلا
يقدح في ضحك الفرح اما اذا بكت فقال في الايضاح وشرح الاقطع وغيرهما • روي عن ابي
يوسف ان البكا رضا منها لانه يكون لشدة الحيا فاشبه السكوت وعند محمد لا يكون رضا لانه دليل
الكراهة فصار كالرد ونقل في النوازل عن الفقيه قال بعضهم ان كانت دموعها حارة لا يكون
رضا لان ذلك من الغم وان كانت دموعها باردة يكون رضا لان ذلك من السرور الا ترى
انه يقال اقر الله عينك ويراد به السرور وقال الفقيه ابو الليث وعندي ان البكا اذا كان
مع الصياح والصوت فهو رد ولا يكون اجازة وان كان مع السكوت فهو اجازة وكذلك اذا
مكنته من نفسها او طالبته بالمهر والنفقة يكون رضا لان الدلالة تعمل عمل الصريح **قوله**
قال وان فعل هذا غير ولي يعني اذا استامر ولي غيره اولى منه لم تكن رضا حتى تتكلم به

اي بالرضا اي قال في الجامع الصغير وان استامر غير ولي بان كان الاب كافرا او عبدا او مكاتبا
او استامر ولي غيره اولى منه كالاخ مع وجود الاب والعم مع وجود الاخ لم يكن سكوتها او ضحكها
رضا حتى يوجد بها النطق وذلك لان الاجنبي لما يزوجها بالوكالة ولا يصح الوكالة الا بالنطق ولان
السكوت او الضحك عند استيمار الاجنبي يكون لقلة الالتفات الى كلامه فلم يكن رضا او نقول
السكوت محتمل للرضا والرد وانما جعل دليلا على الرضا في الولي للحاجة الى ذلك ولا حاجة في غيره
لانه فضولي فاشترط الرضا صريحا بخلاف ما اذا استامر رسول الولي حيث يكون السكوت او الضحك
عند ذلك دليل الرضا وان كان اجنبيا لانه لما كان رسول الولي قام مقامه وقال شمس الائمة
في المبسوط حكي عن الكرخي ان سكوتها عند استيمار الاجنبي يكون رضا لانها تستحيي من الاجنبي اكثر مما
تستحيي من الولي **قوله** ولو وقع فهو محتمل اي لو وقع السكوت دليلا على الرضا فالسكوت محتمل
قوله مثله اي مثل المحتمل **قوله** ويعتبر في الاستيمار تسمية الزوج على وجه تقع بها
المعرفة لتظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه وتسمية الزوج من اضافة المصدر الى المفعول والضمير في
بها راجع الى التسمية وفي فيه وعنه راجع الى الزوج يعني انما يكون السكوت او الضحك رضا عند
استيمار الولي اذا سمي الزوج عندها تسمية تقع بها المعرفة اما اذا ابهم وقال اني ازوجك فلا يكون
السكوت رضا لان الجهالة تمنع الرضا فهل يشترط تسمية الصداق ام لا والصحيح انه ليس بشرط لان
صحة النكاح لا تتوقف على وجود المهر ولهذا لم يشترطها في المبسوط وانما يشترط تسمية الزوج وقال
بعض المتاخرين لا بد من تسمية المهر في الاستيمار لان رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة
قوله ولو زوجها فبلغها الخبر فسكتت فهو على ما ذكرنا يعني هذا الذي قلنا من كون السكوت
او الضحك رضا فيما اذا استاذنها الولي قبل العقد فسكتت او ضحكت يكون رضا وطريق بلوغ الخبر
ان يبعث اليها الولي رسولا ولا يشترط فيه العدد او العدالة اما اذا اخبر الفضولي فلا بد من العدد
او العدالة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يشترط كما في الرسول لما انه من باب المعاملات
فلا يشترط ذلك كما في الهدايا ولابي حنيفة انه خبر ملزم فاشبه الشهادة من هذا الوجه لكنه مستغن
عن الحكم ففارق الشهادة فشرط احد شطري شروط الشهادة اما العدد واما العدالة بخلاف ما اذا
كان المخبر رسولا لانه قام مقام المرسل فلو اخبر هو بنفسه صح فكذا هذا **قوله** وله نظاير
اي لهذا الخلاف الذي وقع بين ابي حنيفة وصاحبيه في اخبار الفضولي نظاير اراد بها عزل الوكيل
وحجر المأذون وسكوت الشفيع عن الطلب واعتاق العبد الجاني وبيعه بعد الاخبار ففي الكل
يشترط العدد او العدالة عند ابي حنيفة لما قلنا خلافا لهما وكذا الخلاف في المسلم الذي لم يهاجر
الينا اذا اخبر بشيء من الشرايع وفي التوكيل لا يشترط العدد او العدالة بالاتفاق بل يجوز ذلك سواء كان
المخبر حرا او عبدا فاسقا او عدلا بالغا او صبيا عاقلا لانه اطلاق محض ليس فيه الزام ولان الوكيل
مختار **قوله** ولو كان رسولا لا يشترط اجماعا اي لو كان المخبر بالنكاح رسول الولي لا يشترط

العدد او العدالة بالاتفاق **قوله** ولو استاذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول لقوله
عليه الصلاة والسلام الثيب تشاور والاصل فيه ما روى البخاري في الصحيح عن ابي هريرة رضي
الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح الايم حتى تستامر وانما يكون الامر بالنطق فلا بد
للثيب منه ولانه قل حياؤها بممارسة الرجال فلم يعتبر سكوتها رضا لعدم المانع من النطق وهو
الحياء • فان قلت استدلاله بلفظ الاستيمار فيه نظر لان مثله جاء في حق البكر ايضا ومع هذا لم
يشترط النطق الا ترى ان صاحب السنن حدث باسناده الى ابن عباس رضي الله عنهما قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستامر في نفسها واذنها صماتها
قلت كان القياس ذلك في البكر لو لم يكن في سياق الحديث واذنها صماتها وترك ذلك القياس بسياق
الخبر **قوله** واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس فهي في حكم الابكار يقال
عنست المراة تعنس عنوسا وعنست تعنيسا اذا جاوزت وقت التزويج فلم تتزوج كذا في الجمهرة
وقال بعض اصحاب الشافعي هي في حكم الثيب لنا ما روي عن عايشة رضي الله عنها انها قالت ان
البكر تستحيي يا رسول الله قال اذنها صماتها وجه الاستدلال ان الشرع جعل الحياء علة كون الصمت
رضا في البكر وهذه العلة موجودة فيمن زالت بكارتها بهذه الاشياء فيكون سكوتها رضا او نقول
هي بكر فيكون سكوتها رضا وذلك لان البكر هي التي يكون مصيبها اول مصيب لها وهذه بهذه المثابة
اخذت من الباكورة وهي اول الثمار ومن البكرة وهو اول النهار وغاية ما في الباب ان الجلدة ذهبت
عنها وتلك الجلدة تسمى عذرة فبزوالها تخرج من ان تكون عذراء ولا تخرج من ان تكون بكرا ولو زالت
بكارتها بزنا فهي كذلك عند ابي حنيفة اي في حكم الابكار وقال ابو يوسف ومحمد لا يكتفى بسكوتها
وبه اخذ الشافعي وجه قولهم انها ثيب بدليل ان مصيبها عايد اليها اخذت من المثابة وهي المرجع يقال
ثاب اذا رجع وثاب المريض اي بري ومنه سمي الثواب ثوابا لان منفعة عمله ترجع وتعود اليه
والمثوبة بمعنى الثواب ومنه التثويب في الاذان وهو الاعلام بعد الاعلام فلما كانت المزنية
ثيبا حقيقة لم يكتف بسكوتها ولنا ما ذكرنا انفا وهو ان الشرع جعل الصمت رضا في البكر بعلة
الحياء وهي موجودة في التي زنت وما اشتهرت فيجعل سكوتها رضا لوجود العلة وهي الحياء كيلا
يودي الى تعطيل مصالحها بخلاف ما اذا اشتهرت حيث لا يكون سكوتها رضا لعدم الحياء وبخلاف
الموطوءة بشبهة او نكاح فاسد حيث لا يعتبر سكوتها لعدم الحياء بظهور الوطء فان الشرع لما علق به
احكاما مثل ثبوت المهر وثبوت النسب والعدة الظهر فلم يبق الحياء بعد ذلك • فان قلت قال
عليه السلام لا تنكح الايم حتى تستامر والايم هي الثيب والامر لا يكون الا بالنطق فيكون نطق المزنية
شرطا لانها ثيب • قلت ذاك عام خص منه البعض وهي الثيب المجنونة والثيب الصغيرة والثيب
الامة فيخص المتنازع بدليل ما ذكرنا وهو ان الشرع جعل في حديث عايشة علة كون الصمت رضا
هي الحياء وهو موجود في المزنية **قوله** واذا قال الزوج بلغك النكاح فسكت وقالت رددت

فالقول قولها وقال زفر القول قوله • **اعلم** ان زوج البكر البالغة اذا ادعى سكوتها فقالت رددت
فالقول قول المراة عند اصحابنا الثلاثة بالاتفاق لكن عند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يمين عليها
وعندهما عليها يمين وعند زفر القول قول الزوج وجه قوله ان الزوج متمسك بالاصل فيكون
القول قوله **بيانه** انه يدعي عليها السكوت وهو اصل لانه عدم النطق والاصل
في الممكن العدم فيكون السكوت هو الاصل والمراة تدعي الرد وهو امر حادث كالمشروط له
الخيار مع صاحبه اذا اختلفا بعد مضي المدة فادعى المشروط له الخيار الرد وانكر صاحبه
فالقول قوله لتمسكه بما هو الاصل وهو السكوت وكالشفيع مع المشتري اذا اختلفا فقال
الشفيع علمت بالبيع امس وطلبت الشفعة فقال المشتري بل سكت فالقول قول المشتري
لتمسكه بما هو الاصل فكذا هنا ولنا ان الحاصل من هذا الاختلاف هو الاختلاف في لزوم العقد
والمراة منكرة لذلك فكان القول قولها لانها متمسكة بالاصل لان الاصل عدم العقد الا
ترى ان قصد الرجل تملك البضع عليها وهي تنكر وتمتنع عن لزوم العقد فكانت منكرة معنى والعبرة
للمعاني كالمودع اذا قال رددت الوديعة كان القول قوله مع اليمين لانه منكر للضمان معنى بخلاف
مسالة الخيار فان لزوم العقد قد ظهر بمضي مدة الخيار لان مضي المدة سبب لزوم العقد والظاهر
يكفي لدفع الاستحقاق اعني استحقاق مدعي الفسخ وان كان لا يصلح لاثبات الاستحقاق كالظاهر
الذي يدعيه الزوج وهو السكوت وبخلاف مسالة الشفيع فانه اذا قال طلبت حين علمت فالقول
قوله اما اذا قال علمت بالبيع امس وطلبت امس وقال المشتري لا بل طلبت الان فالقول قول
المشتري لان حاجة المشتري الى دفع استحقاق الشفيع والظاهر يكفي لدفع الاستحقاق ونظير
هذه المسالة ما اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار غدا فانت حر فمضى الغد وادعى المولى الدخول
والعبد عدم الدخول فالقول قول المولى عندنا لانه ينكر العتق والاصل عدمه وعند زفر
القول قول العبد لانه متمسك بالاصل وهو عدم الدخول **وجوابه** ان الحاصل
من الخلاف هو العتق والمولى ينكره **قوله** وان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت
النكاح لانه نور دعواه بالحجة وان لم يكن له بينة فلا يمين عليها عند ابي حنيفة وذلك لان الاستحلاف
لا يجري عنده في الاشياء الستة بناء على ان النكول بدل عنده لئلا يكون المومن كاذبا والبدل
لا يجري فيها وعندهما النكول اقرار فيه شبهة والاقرار يصح فيها فكذا النكول ولهذا لا يستحلف
عندهما ايضا في الحدود لان الحدود تندرئ بالشبهات وتمام البحث في الاستحلاف في الاشياء الستة
يجيء في كتاب الدعوى ان شاء الله تعالى **قوله** ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجهما الولي
بكرا كانت الصغيرة او ثيبا والولي هو العصبة ومالك يخالفنا في غير الاب يعني ان الولي هو الاب
عند مالك رحمه الله ولا ولاية لغيره عنده حتى لو زوج الجد عند عدم الاب الصغير او الصغيرة
لا ينفذ عنده والشافعي في غير الاب والجد يعني ان الولاية على الصغير والصغيرة للاب والجد

عند الشافعي ولا ولاية لغيرهما عنده حتى لو زوج الصغير او الصغيرة الاخ او العم او ابن الاخ او ابن
العم لا ينفذ عنده وفي الثيب الصغيرة ايضا اي الشافعي يخالفنا في الثيب الصغيرة ايضا يعني لا ولاية
للاب والجد على الثيب الصغيرة عنده حتى لا يملك الاب او الجد تزويج الصغير او الصغيرة كرها لان
علة الولاية عنده البكارة وعندنا الصغر قال في وجيزهم في اسباب الولاية وهي اربعة
الاول الابوة وفي معناها الجدودة وتفيد ولاية الاجبار على البكر وان كانت بالغة لا على
الثيب وان كانت صغيرة سواء ثابت بالزنا او بوطء حلال والاثر لزوال الجلدة بالسقطة **والثاني**
العصوبة كالاخوة والعمومة ولا تفيد الا تزويج العاقلة البالغة برضاها الصريح ان كانت ثيبا
وبسكوتها ان كانت بكرا على راي **الثالث** العتق وهو كالعصبات **الرابع** ٥
السلطان وانما يزوج البالغة عند عدم الولي او عضله او غيبته واراد الولي ان يزوج بنفسه
كابن عم وجه قول مالك رحمه الله ان الصغير والصغيرة موصوفان بالحرية وثبوت الولاية على الحر
بخلاف القياس لان الحرية تنفي تصرف الغير عليه فكل حكم ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد الشرع
ولا يقاس عليه غيره وولاية الاب عليهما ثبت بخلاف القياس شرعا لما روي في الصحيح البخاري
عن عروة رضي الله عنه قال تزوج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وهي بنت ست وبنى بها وهي
بنت تسع ومكثت عنده تسعا **بيانه** ان المباشر للعقد كان ابا بكر رضي الله عنه وقد صح ذلك
رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما ثبت الحكم في الاب بخلاف القياس لا يقاس عليه ساير الاولياء
قلنا لا نسلم ان الولاية ثبت بخلاف القياس بل الحكم معلول بعلة عضومة وبشرط خاص والعلة
حاجة الصغير والصغيرة الى نكاح الكفو الذي يحصل به المصالح مع عجزهما عن المباشرة بانفسهما
والشرط كون الولي بحال يباشر النكاح على وجه تندفع به الحاجة وتحصل المصالح المتعلقة به
وقد وجدا في حق غير الاب فتثبت الولاية لغيره **فان قلت** لا نسلم ان الصغير
والصغيرة يحتاجان الى النكاح لان المقصود من النكاح المصالح المتعلقة به وهي قضاء الشهوة
والتوالد والسكن والازدواج ولا شهوة في حال الصغر **قلت** نعم لا يحتاج في الحال ولكنهما
يحتاجان في المآل وذلك لان النكاح يتعلق بالمصالح الظاهرة والغامضة فالظاهر نحو الكفاءة
وحسن المنظر وكرم المال والعفاف والغامضة نحو كرم الطبيعة والسماحة والمجاملة
وحسن العشرة وغير ذلك وهذه المصالح لا توجد في كل زوج في كل حين بل توجد في كفو خاص
في مدة مديدة فلو اخرنا النكاح الى البلوغ لتعطل امرهما نعلم ان لهما حاجة في حالة الصغر الى
النكاح وهما عاجزان بانفسهما عن المباشرة فاثبتنا الولاية عليهما لمزية الراي الكامل والشفقة
الناشئة عن القرابة وهو العصبة الاقرب فالاقرب وهذا يكون جوابا للشافعي في غير الاب
والجد **فان قلت** ايش تعني بالشفقة اصل الشفقة ام كمال الشفقة فلا نسلم الاول
لان اصل الشفقة موجود في كل مسلم وله راي كامل ومع هذا لا تثبت الولاية لكل مسلم

على الصغير والصغيرة ولا نسلم الثاني ايضا لان كمال الشفقة معدوم في الاخ والعم ولهذا لا يجوز تصرفهما في مال الصغير والصغيرة • قلت نعني به الشفقة الناشئة عن القرابة والقرابة داعية الى النظر في المصالح غاية ما في الباب ان شفقتهما قاصرة ليست بمثل شفقة الاب والجد فاظهرنا اثر القصور في سلب ولاية الالزام حتى كان للصغير والصغيرة خيار البلوغ بخلاف المال حيث لا يصح تصرف الاخ والعم فيه اصلا لتهمة الخيانة ولا يمكن دفع هذه التهمة بتوقف لزوم التصرف الى البلوغ لان المال يتكرر فيه التصرف ويتداول فيه الايدي فلو وقفنا لتعطلت المصلحة المطلوبة من التصرف وهو الاسترباح بخلاف النكاح فانه عقد عمر لا يتكرر غالبا فامكن التوقف الى البلوغ

فان قلت سلمنا ان الاخ والعم يثبت لهما ولاية الانكاح لكن لا نسلم ان لهما ولاية مع وجود القاضي لان القاضي انظر واولى منهما ولهذا يثبت له التصرف في المال دونهما وهذا لانه انما نصب قاضيا اذا كان اعلم الناس واورعهم قلت لا نسلم ان القاضي انظر من الاخ والعم الا ترى ان القاضي لا يوجد فيه شفقة القرابة اصلا ويوجد فيهما ما يوجد من الديانة والعفة اما المال فقد تتصور فيه الخيانة من القاضي ايضا كما يتصور منهما لكن رجحنا القاضي لكونه نائبا عن الشرع تحصيلا للمصالح المتعلقة بالتصرف ولا خيانة من الاخ والعم في الانكاح لانهما لا ينتفعان بالانكاح من شخص ليس بكفو بل يتضرران اما الكلام في الثيب الصغيرة فنقول هذا انكاح صدر عن ولاية التنفيذ فينفذ قياسا على انكاح البكر الصغيرة لانه صادر عن ولاية التنفيذ بيانه ان حكم الولاية على الصغير والصغيرة البكر معلول بعلة الحاجة وشرط صلاح الولي وقد وجد الامران في نكاح الثيب الصغيرة فيثبت الحكم ونعني بالحاجة حاجة الصغير والصغيرة الى نكاح الكفو الذي يحصل به المصالح ونعني بصلاح الولي ان يكون بحال يباشر النكاح على وجه يندفع به الحاجة ويحصل المصالح وانما قلنا بصلاح الولي لانه مختص بكمال الراي ووفور الشفقة الناشية عن القرابة وكمال الراي يقدر على التصرف وشفقة القرابة تدعو الى ذلك فلما وجد قدرة التصرف مع وجود الداعي فالغالب او الظاهر ان المصالح المتعلقة بالتصرف تحصل

فان قلت اثبات الولاية على الحرة بخلاف القياس لان الحرية تنفي تصرف الغير الا انا اثبتناها في البكر لضرورة وهي انها لا علم لها باللذة واللذة لعدم ممارستها بالرجال اما الثيب الصغيرة فقد حصل لها العلم بالممارسة فلا تثبت الولاية عليها لعدم الضرورة قلت لا نسلم ان الثيب الصغيرة حصل لها العلم باللذة ولا لذة بدون الشهوة نعم ان الثيب الصغيرة والبكر الصغيرة سوا فتثبت عليهما الولاية لحاجتهما الى احراز الكفو مع عجزهما بانفسهما فيدار حكم الولاية على الصغر • فان قلت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها من وليها والايم اسم للثيب ولهذا قال محمد بن الحسن في الجامع الكبير اذا اوصى لايامى بني فلان لا تدخل الابكار في الوصية • قلت لا نسلم ان الايم اسم للثيب في لغة العرب الا ترى ان ابن السكيت

قال

قال في كتاب الاصلاح وهو امام اللغة حجة فيها يقال فلانة ايم اذا لم يكن لها زوج بكرا كانت او ثيبا والجمع ايامى ورجل ايم لا امراة له وكذا قال القتبي في تفسير قول عمر رضي الله عنه من حظ المرء نفاق ايمه الايم المراة لا زوج لها بكرا كانت او ثيبا وكذلك الرجل اذا لم يكن له امراة فهو ايم فمعنى قول عمر من جد الرجل ان تخطب اليه بناته واخواته فلا يكسدن ويدخل في الوصية الابكار ايضا على ما هو اختيار الكرخي رحمه الله قال الكرخي الايم في النسا كالعزب في الرجال والمراد من الايم في الحديث البالغة بدليل ثبوت الولاية في مال الثيب الصغيرة بالاجماع قوله وما فيه من القصور اي ما في غير الاب والجد من قصور الشفقة اظهرناه في سلب ولاية الالزام يعني لم يكن ولاية الاخ والعم ملزمة بل كانت متوقفة الى البلوغ حتى كان للصغير والصغيرة خيار البلوغ وقد بيناه قوله لانه يتكرر اي لان التصرف في المال يتكرر حيث تداول الباعة هذا يبيع من ذا وذاك من اخر بخلاف النكاح فانه عقد عمر وقد مر بيانه قوله وجه قوله في المسالة الثانية اي وجه قول الشافعي في مسالة الثيب الصغيرة قوله ولا ممارسة تحدث الراي بدون الشهوة يعني ان حصول الراي والعلم باللذة انما يكون بممارسة الرجال عن شهوة والثيب الصغيرة لا شهوة لها فلا يحدث لها الراي والعلم باللذة فيدار حكم الولاية على الصغر ثبت الولاية والا فلا قوله ثم الذي يؤيد كلامنا فيما تقدم قوله عليه الصلاة والسلام الانكاح الى العصبات من غير فصل اراد بقوله فيما تقدم ثبوت الولاية لغير الاب والجد يعني ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفصل بين عصبة وعصبة فتثبت الولاية للاخ والعم على حسب الطلاق الخبر وهذا الحديث لم يثبت في كتب الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بل هو كلام علي رضي الله عنه كذا قال صاحب الايضاح قوله والترتيب في العصبات في ولاية الانكاح كالترتيب في الارث والابعد محجوب بالاقرب بيانه في شرح الطحاوي قال اولى الاوليا الاب والجد اب الاب وكذلك الاجداد وان علوا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وكذلك اولادهم على هذا الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب وكذلك اولادهما ثم عم الاب لاب وام ثم عم الاب لاب وكذلك اولادهما ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد لاب وكذلك اولادهما وان لم يكن واحد من هؤلاء فمولى العتاقة الرجل والمراة فيه سوا ثم ذووا الارحام الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ليس لذوي الارحام ولاية الانكاح واذا لم يكن واحد ممن ذكرنا فالقاضي او من نصبه القاضي لان القاضي ولي من لا ولي له قال في الفتاوي الولوالجي وكذلك مولى الموالاة ان لم يكن اقرب منه وهو الذي اسلم ابو الصغير على يده ووالاه وهو اخر الاوليا لان هذا العقد يعقد الخلافة في الارث فيفيد في الانكاح كالعصبات قوله فان زوجهما الاب والجد يعني الصغير والصغيرة فلا خيار لهما بعد بلوغهما قال في شرح الاقطع وهو استحسان والقياس ان يثبت لهما

الخيار وجه القياس ان الصغيرة تملك نفسها قبل تمام العقد عليها فتثبت لها الخيار كالامة اذا اعتقت
وجه الاستحسان ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يخير عايشة رضي الله عنها عند بلوغها ولو كان الخيار
حقا لها لاعلمه اياها وذكر ابن سماعة عن محمد ان القياس في الاب ان يثبت لها الخيار اذا بلغت يريد
بها القياس على غير الاب والجد لان الولاية في حالة الصغر انما اثبتت لمكان المصلحة وعلى سبيل
التحصيل من الجانبين لا يقع مصلحة يجب ان يثبت الخيار ولكنا استحسنا فقلنا بلزوم العقد لان
الاب وافر الشفقة كامل الراي فصار كمباشرته برضاهما بعد بلوغهما **قوله** كما اذا باشراه
برضاهما اي اذا باشر الاب والجد العقد برضى الصغير والصغيرة **قوله** وان زوجهما غير
الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شا اقام على النكاح وان شا فسخ وهذا عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف اولا كذا ذكر العالم في طريقة الخلاف وقال
ابو يوسف اخرا لا خيار لهما ويقع العقد لازما وقال في شرح الطحاوي ثم على قولهما لما ثبت
الخيار لهما فان اختارا النكاح فهما على النكاح وان اختارا الفرقة وقعت الفرقة بينهما اذا قضى
القاضي بالفرقة فان كان قبل الدخول بها فلا مهر لها سوا كان الخيار للزوج او للمراة وان
كان بعد الدخول فلا يسقط شي من المهر ثم قال الخيارات ثلاثة خيار المدركة وخيار المعتقة
وخيار المخيرة فخيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا وان كانت ثيبا لم يبطل الخيار بالسكوت
وكذلك اذا كان الخيار للزوج فلا يبطل الا بصريح الابطال او بما يجي منه دليل على ابطال الخيار
كما اذا اشتغلت بشي اخر واعرضت عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا يقع الفرقة الا بقضا
القاضي وعلم النكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار المعتقة فلا يبطل بالسكوت ويمتد
الى اخر المجلس وتقع الفرقة بنفس الاختيار ولا يحتاج الى قضا القاضي وكذلك هذا في خيار المخيرة
فانه لا يحتاج الى قضا القاضي ويمتد الى اخر المجلس ويتعلق بعلم الخيار لها اي للمعتقة لا المخيرة
لان جهل خيار المخيرة جهل في غير موضعه فلا يعتبر وبه صرح البزدوي ولو اعتق امة اولا ثم
زوجها وهي صغيرة ثم ادركت فلها خيار الادراك ولو وقع عقد النكاح وهي صغيرة فاعتقها
ثبت لها خيار الاعتاق دون خيار الادراك لان العقد وقع في حالة الرق كذا في شرح الطحاوي
قوله اعتبارا بالاب والجد يعني ان ابا يوسف رحمه الله يعتبر وليا غير الاب والجد بهما يعني
اذا زوج الاب او الجد فلا خيار للصغير والصغيرة بعد البلوغ فكذا اذا زوج ساير الاولياء والجامع
صدور العقد عن ولاية ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان شفقة ساير الاولياء قاصرة ليست مثل
شفقة الاب والجد وهذا ظاهر وولاية الانكاح ولاية نظرية فربما يتطرق الخلل في بعض المصالح
لقصور الشفقة فثبت الخيار لهما بعد البلوغ دفعا للخلل الواقع ان كان **قوله** ان قرابة
الاخ ناقصة وانما قيد بالاخ ليعلم الحكم في ساير الاولياء بالطريق الاولى وذلك لان الاخ
اقرب الاولياء بعد الاب والجد فاذا كانت قرابته ناقصة وشفقته قاصرة مع كونه اقرب فلا

تكون

تكون قرابة غيره ناقصة اولى واحرى **قوله** بخيار الادراك اي بخيار البلوغ **قوله**
واطلاق الجواب في غير الاب والجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح من الرواية يعني ان اطلاق
جواب كتاب القدوري في غير الاب والجد بقوله فلكل واحد منهما الخيار يدل على ان الام او القاضي
اذا زوج الصغير او الصغيرة كان لكل واحد منهما الخيار بعد البلوغ على ما هو الصحيح من الرواية
من اصحابنا وذلك لان الام قاصرة الراي والقاضي قاصر الشفقة لعدم القرابة فيتطرق الخلل
فيثبت الخيار وهذا هو ظاهر الرواية • وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الام اذا زوجت
الصغير او الصغيرة لا يثبت لهما الخيار لان للام شفقة كالاب بل اكثر • وروي خالد بن صبيح
المروزي عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان القاضي اذا زوج الصغير او الصغيرة لا يثبت لهما الخيار
ذكره الطحاوي في مختصره لان للقاضي ولاية تامة في النفس والمال جميعا فصار كالاب وجه الظاهر
ان ولايته متوخرة عن ولاية الاخ والعم وفي تزويجهما يثبت الخيار ففي تزويجه بالطريق الاولى
وقال القدوري في كتاب التقريب وظاهر الاصل يقتضي ثبوت الخيار لانه قال واذا زوج
الصغيرة غير الاب والجد فلها الخيار وعن ابي يوسف روايتان قال ابو الحسن قوله الثاني ان لا
خيار اي هنا لفظ القدوري **قوله** ويشترط فيه القضا بخلاف خيار العتق اي يشترط في
خيار البلوغ قضا القاضي يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة الفرقة بعد البلوغ لا تثبت الفرقة
ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى قضا القاضي بل تثبت
الفرقة بخيار المعتقة والفرق ان خيار البلوغ انما ثبت لدفع ضرر خفي وهو تمكن الخلل الواقع
من تزويج الولي مع قصور شفقته ولا يوقف على حقيقة هذا الضرر لكونه خفيا وربما يكره الزوج
على ذلك فاحتيج الى القضا لاجل الالزام وهذا المعنى يشمل الذكر والانثى فلهذا ثبت الخيار لهما
جميعا بخلاف خيار العتق فانه انما ثبت لدفع ضرر ظاهر وهو ازدياد الملك عليها لان قبل العتق كان
يملك الزوج عليها بطلقتين لان عدتها حيضتان وكان لا يمنعها الزوج من الخروج والبروز وبعد
عتقها يمنعها فازداد بالعتق ذلك فلم يحتج الى قضا القاضي لكونه ظاهرا ولهذا يثبت هذا الخيار
للجارية دون الغلام لان ازدياد الملك عليها لا عليه وكذا لا يحتاج الى قضا القاضي في المخيرة
فانها اذا اختارت نفسها تقع الفرقة من غير قضا القاضي لانها نائبة عن الزوج في ايقاع الطلاق
او هي مالكة امر نفسها بتمليك الزوج قال في خلاصة الفتاوي الفرقة التي يحتاج فيها الى قضا
القاضي خمسة • الفرقة بالجب والعنة وهي طلاق • والثاني الفرقة بخيار البلوغ وهي فسخ
والثالث الفرقة بعدم الكفاءة او نقص المهر وهي فسخ • والرابع اذا اسلمت المراة الذمية
يعرض الاسلام على زوجها ان ابي فرق بينهما ويكون طلاقا عندهما اما عند ابي يوسف فهي فسخ
والخامس الفرقة باللعان وهي طلاق • ثم اعلم ان الفرق بين خيار البلوغ وخيار العتق من وجوه
احدها في اشتراط القضا وقد بيناه • والثاني ان خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت بل يمتد الى

الى اخر المجلس كما في المخيرة لان خيار العتق ثابت باثبات الشرع قال عليه الصلاة والسلام ملكت
بضعك فاختاري فكان كالثابت بتخيير الزوج بخلاف خيار البلوغ في جانبها حيث يبطل بالسكوت
لان ثبوت هذا الخيار لانعدام الرضا بنها ورضاها يتم بسكوتها • والثالث ان خيار العتق
يثبت للامة دون الغلام وخيار البلوغ يثبت لهما جميعا والفرق مر آنفا • والرابع ان الجهل
بخيار البلوغ ليس بعذر حتى اذا قالت بعد ما ادركت انما سكت لاني ما كنت اعرف الخيار لا يكون عذرا
فيبطل خيارها ولو قالت المعتقة ذلك يكون عذرا وان كان بعد زمان والفرق ان الامة
مشتغلة بخدمة المولى فلا يتفرغ لمعرفة احكام الشرع فيكون جهلها عذرا لانه في موضعه بخلاف
الحرة فانها متفرغة فلا يكون جهلها عذرا لانه في غير موضعه • والخامس ان خيار العتق يبطل
بالقيام عن المجلس كالمخيرة وخيار البلوغ في الغلام والثيب لا يبطل بالقيام عن المجلس لما ذكر
في المتن وهو ان خيار العتق يثبت باثبات المولى فاعتبر المجلس بخلاف خيار البلوغ فيهما لان ذلك
لتوهم الخلل في مقاصد النكاح فلا يبطل بالقيام عن المجلس اعتبارا بابتداء النكاح عليهما بعد
البلوغ غير ان سكوت البكر رضا بمجرد السكوت يبطل خيارها **قوله** ثم عندهما اذا بلغت
الصغيرة وقد علمت بالنكاح فسكتت فهو رضا يعني عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا ادركت
الصغيرة والحال انها علمت بنكاح غير الاب والجد فسكتت بعد العلم فهو رضا بالنكاح اما اذا
لم تعلم باصل النكاح فلها الخيار الى ان تعلم النكاح فتسكت وذلك لان الجهل باصل النكاح عذر
لانه موضع الخفاء لان الولي ينفرد بالنكاح فتكون معذورة بخلاف الجهل بخيار البلوغ حيث لا يكون
معذورة لان الدار دار اشاعة الاحكام فلا يكون الجهل في موضعه بخلاف ما اذا جهلت الامة
خيار العتق حيث تكون معذورة لانها لا تتفرغ لمعرفة احكام الشرع لكونها مشغولة بخدمة
المولى **قوله** او يجي منه بالجزم عطفا على قوله ما لم يقل **قوله** اعتبارا لهذه الحالة
بحالة ابتداء النكاح دليل للمسائل الثلاثة جميعا وهي خيار البكر وخيار الغلام وخيار الجارية
اذا دخل بها الزوج **بيانه** ان البكر الصغيرة اذا ثبت لها الخيار بتزويج غير الاب والجد
ثم ادركت فسكتت يبطل خيارها حيث يكون سكوتها رضا كما اذا انشا العقد عليها ابتداء بعد البلوغ
فسكتت وخيار الغلام الصغير اذا ادرك لا يبطل بمجرد السكوت حتى يوجد منه الرضا صريحا او
دلالة كما لا يبطل بمجرد سكوته عند انشاء العقد عليه وقت البلوغ وكذا خيار الصغيرة اذا دخل
بها الزوج قبل البلوغ ثم ادركت فسكتت لا يكون سكوتها رضا كما اذا سكتت عند انشاء العقد عليها
بعد البلوغ ما لم ترض صريحا او دلالة **قوله** وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد الى اخر
المجلس يعني يبطل بمجرد السكوت **قوله** ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام اي لا
يبطل خيار البلوغ بمجرد القيام عن المجلس بل يمتد الى اخر المجلس في الثيب والغلام اعتبارا بابتداء
النكاح عليهما **قوله** بخلاف خيار العتق ينفصل بقوله وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد

الى اخر المجلس يعني ان خيار العتق يمتد الى اخر المجلس لانه ثابت باثبات المولى لانه حكم العتق وهو
ثابت باثباته فاقتضى جوابا في المجلس بمنزلة جواب التمليك كما في المخيرة اما خيار البلوغ فليس ثابتا
باثبات الزوج بل ثبت لتوهم الخلل في مقاصد النكاح وبمجرد سكوت البكر رضا فلم يمتد الى اخر
المجلس **قوله** وكذا خيار العتق لما بينا اي كما ان الفرقة بخيار البلوغ ليس بطلاق فكذا
الفرقة بخيار العتق ليس بطلاق لانه يصح من الانثى والطلاق لا يصح من المراة بخلاف المخيرة اذا
قالت اخترت نفسي يقع الفرقة ويكون طلاقا لانها نائبة عن الزوج وهو مالك للطلاق **قوله**
وان مات احدهما قبل البلوغ ورثه الاخر اي ان مات احد الزوجين قبل البلوغ يرثه الاخر
وكذا اذا مات احدهما بعد البلوغ قبل قضاء القاضي بالتفريق يرثه الاخر لما ان اصل العقد
صحيح ولهذا يحل للزوج ان يطاها ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف النكاح الفاسد حيث لا
يثبت حل الوطي والتوارث لان اصل العقد ليس بثابت وبخلاف ما اذا زوج الفضولي فمات احد
الزوجين قبل الاجازة حيث لا يثبت التوارث لان اصل العقد موقوف فيبطل بالموت وههنا فيما
نحن فيه صحيح فتقرر بالموت لان الشي بانتهايه يتقرر **قوله** به اي بالموت **قوله**
قال ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري رحمه الله في
مختصره لا ولاية لهولاء المذكورين وذلك لان الولاية المتعدية فرع الولاية القاصرة فاذا لم
توجد هذه لا توجد تلك **بيانه** ان الاصل ان يثبت ولاية المرء على نفسه ثم تتعدى الى
غيره اذا وجد دليل التعدي وهولاء ليست لهم ولاية على انفسهم فان لا يكون لهم ولاية على
غيرهم بالطريق الاولى ولان الولاية نظرية ولا نظر في تفويض الامر الى الصغير لقصور عقله
والى المجنون لعدم عقله وتفسير الولاية نفاذ قول الانسان على الغير شاء او ابى **قوله**
ولا ولاية لكافر على مسلمة لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا اي على
مسلمة صغيرة وفي بعض النسخ على مسلم اي على مسلم صغير وهذا لان الولاية نفاذ القول على الغير
شاء او ابى فلا يجوز ان ينفذ قول الكافر على المسلم ولهذا لا يجوز شهادة الكافر على المسلم وكذا لا
يتوارثان لان الارث خلافة وولاية والكافر مسلوب الولاية في حق المسلم بخلاف الكافر في
حق الكافر فانه يزوج ولده الكافر لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا
يجري التوارث بين الكفار كما يجري بين المسلمين **قوله** ولغير العصبات من الاقارب ولاية
التزويج عند ابي حنيفة رضي الله عنه معناه عند عدم العصبات اراد بغير العصبات الام والاخت
والخال وساير ذوي الارحام فلهم ولاية التزويج عند عدم العصبات عند ابي حنيفة رضي الله
عنه وهي رواية ابي يوسف ومحمد عنه • وروى الحسن عنه انه لا يثبت لهم ولاية التزويج
والولاية الى العصبة وهو قول ابي يوسف ومحمد والشافعي وهذا هو القياس والاول استحسان
كذا في المبسوط لكن قول ابي يوسف مضطرب ذكر قوله مع ابي حنيفة في كتاب النكاح ومع محمد في

كتاب الولاء وذكر الكرخي ايضا قوله مع محمد وهو الاشهر وجه قولهم حديث علي رضي الله عنه الانكاح
الى العصبات ذكره محلا بالالف واللام فيكون جميع الانكاح مفوضا الى من هو عصبة دون غيره
لاقتضا الالف واللام العموم عند عدم العهد ولهذا لا يثبت لغير العصبات ولاية التصرف في
المال ولابي حنيفة رضي الله عنه ان علة الولاية الحاجة وشرطها صلاح الولي للمولى عليه وقد وجد
الامران في الام وساير ذوي الارحام فيصح الانكاح والفقه فيه ان استحقاق الولاية باعتبار
الشفقة الناشية عن القرابة وتوجد ذلك في الام وقرابتها كما توجد في الاب وقرابته فيثبت لذوي
الارحام ولاية الانكاح وتقدم العصبات باعتبار العصوبة لا ينفي ولايتهم كما في الارث ويدل
على هذا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله مطلقا ولان هذه قرابة
تفيد الارث عند عدم العصبات فتفيد ولاية الانكاح ايضا عند عدمهم لان الخلافة
في الملك فوق الخلافة في التصرف **قوله** ومن لا ولي لها يعني العصبة من جهة القرابة اذا زوجها
مولاها الذي اعتقها جاز اي من ليس لها عصبة نسبية اذا زوجها مولى العتاقة جاز لانه اخر العصبات وانما انث الضمير الراجع في لها الى من وان كان لفظ من مذكرا نظرا الى المعنى
لانه اراد به الصغيرة ويجوز التذكير والتانيث بالنظر الى اللفظ والمعنى كما في قوله تعالى ومن
يقنت منكن الاية **قوله** واذا عدم الاولياء فالولاية الى الامام والحاكم لقوله عليه
الصلاة والسلام السلطان ولي من لا ولي له قال في الفتاوي القاضي اذا زوج الصغيرة ولم يكن
لها ولي ان شرط تزويج الصغاير في منشور القضا جاز نكاحه والا فلا ولو لم يكن السلطان امره
بذلك فزوج صغيرة ثم اذن له بذلك فاجاز ذلك قال الصدر الشهيد الصحيح عندي انه يجوز
وقال في الفتاوي الصغرى ولو زوج القاضي الصغيرة من ابنه كان باطلا وكذا اذا باع مال
اليتيم من نفسه لا يجوز لانه حكم وحكمه لنفسه لا يجوز ولو اشترى من وصي اليتيم يجوز وان كان
القاضي جعله وصيا لانه نايب عن الميت لا عن القاضي **قوله** واذا غاب الولي الاقرب غيبة
منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج اذا كان احد الوليين اقرب والاخر ابعد فغاب الاقرب
غيبة منقطعة جاز للابعد ان يزوج الصغيرة وقال زفر لا يزوجها احد حتى يحضر الاقرب وقال
الشافعي يزوجها السلطان • وجه قول زفر ان الابعد محجوب بالاقرب لان ولايته باقية
لم تنقطع بالغيبة ولهذا لم ينقطع التوارث بالغيبة ولهذا لو زوجها الاقرب من حيث هو فيه
جاز ولهذا بقي تصرف الاقرب في مالها والشافعي يقول لما بقيت ولاية الاقرب وتعذر وصولها
الى حقها ناب السلطان منابه دفعا للظلم كما لو عضلها الاقرب ولنا ان علة الولاية الحاجة
وشرطها صلاح الولي كما مر وقد وجد الامران في تزويج الابعد فينفذ وانما تثبت الولاية لمعنى
النظر للمولى عليها فلو لم تثبت الولاية للابعد في هذه الحالة يودي الى تفويت المصالح المطلوبة
من النكاح فيعود الامر على موضوعه بالنقض فلا يجوز ذلك ثم النظر لها لا يحصل بمجرد راي الاقرب

بل براي الحاضر المنتفع به فلما لم ينتفع برايه التحق بمن لا راي له اصلا فصار كالصغير والمجنون فتثبت
الولاية للابعد ثم الابعد مقدم على السلطان والقاضي لوجود القرابة فيه دونهما بقوله عليه
الصلاة والسلام السلطان ولي من لا ولي له وهذه لها ولي فلا يكون السلطان وليا
والجواب عن تزويج الاقرب من حيث هو فيه فنقول لا نسلم انه يصح ولين
سلمنا انه يصح فنقول انما لم يعتبر ولاية الاقرب قبل تزويجه كيلا يلحق الضرر بالصغيرة بفوات الكفو
فلما زوجها من حيث هو فيه ارتفع الضرر فاعتبرت ولايته او نقول للاقرب قرب القرابة وبعد
التدبير وللابعد بعد القرابة وقرب التدبير فصارا كوليين في درجة فايهما زوج جاز • فان قلت
لا نسلم ان راي الاقرب ليس منتفع به وللانتفاع به طرق مثل ارسال الرسول وكتبه الكتاب وتوكيل
الاقرب وكيلا يزوجها حيث هي فيه وذهاب الكفو والصغيرة الى حيث الاقرب فيه **قلت**
اما ذهاب الكفو والصغيرة في غاية الندرة فلا يعتد بالنادر والرسول والكتاب والوكيل لا
يكون الا بعد اعلام الغايب والكفو لا ينتظر الى ذلك ظاهرا وغالبا فيفوت المقصود والباقي
يعرف في طريقة الخلاف **قوله** والغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل
في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري رحمه الله • اعلم ان في حد الغيبة المنقطعة كلاما
واختار القدوري ان يكون الاقرب في موضع لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة واحدة
ذكر هذه الرواية محمد بن شجاع عن اصحابنا وكان ابو عصمة سعد بن معاذ المروزي يقول ادنى
مدة السفر يكفي لذلك وهو ثلاثة ايام ولياليها وعليه جماعة من المتاخرين منهم القاضي ابو علي
النسفي وعليه فتوى الصدر الشهيد واختاره الولوالجي في فتاواه • وروي عن محمد روايتان
في شرح الطحاوي في رواية من الكوفة الى الري وهي عشرون مرحلة كذلك روى ابن سماعة
عن ابي يوسف ايضا • وروي عن ابي يوسف في شرح الكافي من جابلقا الى جابلسا وهما
قريتان احدهما بالمغرب والاخرى بالمشرق قالوا هذا معنى قول زفر انه اذا كان لا يدري اين هو
فهي غيبة منقطعة اي انقطع خبره قال في شرح الكافي هذا منه رجوع الى قول زفر ان الولاية
لا تثبت للابعد فانما ذكر هذا على طريق المثل وقال بعضهم اذا كان في موضع لا تختلف اليه
القوافل فهي غيبة منقطعة وقال بعضهم الغيبة المنقطعة مسيرة شهر فصاعدا وما دونه فليس
بغيبة منقطعة وقال بعض مشايخنا حدها ان يكون حولا من موضع الى موضع فلا يوقف على اثره
او يكون مفقودا لا يعرف خبره وقيل ان كان في موضع يقطع الكرا الى ذلك الموضع بدفعة فليست بغيبة
منقطعة وان كان يقطع بدفعتين فالغيبة منقطعة وقال ابو بكر محمد بن الفضل الامام مختار ان
كان في موضع لا ينتظر الكفو حضوره وبلوغ اذنه تكون منقطعة والا فلا وهو اختيار الامام
الاسبيجابي في شرح الطحاوي واختيار شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي واختيار صاحب الهداية
وصاحب خلاصة الفتاوي **قوله** واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في نكاحها

وهي خمس وعشرون مرحلة وفي رواية من بغداد الى الري

انها في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد ابوها قال في تحفة الفقها عن ابي يوسف
روايتان في رواية محمد عنه ان الابن اولى وفي رواية المعلى عنه ايهما زوج جاز واذا اجتمعا
فينبغي للابن ان يفوض التزويج الى الاب تعظيما له واخذ الطحاوي في مختصره بقول محمد رحمه الله
لمحمد ان هذه الولاية نظرية ونظر الاب اكثر لان شفقته اوفر فيكون الولاية له لا للابن كما في
تصرف المال ولهما ان الانكاح الى العصبات بالحديث والابن مقدم في العصوبة وميراثه اكثر
من ميراث الاب الا ترى انهما اذا اجتمعا يكون السدس للاب والباقي للابن فيكون ولاية
الانكاح للابن لا للاب ولا نسلم ان شفقة الاب اوفر ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان زيادة الشفقة
معتبرة وشفقة الجد اب الاب اكثر وله تصرف في المال دون الابن ومع هذا يقدم الابن عليه
بالاتفاق وكذا يقدم الاخ على الجد اب الام في الانكاح وان كان شفقة الجد اكثر فعلم ان
زيادة الشفقة لا اثر لها بل الاثر للعصوبة **قوله** وهذه الولاية مبنية عليها اي ولاية
الانكاح مبنية على العصوبة **قوله** ولا معتبر بزيادة الشفقة جواب لقول محمد وقد
مر بيانه

فصل في الكفاءة

قوله الكفاءة معتبرة في
النكاح وهذا بلا خلاف بين اصحابنا الا ما حكي عن ابي الحسن الكرخي قال الاصح عندي انها
غير معتبرة وهو قول مالك وسفيان وذلك لان الكفاءة ليست معتبرة فيما هو اهم من النكاح
وهو الدما فلان لا تعتبر في النكاح اولى يؤيده قوله تعالى ان اكرمكم عند الله اتقاكم وقال
ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي وكان ابو الحسن الكرخي يخالف اصحابنا في اعتبار
الكفاءة من جهة النسب والصناعات وقال هم اكفا في الانفس والقصاص ففي النكاح اولى
بان يكونوا اكفا وكان يقول ان صح اعتبار الكفاءة ففي المهر والنفقة لان المهر بدل البضع والنفقة
مستحقة بتسليم نفسها ولنا ما روى محمد في كتاب الآثار عن ابي حنيفة عن رجل عن عمر بن الخطاب
قال لامنعن فروج ذوات الاحساب الا من الاكفا وقال محمد في الاصل بلغنا عن عمر بن الخطاب
انه قال لامنعن النسا ان يزوجن الا من الاكفا • وروي في الجامع الترمذي مسندا الى واثلة
ابن الاسقع رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى اصطفى من
ولد ابرهيم اسمعيل واصطفى من ولد اسمعيل بني كنانة واصطفى من بني كنانة قريشا واصطفى
من قريش بني هاشم واصطفاني من بني هاشم ولا شك ان غير المختار لا يماثل المختار وقول صاحب
الهداية قال عليه الصلاة والسلام الا لا يزوج النسا الا الاوليا ولا يزوجن الا من الاكفا
ليس بثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والاصل في ذلك حديث عمر رضي الله عنه
وقد ذكره عمر ولم تخالفه الصحابة فحل محل الاجماع يؤيده ما ذكر الترمذي مسندا في جامعه
الى علي بن ابي طالب رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له يا علي ثلاث لا تؤخرها
الصلاة اذا اتت والجنازة اذا حضرت والايم اذا وجدت لها كفوا ثم الكفاءة اعتبرت

في النكاح وهو عقد عمر اولى **بيانه** ان عتبة وشيبة والوليد خرجوا يوم بدر للمبارزة
فخرج اليهم ثلاثة من الفتيان الانصار فقالوا لهم انتسبوا فانتسبوا فقالوا ابنا قوم كرام ولكنا
نريد اكفانا من قريش فرجعوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واخبروه بذلك فقال قوموا
وامر حمزة وعليا وعبيدة بن الحرث • وروى البخاري باسناده الى ابي ذر رضي الله عنه قال
نزلت هذان خصمان اختصموا في ربهم في ستة من قريش علي وحمزة وعبيدة بن الحرث وشيبة
ابن ربيعة وعتبة والوليد بن عتبة ولان النكاح يشتمل على مصالح من السكن والازدواج
وحسن العشرة وغير ذلك ولا يتم ذلك الا من الاكفا لان الشريفة تابى ان تكون مستفرشة لمن
يكافيها من الاخسا فاعتبرت الكفاءة في جانب الرجل بخلاف جانب المراة حيث لا تعتبر الكفاءة
حتى لو تزوج شريف خسيسة لا يفرق بينهما لانه بسبيل من الطلاق اذا لم يرض بها ثم الكفاءة معتبرة
بالنكاح في سبعة اشيا في النسب والمال والحرية والتقوى وفي اسلام الاب والحرفة والعقل
في الثلاثة الاول اتفاق وفي الباقي اختلاف واما العقل فلا رواية فيه عن اصحابنا المتقدمين
وقد اختلف فيه المتاخرون **قوله** واذا زوجت المراة نفسها من غير كفو فللاوليا ان يفرقوا
بينهما دفعا للضرر والعار عن انفسهم وهذه المسالة ثمرة اعتبار الكفاءة في النكاح ولا يكون التفريق
الا بقضا القاضي وبه صرح في شرح المبسوط وقال الحاكم الشهيد في المختصر وحكم الطلاق والظهار
والايلا والتوارث وغير ذلك من احكام النكاح قايم بينهما ما لم يفرق القاضي بينهما فاذا فرق
بينهما كانت فرقة بغير طلاق ولا مهر لها عليه ان لم يكن دخل بها وان كان قد دخل بها او خلا
بها فلها ما سمى من المهر وعليها العدة ثم قال والعبد ليس بكفو للحرة وكذلك المكاتب والمدبر
واذا تزوجت المراة غير كفو فرضي به احد الاوليا جاز ذلك ولم يكن لمن هو مثله في الولاية او ابعد
منه ان ينقضه فان كان لها ولي اقرب منه كان له المطالبة بالتفريق وقال ابو يوسف
في نوادر هشام واذا رضي احد الوليين بغير كفوء فللاخر الذي هو مثله ان لا يرضى وسكوت
الولي عن المطالبة بالتفريق ليس برضا منه بالنكاح وان طال ذلك حتى تلد وله الخصومة اذا
جا واذا زوجها الولي غير كفوء ثم فارقته ثم تزوجت به بغير ولي للولي ان يفرق بينهما واذا زوجت
غير كفوء فجا الولي وقبض المهر وجهزها فهذا منه رضا بالنكاح ولو خاصم الولي في نفقتها ومهرها
بوكالة منها فهو رضا ايضا استحسانا **قوله** والاصل فيه قوله عليه السلام قريش
بعضهم اكفاء لبعض بطن ببطن اي الاصل في اعتبار الكفاءة في النسب هذا الحديث وفي صحة
هذا الحديث نظر لانه لم يثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما هو لفظ الجامع الصغير
قال محمد فيه عن يعقوب عن ابي حنيفة قال قريش بعضهم اكفا لبعض والعرب بعضهم اكفا لبعض
والموالي من كان له ابوان فصاعدا بعضهم اكفا لبعض الى هنا لفظ الجامع الصغير ولفظ محمد
في الاصل كذلك ايضا ولم ينسبه الى النبي صلى الله عليه وسلم • ثم اعلم ان قريشا هم اولاد

النضر بن كنانة وقال ابن عباس رضي الله عنه القرش دابة في البحر من احسن دابة لا تدع من الغث والسمين شيا الا اتت عليه **وقال اللهبي**

• وقريش هي التي تسكن البحر بها سميت قريش قريشا •
• تاكل الغث والسمين ولا تترك فيه لذي الجناحين ريشا •
• هكذا في البلاد حي قريش ياكلون البلاد اكلا كميشا •
• ولهم اخر الزمان نبي يكثر القتل فيهم والخموشا •

والعشيش بصدر رقت الافعى وموصولها من جلدها • وقيل سميت قريشا لكسبهم وتجاراتهم في البلاد لان القرش هو الكسب • وقال في الجمهرة قال اخرون سميت قريش قريشا بقريش بن مخلد ابن غالب بن فهر وكان صاحب عيرهم فكانوا يقولون قدمت عير قريش وخرجت عير قريش وقال قوم سميت قريشا لان قصيا قرشها اي جمعها من الاقطار الى مكة ولذلك سمي قصي مجمعا قال الفضل بن عباس بن عتبة بن ابي لهب • ابونا قصي كان يدعى مجمعا • به جمع الله القبايل من فهر • **وقال ايضا**

• نحن كنا سكانها من قريش • وبنا سميت قريش قريشا •

والى هذا القول ذهب ابو عبيدة معمر بن المثنى التيمي في كتابه ثم اعلم ان قريشا ثلاثة اصناف صنف منهم قريش الاباطح ويسمون ايضا قريش البطاح وصنف منهم قريش الظواهر وصنف منهم ليسوا من الاباطح ولا من الظواهر اما قريش الاباطح فبنو عبد مناف واسد بن عبد العزي بن قصي وزهرة وتيم ومخزوم وسهم وجمح وعدي وبنو حسل بن عامر بن لوي وبطنان من بني الحرث ابن فهر • واما قريش الظواهر فبنو الادرم بن غالب وبنو محارب وبنو فهر الا البطنين وبنو معيص بن عامر بن لوي • واما غير هولاء من قريش فليسوا من الاباطح ولا الظواهر وذلك انهم خرجوا من مكة فتنحوا في البلاد منهم سامة بن لوي وقع بعمان وجشم بن لوي وهو خزيمة وقع باليمامة ثم من بني هزان بن عنزه وسايه في شيبان وهم بنو سعد بن لوي وهم في شيبان وبنو الحرث بن لوي وهم ايضا في بني ربيعة بن شيبان بن ذهل بن شيبان وانما سموا الاباطح لان قصيا ادخلهم معه الى بطن مكة واقام الاخرون بالظواهر فيهم سمي قصي مجمعا كذا ذكر محمد ابن حبيب في شرح ديوان كثير في قصيدته التي مدح بها عبد العزيز بن مروان عند قوله

• اغر بطاحي كان جبينه • صفيحة سيف في جلاوة صيقل •

والبيتان قبل هذا البيت • اقل الثوا واضرب العيس نحوه • مخبر مسير للركاب ومعمل •
• الى ماجد الاعراق وار زناده • اشم معم في بني النضر مخول •

ثم طبقات العرب ست فالشعب يجمع القبايل والقبيلة تجمع العمارة والعمارة تجمع البطون والبطن تجمع الافخاذ والفخذ تجمع الفصايل خزيمة شعب وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصي بطن

وهاشم

335

وهاشم فخذ والعباس فصيلة وسميت الشعوب لان القبايل تشعبت منها **قوله** والموالي بعضهم اكفا لبعض رجل برجل هذا ليس بحديث وقد مر بيانه يعني لا يعتبر النسب فيهم بل الكفاءة فيهم تعتبر في الدين وذلك لان الموالي وهم العجم ضيعوا انسابهم فلم يكن التفاخر بينهم بالنسب فالهند والترك والفرس سوا قال صدر الاسلام البزدوي في مبسوطه وهو اخو فخر الاسلام البزدوي والموالي وهم العجم ليسوا باكفاء للعرب وسموا موالي لانهم نصروا العرب على قتل الكفار من اهل الحرب والناصر يسمى مولى قال الله تعالى وان الكافرين لا مولى لهم وانما كان هذا لان العرب افضل من العجم لمكان رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** ولا يعتبر التفاضل فيما بين قريش لما روينا اشارة الى قوله عليه الصلاة والسلام قريش بعضهم اكفا لبعض حتى لو تزوجت هاشمية قرشيا لم يرد عقدها وان تزوجت عربيا غير قرشي غيرها شمي فللاوليا حق الرد الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج بنته رقية من عثمان ثم زوج عليه السلام ابنته ام كلثوم عثمان بعد ما ماتت رقية ولهذا سمي عثمان ذا النورين وكانا هو يا لاهاشميا وزوج علي رضي الله عنه ابنته ام كلثوم من عمر وكان عدويا لاهاشميا فثبت ان قريشا كلهم سوا • بيانه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة ابن كعب بن لوي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر ابن نزار بن معد بن عدنان اقتصر البخاري في نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم على عدنان وعمر رضي الله عنه كان ابن الخطاب بن نفيل بن عبد العزي بن رياح بن عبد الله بن قرط بن رزاح بن عدي بن كعب بن لوي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة ورياح بكسر الراء وبالياء تحتها نقطتان وعثمان رضي الله عنه كان ابن عفان بن ابي العاص بن امية بن عبد شمس بن عبد مناف وعلي رضي الله عنه كان ابن ابي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وربما تحالج في قلبك معرفة نسب ابي بكر الصديق رضي الله عنه وهو عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم ابن مرة وهنا يلتقي نسبه بنسب رسول الله صلى الله عليه وسلم والايمة الاربعة كلهم من قريش لانهم من اولاد النضر بن كنانة كما ترى **قوله** وعن محمد رحمه الله الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة يعني قال محمد لا يعتبر التفضل فيما بين قريش الا ان يكون النسب نسبا مشهورا في الحرمة كاهل بيت الخلافة فحينئذ يعتبر التفاضل حتى لو تزوجت قرشية من اولاد الخلفا امرا قرشيا ليس من اولاد الخلفا يكون للاوليا حق الرد وكانه قال هذا لتسكين الفتنة وتعظيم الخلافة لا لانعدام اصل الكفاءة **قوله** وبنو باهلة ليسوا باكفا لعامة العرب وذلك لخستهم قال قايلهم • فما ينفع الاصل من هاشم • اذا كانت النفس من باهله •
قال في الديوان الباهلة قبيلة من القيس وقال ابو عبيدة معمر بن المثنى هو باهله بن يعصر

ابن سعد بن قيس بن عيلان وهو عيلان بالعين المهملة اسمه الياس بن مضر اما غيلان بالعين
المعجمة فهو اسم ذي الرمة وقتيبة بن مسلم بن عمرو الباهلي منهم قد فتح خراسان الى فرغانة فلا يعرف
في الاسلام اعظم غناء ولا اكثر فتوحا ولا اذكا في عدو المسلمين ولا امن بقية وظاهرا منه لم يرد له
راية **قوله** فاما الموالي فمن كان له ابوان في الاسلام تفسير هذا فيما ذكر فخر الاسلام
البزدوي رحمه الله في شرح الجامع الصغير وقال حتى ان امراة من الموالي لو تزوجت رجلا له
ابوان في الاسلام والحرية ولها اباء فيه لم يعترض على عقدها لان التعريف يقع بالابوين فلا
يعتبر الفضل على ذلك كما لا يعتبر في الشهادات واما اذا كانت تزوجت معتقا او من اسلم بنفسه
لم يكن كفوا لها لان مفاخرة العجم بالاسلام والحرية فان كان للزوج اب واحد في الحرية والاسلام
لم يكن كفوا لهذه في ظاهر الجواب والذي له اب واحد لا يكون كفوا لامراة لها ابوان وعن ابي
يوسف انه الحق الواحد بالمثنى كما قال في التعريف **قوله** كما هو مذهبه في التعريف اي في
تعريف الشخص في الشهادة فان الشهود اذا ذكروا اسم الغائب واسم ابيه يحصل التعريف ويسقط
ذكر الجد وعندهما لا يحصل التعريف ويشترط ذكر الجد **قوله** والكفاءة في الحرية نظيرها في
الاسلام في جميع ما ذكرنا يعني من كان حرا بالابوين يصير كفوا لمن لها عشرة اباء في الحرية ومن
كان حرا بنفسه او حرا باب واحد لا يكون كفوا الامراة لها ابوان في الحرية وعن ابي يوسف انه
الحق الواحد بالمثنى وذاك لان الرق اثر من اثار الكفر وفيه معنى الذل فكان هو بمنزلة اصل
الدين من الوجه الذي ذكرنا **قوله** قال ويعتبر ايضا في الدين اي في الديانة اي قال
محمد في الجامع الصغير وتعتبر الكفاءة في الدين واراد به الديانة اي التقوى والزهد والصلاح
وانما فسر صاحب الهداية الدين بالديانة لئلا يلزم التكرار في البيان اعني لو اريد من الدين الاسلام
كما قال تعالى ان الدين عند الله الاسلام يلزم التكرار لان اعتبار الاسلام مر بيانه مرة ثم اعتبار
الكفاءة في الديانة مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله حتى ان امراة من بنات الصالحين
لو تزوجت رجلا من اهل الفسق كان للاولياء حق الرد لان التفاخر بالدين من اعلى المفاخر
واولاها وقال محمد رحمه الله الديانة من امور الاخرة فلا تعتبر الكفاءة في النكاح فيها لان النكاح
من امور الدنيا الا اذا كان الفسق شيئا فاحشا كرجل يخرج الى السوق سكران ويلعب به الصبيان
او يصفع ويسخر منه فحينئذ تعتبر الكفاءة في الديانة ويكون للاولياء حق الرد دفعا للضرر العار
وعن ابي يوسف رحمه الله قال الذي يشرب المسكر فان كان يشرب يسيرا ولا يخرج سكرانا
كان كفوءا وان كان يعلن ذلك لم يكن كفوا لامراة صالحة من اهل البيوتات لان الشين في الاعلان
كذا في شرح الكافي والايضاح **قوله** وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف هو الصحيح اي
اعتبار الكفاءة في الدين قولهما جميعا هو القول الصحيح واحترز بالصحيح عن رواية اخرى عن ابي
يوسف رحمه الله انه لم يعتبر الكفاءة في الدين حيث قال اذا كان الفاسق ذا مروة يكون كفوا

قوله صاحبها ابوين من الكفاء يعني لم يزله اباؤه اي اباء كثيرة في الاسلام

عند ابي يوسف ولا حاجة الى ذكر الجد وعندهما لا يحصل التعريف

وقالوا

336

وقالوا في شرح الجامع الصغير اراد به اعوان السلطان اذ لكل منهم نوع مهابة عند الناس
قوله والمراة تعير اي تعاب قال في الجمهرة عيرت الرجل ابنه بالعار **قوله**
بضعة النسب اي بدناءته وهي بكسر الضاد وضحها جميعا من قولهم رجل وضيع **قوله**
وتعتبر في المال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية اي
تعتبر الكفاءة في المال واعتبارها فيه ان يكون الزوج مالكا للمهر والنفقة وهذا تفسير القدوري
في مختصره اعتبار الكفاءة في المال وقال صاحب الهداية وهو المعتبر في ظاهر الرواية اي كون الزوج
مالكا للمهر والنفقة في اعتبار الكفاءة في المال هو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان العاجز عنهما او
عن احدهما لا يكون كفوا وانما احترز بظاهر الرواية عما روي في النوازل عن ابي بكر الاسكاف
في رجل له عشرة الاف درهم يريد ان يتزوج امراة لها مائة الف واخوها لا يرضى بذلك قال
لاخيها ان يمنعها من ذلك ولا يكون كفوا وسئل ابو القاسم عن ذلك قال رايت في كتاب نصير بن
يحيى عن ابي يوسف ان المال لا يعتبر في الكفاءة قال ابو القاسم وانا افتي به وفسره الفقيه ابو
الليث وقال يعني اذا كان الزوج يملك مقدار نفقتها ولكن مال المراة اكثر فلا عبرة بقلة
المال وكثرته اذا كان الزوج والمراة كلاهما من العجم ولم يكن في الزوج معنى يستنكف
منه بان لا يكون دباغا ولا حجاما ولا حائكا وهو يقدر على نفقتها فهو كفو لها وقال بعضهم
ينبغي ان يملك مقدار مهرها وزيادة على نصف مهرها قال الفقيه قول ابي القاسم اعجب الي وبه
ناخذ اما اعتبار المهر فلانه بدل البضع فلا بد من ايفائه والمراد منه ما تعارف تعجيله استحسانا
وما سواه فهو مؤجل عادة وسيجيء بيانه في باب المهر ان شاء الله تعالى والعجز عن ذلك لا يسقط
الكفاءة واما اعتبار النفقة فلان حاجة المراة تندفع بها ويحصل بها قوام الازدواج والمراة
الى المهر والنفقة احوج منها الى نسب الزوج وضعة النسب لما اسقطت الكفاءة فلان يسقطها
العجز عن المهر والنفقة اولى **قوله** وعن ابي يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون
المهر لانه يجري المساهلة في المهر وهو ما روى الحسن بن ابي مالك رحمه الله ان ابا يوسف قال
الكفو الذي يقدر على المهر والنفقة • قلت فان كان يملك المهر دون النفقة قال ليس
بكفو • قلت فان ملك النفقة دون المهر قال يكون كفوا قال الصدر الشهيد في شرح الجامع
الصغير في تعليله لان المهر يجري فيه التسهيل والتاجيل ويعتبر قادرا على المهر بيسار ابيه
وامه وجده وجدته كما في اداء الزكاة الى ولد الغني لا يصح استحسانا في احدى الروايتين عن
ابي حنيفة وهو قولهما ولا يعتبر قادرا على النفقة بسبب يسار الاب لان الاباء في العادة يتحملون
عن الاولاد المهور الغالية اما النفقة الدائمة فلا **قوله** واما الكفاءة في الغنى فمعتبرة
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهذا غير ظاهر الرواية عنهما حتى ان القادر على المهر والنفقة
لا يكون كفوا لامراة فائقة اليسار وهو اختيار ابي بكر الاسكاف رحمه الله وذلك لان التفاخر

بالغني وافح في العادات ولهذا قالت عايشة رضي الله عنها رايت ذا المال مهيبا ورايت ذا
الفقر مهينا وانما قيدنا بظاهر الرواية لان ظاهر الرواية عنهما ان المعتبر في الكفاءة في المال
القدرة على المهر والنفقة دون ما سواهما كذا ذكر في كتاب النكاح وقال ابو يوسف اذا كان
قادرا على ايفاء ما يعجل لها باليد ويكتسب ما ينفق عليها يوما بيوم كان كفوءا لها لانه لا ثبات
لهذا الوصف لان المال غاد ورايح فلا يعتبر والاصح ان الكفاءة في كثرة المال ليست بمعتبرة لان
التفاخر به مذموم قال تعالى الهاكم التكاثر حتى زرتم المقابر الاية والتكاثر التباري في
الكثرة والتفاخر بها • وروى البخاري في حديث ابي هريرة رضي الله عنه انه قال تعس عبد
الدينار والدرهم الذي ان اعطي مدح وضبح وان منع قبح وكلح تعس فلا انتعش وشيك فلا انتقش
قوله ضبح اي صاح وهذا كما يقال فلان ينبح دونك يقول اذا اعطي خاصم وجادل دونك
وتعس اي عثر منه يقال تعسا له فلا انتعش اي لا قام من صرعه وشيك اي اصيب بالشوك فلا
انتقش اي فلا اخرجه من الموضع الذي دخل فيه وقال في خلاصة الفتاوي العجمي العالم كفو
للعربي الجاهل وكذا العالم الفقير كفو للجاهل الغني وذكر في تتمة الفتاوي ان القروي كفو
للمدني والعالم كفو للعلوية قوله وتعتبر في الصنايع هذا لفظ القدوري قال صاحب
الهداية وهذا عند ابي يوسف ومحمد وعن ابي حنيفة في ذلك روايتان وعن ابي يوسف انه لا يعتبر
الا ان يفحش كالحايك والحجام والدباغ وقال فخر الاسلام والصدر الشهيد والعتابي تعتبر
الكفاءة في الحرف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قال ابو يوسف لا تعتبر وذكر صاحب الايضاح
وصاحب التحفة وصاحب المحيط على قول ابي حنيفة لا تعتبر واعتبرها ابو يوسف ولم يذكروا
قول محمد وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في المبسوط ان ذلك غير معتبر اصلا عند ابي حنيفة
ثم قال وعن ابي يوسف انه يعتبر حتى ان الدباغ والحجام والحايك والكناس لا يكون كفوا لبنت
بزاز او عطار ولم يذكر قول محمد وقال الولوالجي في فتاواه قال محمد الكفاءة فيها معتبرة رواية
واحدة وقال ابو يوسف لا يعتبر الا اذا كان يفحش كالحايك والحجام والدباغ وعن ابي حنيفة
روايتان وقال الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح الطحاوي الكفاءة من جهة الحرفة
معتبرة فما تقارب بعضها ببعض يكون كفوا كالبزاز مع الصايغ والعطار وما تباعد لا يكون كفوا
كالحجام والكناس والحياط والدباغ فهؤلاء كلهم بعضهم اكفا لبعض ولا يكون كفوا لساير الحرف
ولم يذكر الخلاف عن اصحابنا رضي الله عنهم فعلم ان ظاهر الرواية عنهم انها معتبرة كما ذكر القدوري
ولهذا ذكر الشيخ ابو نصر في شرحه وعن ابي حنيفة انه لا تعتبر بعد ما اثبت قوله ويعتبر
في الصنايع بلا ذكر الخلاف وكذا ذكر صاحب النافع مثل ما ذكر القدوري بلا خلاف وقال
بعض مشايخنا هذا اختلاف عصر وزمان فابو حنيفة بنى الامر على عادة العرب ان مواليهم
يعملون هذه الاعمال لحاجتهم وحاجة مواليهم ولا يقصدون بها الحرف فلا يعيرون بها

وابو يوسف اجاب على عادة العجم انهم اتخذوا هذه الصناعات حرفة ويعيرون بالدني من
ذلك فلم يكن بينهم خلاف في الحقيقة ففي كل بلد تكون عادتهم التعيير والتفاخر في الحرف يعتبر
فيه الكفاءة كذا ذكر صاحب التحفة قوله وجه القول الاخر وهو عدم اعتبار الكفاءة في
الصنايع قوله من الخسيسة اي من الحرفة الخسيسة منها اي من الحرف قوله قال واذا
تزوجت المراة ونقصت عن مهر مثلها فللاولياء الاعتراض عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه حتى
يتم لها مهر مثلها او يفارقها وقالا ليس لهم ذلك اي قال القدوري في مختصره اذا تزوجت المراة
على الوجه المذكور يثبت للاولياء حق الاعتراض حتى يوجد احد الامرين اما اتمام مهر المثل او
المفارقة وهو قول زفر ايضا كذا في شرح الاقطع وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهم الاعتراض
قال صاحب الهداية هذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح بغير الولي
وقد صح ذلك وهذه شهادة صادقة عليه اي هذه المسئلة شهادة صادقة على رجوع محمد الى قولهما
بيانه ان محمدا صحح نكاحها بغير الولي حيث قال ليس لهما الاعتراض مع انها نقصت عن مهر مثلها
فاقول هذا تكلف من صاحب الهداية لان وضع المسئلة يصح على قول محمد على اعتبار قوله
الاول ايضا في الصورتين الاخريين وقد صرح بهما صاحب المختلف احديهما ان ياذن الولي لها بالتزويج
ولم يسم مهرا فعقدت على هذا الوجه والثانية لو اكره السلطان امراة ووليها على تزويجها بمهر قليل
ففعلا ثم زال الاكراه فرضيت هي دون الولي قوله في هاتين الصورتين مع ابي يوسف
رحمه الله لهما ان ما زاد على العشرة من الدراهم حق المراة فصار النقصان فيه كالنقصان في ثمن
المبيع فلا يعترض عليها لانها تصرفت في خالص حقها ولهذا لو ابرات زوجها عن مهرها بعد تزوجها
بمهر المثل لا يعترض عليها كذا هنا ولابي حنيفة وزفر انها لما نقصت عن مهر مثلها الحقت الضرر بنسايها
والشين باوليايها فتعترض كما اذا تزوجت من غير كفوء بيان الاول ان المراة قد تطول فيعتبر مهر مثل نسا
بيتها فيحصل لهن الضرر لانه لا يعلم انه كان نقصانا وبيان الثاني ان الاولياء يحصل لهم التفاخر والتعيير
بزيادة المهر ونقصانه فيثبت لهم الاعتراض دفعا للشين الواقع من نقصان المهر وذلك ان الاولياء
لهم حق الاعتراض في ترك الكفاءة وفيه الحاق الشين وحده وهنا اولى ان يثبت لهم الاعتراض لان
فيه الشين بالاولياء والضرر بالنساء بخلاف الابراء بعد التسمية والنقصان في ثمن المبيع حيث لا يلحق
الشين لان ذلك يدل على كرمها وجودها وقولهما ان ما زاد على العشرة حق المراة فلا نسلم ذلك
وذلك لان في المهر حقوقا ثلاثة • احدها حق الشرع وهو ان لا يكون اقل من عشرة دراهم او ما
يساويها • والثاني حق الاولياء وهو ان لا يكون اقل من مهر المثل • والثالث حق المراة وهو كونه
ملكا لها ثم حق الشرع والاولياء مراعى لدى الثبوت فحسب فلا حق للشرع ولا للاولياء في حالة البقاء
الا ترى انها لو زوجت نفسها بعشرة ثم ابرات الزوج لم يكن للاولياء ولاية التعرض قوله ولا
تعيير به هو مصدر مبني على الفتح مع لا لنفي الجنس اي لا تعيير للاولياء بالابراء بعد التسمية فلما لم يحصل لهم

لا تعرض لها الشرع في ذلك وكذا لو زوجت نفسها بمهر المثل ثم ابرات الزوج م

الصغير لو ثبت لهم الاعتراض وقد مر بيانه **قوله** واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من
مهرها او ابنه الصغير وزاد في مهر امرأته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند
ابي حنيفة وقالا لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن الناس فيه قال في كتاب النكاح ويجوز تزويج
الاب المسلم ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها وابنه الصغير امرأة باكثر من مهر مثلها وان كان ذلك
فاحشا في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد اذا كان ذلك فاحشا ولو بغير فاذا لا يجوز
على قولهما نص هذا اختلف المشايخ على قولهما قال بعضهم الزيادة والنقصان لا يجوز واصل النكاح
صحيح لان المانع هنا من قبل التسمية وفسادها لا يمنع صحة النكاح كما لو تركها اصلا او تزوجها على خمر
او خنزير والاصح ان النكاح لا يجوز عندهما وعليه شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي وفخر الاسلام في
شرح الجامع الصغير واختاره صاحب الهداية فيها والولوالجي في فتاواه وصرح الامام الاسبيجابي
رحمه الله في شرح الطحاوي بان العقد لا يجوز عندهما وفيما يتغابن الناس في مثله جاز العقد بالاجماع
كذا في شرح الطحاوي ايضا وذكر ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي فقال وذكر هشام عنهما
ان النكاح باطل لا يجوز اذا زوجها باقل من مهر المثل مما لا يتغابن فيه وقول زفر مثل قول ابي حنيفة رضي
الله عنه كذا في شرح الاقطع وقال الشافعي العقد جائز والتسمية لا تصح فيجب للصغيرة مهر مثلها ويسقط
ما زاد على مهر مثل امرأة الصغير وجه قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان ولاية الانكاح مقيدة بشرط
النظر ولا نظر في الغبن الفاحش فبطل العقد كما اذا باع او اشترى الاب في مال الصغير او الصغيرة
بغبن فاحش وكما اذا زوجها غير الاب والجد ولابي حنيفة رضي الله عنه ان حكم الولاية مدار على دليل
النظر وهو قرب القرابة وقد وجد فيصح النكاح وهذا لان المقصد الاصلي من النكاح الوصلة
وشرف الزوج وحسن اخلاقه لا المال والظاهر من حال الآباء النظر فيما هو مصلحة الصغار والصغائر
وان لا يختاروا الحط والزيادة الا لمقاصد تزيد على المهر لانهم ينظرون لاولادهم فوق ما ينظرون
الى انفسهم وهذا في النكاح الذي هو عقد سنة وديانة فاما التصرفات المالية كالبيع والشرا
والاجارة والاستيجار والصلح في دعوى المال لا يملك الاب والجد لكن بغبن فاحش بالاجماع لان
المقصود المال وقد حصل النقصان فيه بلا جابر فلم يجز وفي النكاح وجد الجابر وهو ما قلنا من المقاصد
حتى لو عرف من الاب سوء الاختيار لمجانة او فسقا كان عقده باطلا بخلاف الاخ والعم فان شفقتهما
قاصرة فيحمل تقصيرهما في المهر على ترك النظر والميل الى الرشوة فيكون العقد باطلا وبخلاف ما اذا زوجت
المرأة نفسها بدون صداق مثلها او من غير كفؤ حيث كان للاوليا الاعتراض عليها لانها ناقصة
الراي متابعة للشهوة ودل تقصيرها في المهر والكفاة على متابعة الشهوة وترك مقاصد النكاح
ولان الاوليا يعيرون بنقصان المهر وعدم الكفاة فلو لم يثبت الاعتراض يفوت حقهم بلا جابر
فلا يجوز وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عايشة رضي الله عنها على صداق خمسمائة
درهم زوجها منه ابوها ابو بكر الصديق رضي الله عنه وزوج النبي عليه السلام بنته فاطمة عليا

رضي الله عنه باربعمائة درهم وكان مهر مثلهما اكثر من ذلك باضعاف لاجتماع الفضايل فيهما فعلم
ان نكاح الاب بالغبن الفاحش يجوز لمقاصد اخرى وقد تزوج عمر رضي الله عنه ام كلثوم بنت فاطمة
باربعين الفا وكانت فاطمة اشرف منها بلا شك لانها بنت النبي صلى الله عليه وسلم وام كلثوم بنت علي
رضي الله عنهما فصح ما قلنا **قوله** الا بما يتغابن الناس فيه اراد به الغبن اليسير **قوله**
اما المالية جواب لقوله كما في البيع **قوله** والدليل عدمناه في حق غيرهما اي عدمنا دليل
النظر وهو قرب القرابة في غير الاب والجد والبيان مر مستوفا **قوله** ومن زوج ابنته وهي
صغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير امة فهو جائز قال صاحب الهداية وهذا عند ابي حنيفة ايضا
فليس المراد من قوله ايضا ان النكاح جائز عندهما وعند ابي حنيفة ايضا لان النكاح ليس بجائز
عندهما اصلا وانما ذكر بقوله ايضا لانه ذكر في المسألة المتقدمة اعني مسألة حط المهر وزيادته
من الاب في تزويج الولد الصغير وهذا عند ابي حنيفة ثم لما قال في هذه المسألة وهذا عند ابي حنيفة
احتاج ان يقول ايضا اي كما ان النكاح جائز في تلك المسألة عند ابي حنيفة فكذلك ايضا عنده
في هذه المسألة ثم هذه المسألة من خواص الجامع الصغير قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وكذلك
ان زوج بنته الصغيرة ممن لا يملك مهرها او لا يقدر على نفقتها فهو على الاختلاف وان كان ذلك من غير
الاب والجد فهو باطل بالاجماع وجه قولهما ان الولاية نظرية ولا نظر في ترك الكفاة لانه ضرر
ظاهر فلا يجوز وله ان حكم الولاية مبني على دليل النظر وهو قرب القرابة وترك الكفاة لمصلحة تزيد
على الكفاة فجاز العقد على ترك الكفاة كما قلنا في احتمال الغبن الفاحش بالحط والزيادة في المهر ٥

فصل في الوكالة في النكاح وغيرها

اي وغير الوكالة كنكاح الفضولي لما كانت الوكالة نوعا من الولاية من حيث ان تصرف الوكيل
ينفذ على الموكل كتصرف الولي ينفذ على المولى عليها ناسب ذكر الوكالة عقيب باب الاوليا والاكفا
ثم جر الكلام الى ذكر الفضولي لان التصرف من جهة الغير اما ان يكون بامر او بغير امر فالاول تصرف
الوكيل والثاني تصرف الفضولي والوكالة بفتح الواو وكسرها كذا ذكره ابن السكيت **قوله**
ويجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه وكذلك اذا وكل رجل رجلا ان يزوجه امرأة ووكلته
المرأة بذلك فعقد لهما جاز وقال زفر لا ينعقد النكاح بالواحد وقال الشافعي ان كان وليا لهما جاز
مثل الجد يزوج بنت ابنه من ابن ابنه وان كان وكيلا لم يجز وابن العم ليس له ان يتولى طرفي النكاح كذا
في وجيزهم والاصل هنا ان الواحد عندنا يصلح ان يكون وليا في النكاح من الجانبين كما اذا زوج بنت
اخيه من ابن اخيه ويصلح ان يكون وكيلا من الجانبين ايضا كرجل وكل رجلا بان يزوجه امرأة ووكلت
المرأة ذلك الرجل ايضا ان يزوجها منه فقال الوكيل اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان فانه
ينعقد العقد وينفذ ولا يصلح ان يكون الواحد وكيلا في البيع من اثنين بالاتفاق الا في الاب فانه
اذا اشترى مال ابنه لنفسه او باع ماله من ابنه الصغير بمثل قيمته او بزيادة او نقصان بمقدار

ما يتعاطى الناس فيه فانه يجوز انتصابا كذا في شرح الطحاوي وجه قول زفر ان النكاح عقد معاوضة
فلا يجوز ان يكون الواحد وكيلا من الجانبين كما في البيع يؤيده قوله عليه الصلاة والسلام كل نكاح
لم يحضره اربعة فهو سفاح خاطب وولي وشاهدا عدل وبه يستدل الشافعي ايضا في الوكيل والكن يفرق
بينه وبين الولي لضرورة في الولي دون الوكيل وذلك لان العقد لا يباشره سوى الولي غاية ما
في الباب انه يأمر غيره من احد الجانبين فيكون المأمور قائما مقامه وهو الولي من الجانبين شرعا
ولنا ان الوكيل في باب النكاح سفير ومعبر فكما يصلح الواحد ان يكون معبرا عن
الواحد يصلح ان يكون معبرا عن اثنين وهذا لانه لا يستغني عن اضافة العقد الى الزوجين فلما
كان كذلك قام عبارته مقام عبارتهما جميعا فصار اجابة كلاما بالمراة والزوج جميعا فتم العقد
باثنين حكما والثابت حكما كالثابت حقيقة الا ترى انه لو زوج ابنه الصغير ابنة اخيه الميت وهي
صغيرة جاز فكذا هنا بخلاف الوكيل في البيع فانه ليس بمعبر وسفير بدليل انه يستغني عن اضافة
العقد الى غيره ولان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع فلو صح ان يكون الواحد وكيلا من
الجانبين لادي الى التضاد والتمانع بان يكون مملكا ومتملكا ومطالبا ومطالبا ومخاصما ومخاصما
وليس النكاح كذلك فان حقوق العقد لا ترجع الى الوكيل ولهذا لا يملك الوكيل بالنكاح قبض المهر
فلا يؤدي الى التمانع **والجواب** عن الحديث فنقول انه مطعون طعنه اهل
الحديث فمن ادعى صحته فعليه البيان وبعد صحته نقول لما اجتمع الوصفان في واحد صار كالمثنى
معنى الا ترى الى قوله عليه السلام الحقوا الفرايض باهلها فما ابقت فلاولى رجل ذكر ثم جاز
استحقاق الواحد الفرض والتعصيب لاجتماع الصفتين فيه وان انعدم العدد كالاب اذا كان
مع البنت فكذا هنا واذا اذنت المراة للرجل ان يزوجها من نفسه فعقد بحضرة شاهدين جاز اعلم
ان المراة اذا وكلت رجلا وقالت زوجني من رجل فزوجها من نفسه بان قال عند الشهود اشهدوا
اني قد زوجتها من نفسي فالنكاح باطل وكذا اذا بلغها الخبر فاجازت لا يجوز عند ابي حنيفة
ومحمد لانه فضولي من جانبها وهذا لانه صار معرفة بالخطاب فلا يدخل تحت اسم النكرة ولو قالت
زوجني من نفسك فزوجها من نفسه جاز في قولهم جميعا لانه اصيل من جانب نفسه ووكيل من جانبها
وكذا ابن عم صبية هو وليها زوجها من نفسه بمهر المثل جاز لانه ولي من جانبها اصيل من جانب نفسه
ولو كانت بالغة بكرا فاستامرها لنفسه فسكتت ثم خرج وزوجها من نفسه جاز لانه صار وكيلا من
جانبها ولو زوجها من نفسه اولا ثم اخبرها فسكتت لم يجز عندهما لانه فضولي من جانبها وعند ابي يوسف
يجوز كذا في الجامع الكبير **قوله** لا يتولاه سواه اي لا يتولى العقد سوى الولي يعني في النكاح
قوله ان الوكيل في النكاح معبر وسفير اما كونه معبرا فمن حيث ان عبارة العقد صدرت
منه وكونه سفيرا باعتبار ان حقوق العقد ليست براجعة اليه بل الى الموكل والبحث مستوفي
والسفير في اللغة المصلح بين القوم كذا في الديوان وقال ابن دريد في كتاب الجمهرة السفير

بين القوم الماشي بينهم في الصلح والتمانع اي التنافي **قوله** فقوله زوجت يتضمن الشطرين اي
قول الوكيل زوجت فلانة من فلان يقوم مقام شطري العقد وهما الايجاب والقبول من نيابته عنهما
قوله قال وتزويج العبد والامة بغير اذن مولاهما موقوف فان اجازه جاز وان رده بطل
وكذلك لو زوج امراة بغير رضاها او رجلا بغير رضاه اي قال القدوري في مختصره ينعقد نكاحهما
بغير الاذن موقوفا على اجازة المولى وكذلك تزويج الفضولي ينعقد موقوفا على الاجازة والاصل
ان كل عقد صدر عن الفضولي وله مجيز حالة الوقوع كالنكاح والبيع والاجارة ونحوها انعقد
موقوفا فان اجاز المالك ينفذ ويثبت حكمه مستندا الى وقت العقد والا يبطل وعند الشافعي لا يبيح
تصرف الفضولي اصلا لان العقد انما يراد لحكمه والفضولي ليس بقادر على اثبات الحكم فيكون تصرفه
لغوا ولنا ان ركن التصرف وهو الايجاب والقبول صدر عن اهله وهو العاقل البالغ مضافا
الى محله فيصح والمحل في النكاح هو الانثى من بنات ادم ليست بمحرمة ومعتدة ومشركة وزايدة
على العدد المنصوص وفي البيع هو المال فقلنا بصحة العقد كيلا يلزم الحاق الانسان المميز
بالنطق عن ساير الحيوانات بالبهايم بل بالجمادات لكن على سبيل التوقف كيلا يلحق الضرر بالغايب
فاذا وجد الاذن في الانتهاء يصير كالموجود في الابتداء فيستند الحكم الى اول العقد الا ترى الى ما روى
ابو داود في سننه مسندا الى الزهري عن عروة عن ام حبيبة انها كانت تحت عبد الله بن جحش فمات
بارض الحبشة فزوجها النجاشي النبي صلى الله عليه وسلم وامهرها عنه اربعة الاف وبعث بها الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم مع شرحبيل فقبل عليه الصلاة والسلام ولا يلزم من صحة العقد
لزوم حكمه وابرامه في الحال لان الحكم قد يتراخى عن صورة العلة كما في البيع بشرط الخيار ولا نسلم
انه ليس بقادر على اثبات الحكم على تقدير الاجازة ممن وقع العقد له والمراد من الفضولي هو الذي
يتصرف في حق الغير بلا اجازة ثم العبد اذا دخل بها ثم اجاز المولى النكاح يلزمه مهر المثل بالدخول
ومهر اخر بالاجازة قياسا لان الدخول في النكاح الموقوف كالدخول في النكاح الفاسد وفي الاستحسان
يلزمه مهر واحد لان المثل انما يلزمه بحكم العقد فلولاه لزم الحد والمسمى ايضا يلزم بحكم العقد
فلو لزما لزم في العقد الواحد مهران وذلك لا يجوز ثم انما قيد بقوله وله مجيز لانه اذا لم يكن له
مجيز كما اذا زوج الفضولي يتيمة لا يتوقف العقد **لا يقال** السلطان والقاضي
مجيز فينبغي ان يتوقف العقد **لانا نقول** يمكن فرض المسالة في موضع لا قاضي فيه ولا
سلطان كدار الحرب مثلا ومن صورة تزوج عبد المكاتب حيث لا يتوقف بل يبطل لعدم المجيز لان
النكاح عيب وليس بكسب فلم تجز اجازة المكاتب وكذا اجازة المولى لانه اجنبي عن كسب المكاتب
قوله اذا راى المصلحة فيه ينفذه اي اذا راى الغايب وهو المعقود له المصلحة في العقد
او التصرف ينفذه بالاجازة وجوز الاضمار قبل الذكر للشهرة فافهم **قوله** ومن قال اشهدوا
اني قد تزوجت فلانة فبلغها الخبر فاجازت فهو باطل وان قال اخر اشهدوا اني زوجتها منه فبلغها

الخبر فاجازت جاز ان قال رجل لو فضولي زوجها منه بعد ما قال فضولي تزوجت فلانة ثم بلغها
الخبر فاجازت جاز العقد وكذلك ان كانت المراة هي التي قالت جميع ذلك يعني اذا قالت المراة
اشهدوا اني قد تزوجت فلانا وخاطب عنه واحد في المجلس فقال زوجته اياك فبلغه الخبر
فاجاز فهو جائز بخلاف ما اذا لم يخاطب عنه احد فبلغه الخبر فاجاز فهو باطل عندهما خلافا
لابي يوسف وهذه من مسائل الجامع الصغير والاصل ان شطر العقد هل يتوقف على ما وراء المجلس
ام لا فعندهما لا يتوقف وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى اولا كذا في المبسوط وقال اخرا يتوقف
له ان عقد الفضولي لو كان باذن كان نافذا فاذا كان عن غير اذن يتوقف قياسا على ما اذا خاطب
الفضولي واحد وقياسا على ما اذا اختلعها او طلقها على مال او اعتق عبده الغايب على مال حيث
يتوقف بالاتفاق ولنا ان الموجود شطر العقد وذلك لا يتوقف على ما وراء المجلس كما اذا قال الرجل
بعت عبدي من فلان ولم يقبل عن المشتري احد او قال اشتريت عبد فلان ولم يقبل عن البايع
احد او قال بعت عبد فلان من فلان فلم يقبل عنهما احد فلما لم يتوقف لم ينفذ بالاجازة اللاحقة
بعد المجلس بخلاف ما اذا اجرى العقد بين الفضوليين لانه عقد تام لوجود الايجاب والقبول الا
انه لم ينفذ في الحال بل يتوقف على اجازة المعقود له كيلا يلحق الضرر به وبخلاف الخلع لانه يمين من
جانب الزوج فيتم بالحالف ولهذا قال في الجامع الكبير لو ابتدات المراة فقالت اختلعت نفسي
بكذا والزوج غايب فهو باطل لان الخلع من جانبها مبادلة وبخلاف تعليق الطلاق والعتاق بمال
فانه يمين ايضا فيتم بالحالف وكانه قال ان قبلت الف درهم فهي طالق وان قبلت كذا فهو حر
والقبول شرط وقوع الطلاق والعتاق لا شرط العقد وبخلاف ما اذا كان مامورا لانه معبر
يقوم كلامه مقام كلامي الزوجين ثم اعلم ان الواحد يجوز ان يكون اصيلا من جانب ووليا من جانب
وكذا يجوز ان يكون الواحد اصيلا من جانب ووكيلا من جانب وكذا يجوز ان يكون الواحد وكيلا
من الجانبين وكذا ان يكون الواحد وكيلا من جانب ووليا من جانب وكذا يجوز ان يكون الواحد وليا
من الجانبين اما لا يجوز ان يكون الواحد اصيلا من جانب فضوليا من جانب وكذا لا يجوز ان يكون
الواحد وكيلا من جانب فضوليا من جانب وكذا لا يجوز ان يكون الواحد وليا من جانب
فضوليا من جانب وكذا لا يجوز ان يكون الواحد فضوليا من الجانبين وعند ابي يوسف يجوز في
جميع الصور ومسايلها مرت في هذا الفصل فافهم اما كون الواحد اصيلا من الجانبين فهو محال
قوله وكذا الخلع واخواته اي الخلع عقد تام لانه يمين وكذا اخوات الخلع وهما الطلاق على
مال والاعتاق على مال **قوله** فيتم به اي يتم تصرف اليمين بالحالف **قوله** ومن
امر رجلا ان يزوجه امراة فزوجه اثنين في عقدة واحدة لم يلزمه واحدة منهما وهذه مسألة
الجامع الصغير وهذا لانه لا يخلو اما ان يلزمه كلتاهما وذلك لا يجوز لانه خلاف الامر او احديهما
عينا فلا يجوز ايضا لانه لم يعين وليست احديهما باولى من الاخرى او احديهما غير عين فلا يجو

ايضا

ايضا للجهالة لان النكاح في المجهولة يكون معلقا بشرط البيان ولا يجوز تعليق النكاح بالاخطار
الا ترى انه لو قال تزوجت احداكما لا يجوز النكاح وفي المسالة قيود لا بد لك من ان تعرفها القيد
الاول انه امره بان يزوجه امراة فزوجه امراتين فلو امره ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه
واحدة جاز الا اذا قال لا تزوجني الا امراتين في عقدة فحينئذ لا يجوز • والثاني امره ان يزوجه
امراة ولم يعينها فلو عينها فزوجها واخرى معها يلزمها المعينة • والثالث زوجه الوكيل اثنتين في
عقدتين يلزم الاولى ونكاح الثانية موقوف على الاجازة لانه فضولي فيه • والرابع قال لم
يلزمه واحدة منهما ولم يقل لم يجز النكاح لانه جائز وليس بنافذ لانه نكاح الفضولي لمخالفة الامر
قوله ومن امره امير بان يزوجه امراة فزوجه امة لغيره جاز عند ابي حنيفة ولفظ محمد
في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في امير من امراء قريش امر رجلا ان زوجه امراة فزوجه
امة يعني لغيره قال جاز وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وهذه المسألة بوضعها من الخواص وانما
وضع المسالة ابو حنيفة في نفسه تواضعا حيث جعل نفسه مامورا ولا يتفاوت الحكم بين ان يكون
الموكل اميرا او غير امير قرشيا او غير قرشي بعد ان يكون حرا وجه قولهما اعتبار العرف في الوكالة
لان المطلق من الكلام ينصرف الى ما هو المتعارف بين الناس والمتعارف هو التزوج بالاكفاء من
الحراير دون الاماء ولابي حنيفة رضي الله عنه ان اللفظ صدر مطلقا لانه قال زوجني امراة ولم
يقيدها بالحرة فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة حتى لو زوج امة نفسه لا يجوز لمكان التهمة
ولا نسلم ان العرف هو التزوج بالاكفاء ولين سلمنا لكن نقول العرف مشترك فلا يصلح ان يكون
مقيدا لان ما تقوله الخصم ليس باولى مما نقول نحن لان العرف مشترك فيهما جميعا او هو عرف عملي
فلا يصلح مقيدا اعني ان العرف وهو التزوج بالاكفاء لان الناس يعملون هكذا حيث يتزوجون بالاكفاء
فلا يقيد اللفظ المطلق به لان لهم ان يتركوا العرف الثابت بعملهم الى خلاف ذلك وذكر في الاصل
في كتاب الوكالة ان اعتبار الكفاءة في النساء للرجال استحسان عندهما اما اعتبار الكفاءة في الرجال
للنساء بالاتفاق قال في خلاصة الفتاوى امره ان يزوجه امراة فزوجه صبية جاز قيل هذا قول ابي
حنيفة اما عندهما فلا يجوز اذا كانت لا تجامع مثلها كما لو زوجه رتقا او قرناء وقيل هذا قول
الكل ولو امره بان يزوجه سوداء فزوجه بيضاء او على العكس لا يجوز فلو امره بان يزوجه عمياء فزوجه
بصيرة يجوز وفي المنتقى امره بان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان زوجه مكاتبة او مدبرة او ام
ولد جاز ولو امره ان يزوجه نكاحا فاسدا فزوجه امراة نكاحا صحيحا لا يجوز بخلاف الوكيل بالبيع
الفاسد اذا باع بيعا صحيحا جاز والفرق ان الوكيل بالبيع الفاسد لان البيع الفاسد بيع لانه يفيد
الملك واذا امر وكيلا فاذا باع بيعا جائزا فقد خالف الى الخير فيجوز فاما الوكيل بنكاح فاسد ليس بوكيل
بالنكاح لان النكاح الفاسد ليس بنكاح لانه لا يفيد الملك ولهذا لا يجوز طلاقها وظهارها
فاذا لم يصر وكيلا لم ينفذ تصرفه عليه كذا ذكره الولوالجي في فتاواه وانما ذكر هذه المسايل

بكثير الفوايد والله اعلم **باب المهر** لما فرغ عن ذكر ركن النكاح
وشرطه شرع في بيان المهر لان بعقد النكاح تعلقا به لكنه اخره لان المال ليس بمقصود في باب
النكاح ولهذا يصح النكاح وان لم يذكر المهر **قوله** قال ويصح النكاح وان لم يسم فيه مهرا اي
قال القدوري في مختصره اعلم ان خلو النكاح عن التسمية لا يمنع صحته كما اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا
او تزوجها على ان لا مهر لها او تزوجها على ما ليس بمال كالميتة والدم وهما مسلمان فالنكاح جايز ولها مهر
مثل نسايها اما صحة النكاح فلقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن
فريضة وسعوهن وقد حكم بصحة الطلاق مع عدم التسمية ولا يكون الطلاق الا في النكاح الصحيح
فعلم ان ترك التسمية لا يمنع صحة النكاح واما وجوب المهر فلقوله تعالى واحل لكم ما ورا ذلكم
ان تبتغوا باموالكم اي تبتغوا ملك النكاح على النسا بالمال وحرف البا يصحب الاعواض فعلم ان ملك
النكاح لم يشرع بلا مال وبطل به ما قال مالك والشافعي ان المهر ضمان زايد ان ذكر في العقد يجب والا
فلا ويدل عليه قوله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم **بيانه** ان الشارع اضاف الفرض
وهو التقدير الى نفسه ولا يجوز ابطال العبد ذلك باثبات النكاح بلا مهر عيران تقدير العبد ايضا ل
لذلك التقدير وقد بين الله تعالى خصوصية رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنكاح بغير مهر بقوله
تعالى خالصة لك من دون المومنين فعلم ان النكاح لم يشرع في حق غيره بلا مهر وقد صح عن ابن مسعود
رضي الله انه سيل في امراة مات عنها زوجها ولم يكن فرض لها شيا فقال بعد ما اجتهد شهرا اقول
فيه بنفسي فان يك صوابا فمن الله ورسوله وان يك خطا فمني ومن الشيطان والله ورسوله منه بريان
ارى لها مهر مثل نسايها لا وكس ولا شطط فقام معقل بن سنان وقال اشهد ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قضى في بروع بنت واشق الاشجعية مثل قضايك هذا ففرح ابن مسعود سرورا لم يسر قط مثله
بعد اسلامه لموافقة قضايه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه عقد معاوضة فلا ينعقد الا
بعوض كالبيع ولهذا كان لها ان تحبس نفسها لاستيفا المهر ولا يجوز حبس المبدل الا ببدل واجب ولان
الله تعالى جعل المراة محل النسل وقد تعلق به رضا الله تعالى حيث قال فانكحوا لان الامر دليل
الرضا وكان القياس ان لا يكون مستفرشة مهانة لورود ملك النكاح عليها الا انه ترك
القياس بالنص لضرورة التناسل فجعل المحل مضمونا بالمال ابانة لشرف المحل وتعظيما له لان المراة
داخلة تحت التكريم لانها من بني ادم فصار المحل مضمونا بالمال صونا عن شبهة الاباحة والبذل لان
الابضاع لا يجري فيها الاباحة والبذل **قوله** واقل المهر عشرة دراهم وقال الشافعي ما يجوز ان
يكون ثمنا في البيع يجوز ان يكون مهرا • اعلم ان اقل المهر عندنا مقدر بعشرة دراهم او ما يساوي
العشرة وقال مالك في الموطا لا ارى ان تنكح المراة باقل من ربع دينار لان ربع دينار يجب فيه
القطع وعند الشافعي يجوز القليل والكثير كما في ثمن المبيع بنا على ان المهر عنده ضمان زايد
ولنا ما روى جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا مهر اقل من عشرة دراهم

قضاء

قال محمد بن الحسن في الاصل بلغنا عن علي وعبد الله بن عمر وعامر وابرهيم رضي الله عنهم وروى
ابو بكر الرازي هذا الحديث في شرح الطحاوي باسناده الى جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم ولان
المهر ثبت ابتدا حقا للشرع ابانة لخطر المحل وتعظيما له صونا عن شبهة الاباحة والبذل والمهان
الخطر لا يكون الا بمال مقدر له خطر شرعا وذلك العشرة استدلالا بنصاب السرقة • وجه
الاستدلال ان نصاب السرقة يدخله التقدير بالاتفاق لانه يستباح به ما لا يستباح بالبدل
فكذلك المهر يؤيده قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم **بيانه** ان الاموال لا تطلق على
القليل ولا على العشرة لولا قيام الدليل وقد قام الدليل عليها فخرج ما دونها **فان قلت**
استدلالكم بنصاب السرقة ضعيف لان مالكا والشافعي ينكرانه فان نصابها عندهما ثلاثة
دراهم او ربع دينار **قلت** لا نسلم انه ضعيف وذاك ان مدعانا ان المهر مقدر
خلافا للشافعي استدلالا بنصاب السرقة من حيث ان كل واحد منهما يستباح به ما لا يستباح بالبدل
ونصاب السرقة مقدر بالاجماع فكذا المهر بالقياس عليه لوجود الجامع اما التقدير بالعشرة
في نصاب السرقة فلما روى ابو داود في السنن مسندا الى عطا عن ابن عباس قال قطع رسول
الله صلى الله عليه وسلم رجلا في مجن قيمته دينار او عشرة دراهم وباقي التقرير يجي في باب
السرقة ان شا الله تعالى **فان قلت** استدلالكم بقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم
ضعيف ايضا لان الاموال ذكرت بلفظ الجمع بمقابلة الجمع وذاك يقتضي انقسام الاحاد على
الاحاد فعلى هذا يكون المراد ان تبتغوا كل واحد بماله لا باموالهم والمال يقع على القليل والكثير
قلت لا نسلم انقسام الاحاد على الاحاد اذا ذكر الجمع بمقابلة الجمع ولين سلمنا لكن لا
نسلم ان المال يقع على القليل الذي هو غاية في القلة عرفا وهذا لان المال ما يجري فيه البذل
والاباحة والشح والضنة والقليل الذي قاله الشافعي لا يجري فيه الشح والضنة فلا ينطلق
عليه اسم المال عرفا كالفلس والجوز فلا بد من التقدير بما له خطر فتعينت العشرة بالحديث او
بالقياس **فان قلت** ان النبي عليه الصلاة والسلام جوز رجلا حيث التمس نكاح

زوج

المراة ولم يقدر على صداقها ولو خاتم من حديد بما معه من القران فعلم ان المهر ليس بمقدر
بالمال **قلت** ذاك خبر الواحد وقد عارض نص الكتاب فلا يحتج به **قوله** ولانه
حق الشرع وجوبا اي ثبوتا وانما قيدنا به لانه حق المراة بقا ولهذا اسقط باسقاطها بعد التسمية
قوله وهو العشرة اي الذي له خطر هو العشرة بدليل نصاب السرقة **قوله**
ولو سمى اقل من عشرة فلها العشرة عندنا وقال زفر مهر المثل قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله
في شرح الكافي للحاكم الشهيد اذا تزوجها على خمسة دراهم فلها عشرة دراهم استحسانا في قول
علماينا الثلاثة رحمهم الله ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول فلها خمسة وفي القيا
لها مهر المثل ان دخل بها والمتعة ان طلقها قبل الدخول وهو قول زفر رحمه الله وجه القياس

ان مادون العشرة لا يصلح مهرا فوجب مهر المثل لفساد التسمية كما اذا لم يسم اصلا او سمى المسلم
فى تزوج المسلمة خمرا او خنزيرا ووجه الاستحسان ان العشرة فى كونه مهرا حقا للشرع وجوبا
لا تتجزى وذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله كاصله الطلاق فيتم لها العشرة ولان المهر المقدار
العشرة حق الشرع وجوبا وما زاد على ذلك فهو حقها ثم رضاها بالخمسة اسقاط لحقها ونقص من حق
الشرع فصح تصرفها فى حقها دون حق الشرع فيتم العشرة بخلاف ما اذا لم توجد التسمية لان الانسان
قد يرضى باسقاط الحق تكرما وتفضلا طلبا للثنا الجميل ولا يرضى بالشى القليل اما اذا كانت راضية منه
بما دون العشرة فاولى ان تكون راضية بالعشرة بخلاف تسمية الخمر والخنزير وهذا لان مادون
العشرة يصلح ان يكون مسمى مضموما الى غيره من المال فصح بانفراده ايضا اما الخمر والخنزير فلا يصح
تسميتهما مع غيرهما اصلا فبطلت التسمية فوجب مهر المثل وعلى هذا لو تزوجها على ثوب يساوي
خمسة فلها الثوب وخمسة دراهم وان طلقها قبل ان يدخل بها فلها نصف الثوب ودرهمان ونصف
وانما يعتبر قيمة الثوب يوم العقد وكذا اذا سمى مكيلا او موزونا الا ان الفرق بينهما انه
اذا جا بقيمة الثوب اجبرت المراة على القبول واذا جا بقيمة المكيل او الموزون لا تجبر **قوله**
ومن سمى مهرا عشرة فما زاد فعليه المسمى ان دخل بها او مات عنها • اعلم ان المهر يجب بالعقد
اما بالتسمية اذا وجدت والا فبالحكم اعنى مهر المثل بحكم الشرع ثم يتقرر المهر باحد اشيا ثلاثة
اما بالدخول واما بموت احد الزوجين واما بالخلوة الصحيحة اما الاول فلانه استوفى المبدل
فيجب عليه ايفا البدل كما اذا قبض المبيع يتقرر عليه الثمن واما الثاني فلان النكاح ينتهي
بالموت الى نهايته والشى بانتهايه يتقرر بجميع مواجبه ولهذا تجب العدة فصار كالدخول واما
الخلوة الصحيحة فلها حكم الدخول ايضا لما سنذكره بعد هذا ان شا الله تعالى وان طلقها قبل
الدخول والخلوة فلها نصف المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم **قوله** والاقيسة متعارضة معناه ان القياس في الطلاق
قبل الدخول كان احد الامرين وهما وجوب المهر على الكمال او سقوطه اصلا • اما الاول
فلان الزوج فوت ملك البضع باختيار نفسه وكان بسبيل من الاستيفا ولم يستوف فلا يكون
معذورا فى سقوط حق المراة واما الثاني فلان المعقود عليه وهو البضع عاد الى المراة سالما كما كان
فلا يجب لها على الزوج شى لانه لم يستوف المبدل حتى يجب عليه البدل كالمبيع اذا وصل الى البائع
كما كان لا يجب على المشتري شي لكن لما كان القياس في مقابلة النص باطلا كان المرجع النص
فقلنا باستقرار نصف المهر وسقوط نصفه وتركنا القياس **قوله** فيه اي فى الطلاق قبل
الدخول والخلوة **قوله** قال وان تزوجها ولم يسم لها مهرا الى اخره اي قال القدوري في
مختصره وان تزوجها ولم يسم لها مهرا يعني سكت عن المهر او تزوجها على ان لا مهر لها يعني بشرط ان لا
مهر لها وهي مسالة المفوضة وهي التي فوضت نفسها بلا مهر فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات

كان م

عنها وهذا مذهبنا ومذهب سفيان واحمد بن حنبل واسحق وقال الشافعي لا يجب لها شي اذا
مات عنها واصحابه اختلفوا فى الدخول قال بعضهم لا يجب بالدخول ايضا واكثرهم على انه يجب
المهر بالدخول له ما روي عن علي وزيد بن ثابت وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم انهم قالوا
لها الميراث ولا صداق لها وعليها العدة ولان المهر خالص حقها فيكون لها ولاية النفي ابتدا
كالاسقاط انتها بخلاف ما اذا دخل بها على قول اكثرهم حيث يجب المهر لقوله تعالى فما
استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن فريضة ولنا ما روي فى السنن والجامع الترمذي مسندا الى
مسروق عن عبد الله فى رجل تزوج امراة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق فقال
لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها الميراث وقال معقل بن سنان سمعت رسول الله صلى
الله عليه وسلم قضى به فى بروع بنت واشق وفى السنن مسندا ايضا عن عبد الله بن عتبة بن مسعود
ان عبد الله بن مسعود رضي الله عنه اتى فى رجل بهذا الخبر قال فاختلفوا اليه شهرا او قال
مرات قال فانى اقول فيها ان لها صداقا كصداق نسايها لا وكس ولا شطط وان لها الميراث
وعليها العدة فان يك صوابا فمن الله وان يك خطا فمنى ومن الشيطان والله عز وجل ورسوله
بريئان فقام ناس من اشجع فيهم الجراح وابو سنان فقالوا نشهد ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قضاها فينا فى بروع بنت واشق الاشجعى كما قضيت قال ففرح عبد الله بن مسعود فرحا
شديدا حين وافق قضاوه قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو عيسى الترمذي حديث
ابن مسعود حسن صحيح وقد روي عنه من غير وجه ثم قال روي عن الشافعي انه رجع عن هذا
القول وقال بحديث بروع بنت واشق والوكس النقصان والشطط مجاوزة الحد ولان محل
النسل مضمون بالمال حقا للشرع ابتدا دل عليه قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم وقوله قد علمنا
ما فرضنا عليهم فى ازواجهم وقد مر فيه البحث والمعنى فيه ابانة لشرف المحل وانما يصير المهر حقا
للمراة فى حالة البقا فلاجل هذا ملكت الابرا انتها دون النفى ابتدا وحديث ابن مسعود لم يفصل
بين ان يسكت عن مهرها او ان يعقد على ان لا مهر لها فعلم ان قول الشافعي ضعيف • فان
قلت قد روي فى كتب الاصول عن علي رضي الله عنه فى حديث ابي سنان الاشجعى انه قال ما نصنع
بقول اعرابي بوال على عقبيه فما جوابه • قلت لا نسلم انه صحيح الا تري انه لم يذكر فى كتب
الحديث المعتبرة ولين سلمنا لكن نقول ان مذهب علي رضي الله عنه كان ان لا يقبل رواية
الراوي حتى يحلفه الا ابا بكر الصديق فرد ذاك الحديث لمذهبه هذا ونحن لا ناخذ **قوله**
ولو طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة اي لو طلق التي لم يسم لها مهرا او تزوجها على ان لا مهر
لها قبل ان يطاها فلها المتعة وهي واجبة عندنا خلافا لمالك فانها عنده مستحبة لنا قوله
تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع
قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين والمراد من الفريضة المهر والموسع الغني

والمقتر الفقير اي اعطوهن متعة الطلاق على قدر الغني والفقير متاعا تاكيد لقوله متعوهن
معنى متعوهن تمتيعا بالمعروف بالوجه الذي يحسن في الشرع والمروة على المحسنين اي الذين يحسنون الى
المطلقات بالمتعة وجه الاستدلال بالاية ان الامر صدر مطلقا وهو يدل على الوجوب
على ما عرف في الاصول ولانه قال حقا وذا يقتضي الوجوب وذكر بكلمة على وهي للالزام والمتعة
الواجبة عندنا وهي هذه وحدها والباقية مستحبة الا اذا كانت الفرقة من قبل المراة حيث
لا يجب لها المتعة لانها جانية **قوله** والمتعة ثلاثة اثواب من كسوة مثلها وهي درع
وخمار وملحفة وهذا التقدير مروي عن عائشة وابن عباس هكذا ذكر في المبسوط وقال في شرح
الطحاوي المتعة ثلاثة اثواب درع وخمار وملحفة على اعتبار حالها فان كانت سفلة فمن
الكرباس وان كانت وسطة فمن القز وان كانت مرتفعة الحال فمن الابريسم قال في المبسوط
عند الشافعي المتعة شي نفيس من ثوب او خادم او فرس او نحو ذلك وقال في شرح الاقطع قال
الشافعي المتعة ثلاثون درهما وقال مالك بن انس رحمه الله في الموطا ليس للمتعة عندنا
حد معروف في قليل ولا كثير • وقال احمد اعلى المتعة خادم وادناه كسوة يجوز لها ان تصلي
فيها • وروي عن ابن عباس كذلك • ولنا ما روي اصحابنا في المبسوط وغيره عن ابن عباس وعلي
وعائشة وسعيد بن المسيب وعطا والحسن والشعبي ان المتعة ثلاثة اثواب والفقه فيه ان المراة
تصلي وتخرج عادة في ثلاثة اثواب فيكون متعتها ايضا كذلك في الطلاق قبل الدخول تذكرة
لها من زوجها ولان لايجاب الثوب نظيرا في النكاح وهو الكسوة فكان اعتبار ما له نظير
اولى من ايجاب ما ليس له نظير وهو الثلثون **قوله** وقوله من كسوة مثلها اشارة
الى انه يعتبر حالها اي وقول القدوري في مختصره من كسوة مثلها اشارة الى اعتبار حالها في الكسوة
وتفسيره ما ذكرناه عن شرح الطحاوي وهو قول الشيخ ابي الحسن الكرخي ووجهه ان المتعة
واجبة قايمة مقام مهر المثل ففي مهر المثل يعتبر حال المراة لا حال الرجل فكذا فيما قام مقامه قال
صاحب الهداية والصحيح انه يعتبر حال الرجل لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى
المقتر قدره • بيانه ان الله تعالى اعتبر حال الرجل دون حال المراة والتعليل في معارضة
النص باطل **قوله** ثم هي لا تزاد على نصف مهر مثلها وفي بعض النسخ هو لا يزاد وكلاهما
جايز فالتانيث على ارادة المتعة والتذكير على ارادة قدر المتعة اي قدر المتعة اذا كان زايدا
على نصف مهر المثل لا يزاد عليه بل يجب نصف مهر المثل واذا كان ناقصا عن خمسة دراهم لا
ينقص عنها بل يجب الخمسة وهذا لان النكاح الذي وجد فيه التسمية اقوى في حكم الصداق من
الذي لم يوجد فيه التسمية ثم فيما وجد فيه التسمية لا يجب اكثر من نصف المهر اذا وجد الطلاق
قبل الدخول فكذا فيما لم يوجد فيه التسمية لا يجب اكثر من نصف مهر المثل لان الواجب قبل الطلاق
كان مهر المثل فلا يزاد بالمتعة على نصف مهر المثل بل يجب الاقل من المتعة ومن نصف مهر المثل

ولا ينقص عن خمسة دراهم اعني اذا كان نصف مهر مثلها اقل من قيمة المتعة يكون لها نصف
مهر مثلها ولا ينقص عن الخمسة لان اقل المهر الشرعي عشرة بالنص فلا ينقص عن نصفها وهذا لان المتعة
في الطلاق قبل الدخول بمنزلة المسمى فلو كانت العشرة مسماة ثم طلقها قبل الدخول كان يجب الخمسة
فكذا هذا وان كانت المتعة تساوي مهر المثل فالواجب المتعة ترجيحا لها عليه لانها ثابتة بكتاب الله
تعالى **قوله** ويعرف ذلك في الاصل اي في المبسوط وبيانه مر انفا **قوله** وان تزوجها
ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا على تسمية فهي لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول
بها فلها المتعة وعلى قول ابي يوسف الاول نصف هذا المفروض وهو قول الشافعي • اعلم انا
قد بينا فيما تقدم ان المهر يستقر بالدخول والخلوة الصحيحة وموت احد الزوجين فلما كان كذلك
قلنا ان التسمية بعد العقد صحيحة تستقر بهذه الاشيا اما اذا طلقها قبل الدخول فاذا يجب في
المشهور عن اصحابنا رضي الله عنهم يجب لها عليه المتعة وعن ابي يوسف وهو قوله الاول ان
لها نصف المفروض وبه اخذ الشافعي • وجه قوله الاول قوله تعالى فنصف ما فرضتم ولا
فصل فيه بين المفروض في العقد وبين المفروض بعد العقد فيتنصف هذا كما يتنصف ذاك ولنا
ان المفروض بعد العقد تعيين لمهر المثل ومهر المثل لا يتنصف فكذا ما قام مقامه وهذا
لان الواجب بهذا العقد كان مهر المثل لانه تزوجها ولم يسم لها مهرا فوجب مهر المثل بحكم
العقد ثم المفروض بعد العقد لو لم يكن تعيينا لذلك لوجب مهر المثل والمسمى جميعا الاول بحكم
العقد والثاني بحكم التسمية وذلك لا يجوز ولان عقد النكاح حال وجوده خلا عن تسمية
فيجب لها المتعة كما اذا لم تفرض بعد ذلك اصلا **والجواب** عن النص فنقول
ان النص مطلق والمطلق ينصرف الى المتعارف والمتعارف هو المفروض في العقد لا بعده
فيتنصف ذاك لا هذا الا ترى انه لو قال لعبده ادخل السوق واشتر اللحم لا يفهم من اطلاق
السوق سوق العطارين والبزازين بل يفهم منه سوق القصابين لانه هو المتعارف **قوله**
فكذا ما نزل منزلته اي لا يتنصف ما نزل منزلة مهر المثل واراد بالنازل منزلته المسمى بعد العقد
قوله والمراد بما تلا الفرض في العقد اي المراد بما تلا ابو يوسف من قوله تعالى فنصف
ما فرضتم هو الفرض حالة النكاح والفرض خبر المبتدا وهو المراد **قوله** قال وان زاد
في المهر بعد العقد لزمته الزيادة اي قال القدوري في مختصره وقال زفر رحمه الله الزيادة
لا تلحق بالعقد وهي هبة مبتداة ان قبضت ملكت والا فلا وبه قال الشافعي كذا في شرح الاقطع
لنا قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة اي من فريضة بعد الفريضة
بيانه انه لا يخلو اما ان يكون المراد به الزيادة او النقصان او الهبة المبتداة فلا يجوز ارادة
الهبة لانها لا تتعلق بالفريضة وكذا لا يجوز ارادة النقصان لانه يتم بالمراة وحدها ولا حاجة الى التراضي
فتعينت الزيادة كما هو الاصل في الامر الداير بين الاشيا الثلاثة اذا انتفى اثنان منها تعين الثالث

ولان بها تغير صفة المهر كالحط فيتعلق بها الاستحقاق كالحط فلما صح لحاقها بالعقد استقرت
بالدخول وقال زفر لو صحت الزيادة بعد العقد يلزم ان يكون الشي عوضا عن ملكه • قلنا لا
نسلم انه يلزم على تقدير الالتحاق باصل العقد وينتقض اصل زفر بالعوض عن الهبة بعد عقدها
فافهم **قوله** وسنذكره في زيادة الثمن والمثمن ان شا الله تعالى اي في فصل يذكر بعد
باب المرابحة والتولية واذا صحت الزيادة تسقط بالطلاق قبل الدخول وعلى قول ابي يوسف
او لا يتنصف مع الاصل • له ان المسمى بعد العقد مثل المسمى في العقد فيتنصف الاصل والزيادة
جميعا ولنا ان التنصيف يتعلق بالاصل دون الزيادة لان المفروض في العقد هو المتعارف
لا غيره فيتنصف الاصل وتسقط الزيادة ولان الزيادة هذه لم تكن مسماة في العقد وكل ما لم
يكن مسمى في العقد فان ورود الطلاق قبل الدخول يبطله والدليل على ذلك انه لو تزوجها على
غير مهر وجب لها مهر المثل ويسقطه الطلاق قبل الدخول اذا لم يكن مسمى في العقد **قوله**
وعندهما المفروض بعده فالمفروض فيه اي وعند ابي يوسف على قوله الاول المفروض بعد
العقد كالمفروض في العقد وقد مر بيانه في المسالة المتقدمة **قوله** وان حطت عنه
من مهرها صح الحط اي ان حطت المراة عن الزوج من مهرها صح حطها فيلحق الحط بالعقد وذلك
لان المهر في حالة البقا حقها ولهذا يجوز خلعها فجاز حطها لانها تصرفت في حقها **قوله**
لان المهر بقا حقها ونصب بقا على التمييز ولو قال حقها بقاء كان اولى لان التمييز لا
يجوز تقديمه اتفاقا وخلاف المازني والمبرد في تقديمه على الفعل ومذهب سيبويه انه لا يتقدم
عليه ايضا وقد عرف في النحو **قوله** واذا خلا الرجل بامراته وليس هناك مانع من الوطي
ثم طلقها فلها كمال المهر هذا اذا كان المهر مسمى وان لم يكن مسمى فلها صداق مثلها واذا لم تصح الخلوة
فلها نصف المسمى وان لم يكن المسمى فلها المتعة كذا في مختصر الطحاوي واصل هذا ان المهر يستقر بالخلوة
الصحيحة عندنا وهو قول الشافعي في القديم وفي قوله الاخر لها نصف المهر له ان هذا طلاق قبل
الدخول فيجب نصف المهر لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية ولان الزوج لم
يستوف المبدل من المراة فلا يجب عليه البدل • ولنا قوله تعالى فلا تاخذوا منه شيئا الى قوله
وكيف تاخذونه وقد افضى بعضكم الى بعض والافضا هو الخلوة وحقيقته الدخول في الفضا
وهو المكان الخالي كقولهم امسى اذا دخل في المسا • قال ابو بكر الرازي رحمه الله في شرحه
لمختصر الطحاوي في باب العنين قال الفرا في معاني القران الافضا هو الخلوة وان لم يجامعها
والفرا امام في اللغة غير مدافع مقبول القول فيها ولان الواجب على المراة تسليم البضع وقد
سلمته باقصى ما يمكن لوجود التخلية فمادونها اذ اتى التقصير من قبل الزوج فيجب على الزوج
تسليم البدل لوجود تسليم المبدل من جهتها اصله التخلية في العقار والمسيس ليس بموضوع على
الجماع لغة وانما يقول الخصم انه كناية عن الوطء ونحن نقول انه كناية عن الخلوة لان الرجل لا

يمس امراته الا في الخلوة عادة فيكون ذكرا للازم العادي وارادة الملزوم فليس ما يدعيه
باولى مما نقول نحن على انا نقول روى ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي وقال روي عن عمر وعلي
ان المراد بالمسيس الخلوة فيلزم اعتبارها لانها حجة في اللغة وقال مالك في الموطا عن يحيى بن سعيد
عن سعيد بن المسيب ان عمر بن الخطاب قضى في المراة اذا تزوجها الرجل انه اذا ارخيت الستور
فقد وجب الصداق **قوله** لان المعقود عليه اي البضع دونه اي دون الوطي **قوله**
وذاك وسعها اي رفع الموانع وهو وسع المراة **قوله** اعتبارا بالبيع يعني يكون التخلية
تسليما في البيع حتى يجب تسليم الثمن على المشتري فكذا هنا يكون برفع الموانع عن المراة
يكون تسليما لبضعها فيجب على الزوج تسليم البدل وهو المهر **قوله** وان كان احدهما
مريضا او صايما في رمضان او محرما بحج فرض او نفل او بعمرة او كانت حايضا فليست الخلوة
صحيحة حتى لو طلقها لها نصف المهر هذا لفظ القدوري ولفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل خلا بامراته وهو محرم بتطوع او فريضة او هي محرمة بتطوع
او فريضة او هي حايض او هو صايم او هي صايمة في رمضان او هو مريض او هي مريضة لا يستطيع
جماعها ثم يطلقها واحدة قال عليه نصف المهر في ذلك كله ثم قال في الجامع الصغير عن
ابي حنيفة في رجل يخلو بامراته وهو صايم تطوع او صايمة بتطوع ثم يطلقها قال عليه المهر كاملا
واحرام الرجل ومرضه من الخواص ايضا وانما وجب نصف المهر في الصورة الاولى لان الخلوة
ليست بصحيحة لوجود المانع فكان الطلاق قبل الدخول وقبل الخلوة الصحيحة فلم يستقر المهر
فسقط نصفه بالنص بيان المانع اما المرض فظاهر لان كلا منا في مرض يمنع الجماع او يفضي الى
الضرر فلم يوجد التسليم المستحق بالعقد بدليل انه يرجى في العقد تسليم على غير هذه الصفة
فيوجد الوطي بزوال المرض • وقيل مرضها متنوع فان كان بالجماع يلحقها الضرر فلا يكون الخلوة
صحيحة وان لم يلحقها الضرر تكون الخلوة صحيحة وقال بعضهم في مرضه كذلك والاصح ان لا
تفصيل في مرضه وكل مرض من جانبه يمنع صحة الخلوة لان جماع الرجل يوجب التكسر والفتور
لا محالة واما صوم رمضان ومطلق الاحرام فكل واحد منهما مانع لصحة الخلوة لانه يجب
بالافطار القضا والكفارة جميعا وفي ذلك حرج فيكون مانعا لصحة الخلوة لانه يجب بالافطار
وفي صوم التطوع لا يجب عليه بالافطار الا القضا يوم واحد وقضا يوم يسير وليس كاحرام
التطوع لانه اذا افسد احرامه يؤمر بان يمضي في احرام فاسد ثم يجب عليه ان يقضي فيلحقه
في ذلك مؤنة شديدة ولهذا يستوي الفرض والنفل في الحج بخلاف صوم غير رمضان من التطوع
والنذر والكفارة وقضا رمضان حيث لا يجب بالافطار الا القضا فيكون الطلاق بعد الخلوة
موجبا لكمال المهر بصحتها وهذا الذي قلنا من وجوب كل المهر في صوم غير رمضان على رواية المنتقى
ومنهم من قال صوم التطوع واخواته يمنع صحة الخلوة لانه لا يحل ابطاله الا بعذر وكذا الحيض

ومسالة صوم التطوع من الخواص م

مانع لصحة الخلوة لانه مانع من الجماع طبعا وشرعا **اما الاول** فلما فيه من التلوث بالدم والضرر اما الثاني فلقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن واما صلاة التطوع فكصوم التطوع لانه لا ياثم بتركها وهو الصحيح فلا يكون مانعا الخلوة بخلاف صلاة الفرض فانه ياثم بتركها **قوله** وهذا التفصيل في مرضها اراد به قوله فالمراد منه ما يمنع الجماع او يلحقه به ضرر **قوله** في رواية المنتقى وهو اسم كتاب في الفقه صنفه الحاكم الجليل الشهيد ابو الفضل محمد بن احمد السلمي المروزي رحمه الله وهو صاحب الكافي الذي هو اشرحه مبسوطا **قوله** وهذا القول في المهر هو الصحيح اشارة الى وجوب كل المهر في صوم التطوع واحترز بالصحيح عن الرواية الاخرى وقد بيناها **قوله** فرضها كفرضه ونفلها كنفله اي فرض الصلاة كفرض الصوم ونفل الصلاة كنفل الصوم وقد مر بيان ذلك انفا قال في الفصول وذكر في الذخيرة اصحابنا رحمهم الله اقاموا الخلوة الصحيحة مقام الوطي في بعض الاحكام دون البعض اما الاحكام التي اقاموا الخلوة فيها مقام الوطي فتوكد جميع المسمى ان كان في العقد تسميه وتاكد مهر المثل ان لم يكن في العقد تسمية وثبوت النسب ووجوب العدة ووجوب النفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها ما دامت العدة قايمة وحرمة نكاح الامة على الحرة في العدة عن طلاق باين ومراعاة وقت الطلاق في حقها واما الاحكام التي ما اقاموا الخلوة مقام الوطي فالاحصان حتى لا يصيران محصنين بالخلوة وحرمة البنات حتى لا تحرم البنت على زوج امها وحل
زوج بامها وحلها والاحلال للزوج الاول حتى لو دخلت بالمحلل لا تحل للاول والرجعة حتى لا يصير مراجعا بالخلوة والميراث حتى لو مات وهي في عدة الخلوة لا ترث منه واما وقوع الطلاق في هذه العدة فقد قيل لا يقع وقد قيل يقع وهو اقرب الى الصواب لان الاحكام لما اختلفت في هذا الباب يجب القول بالوقوع احتياطا كذا ذكر الاستروشني في فصوله وفي الفصول ايضا قال رايت في فوايد صاحب المحيط اذا خلا بها في النكاح الموقوف هل يكون اجازة قال يكون اجازة لان الخلوة مع الاجنبية حرام وقال بعضهم نفس الخلوة لا تكون اجازة **قوله** واذا خلا المجبوب بامراته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا عليه نصف المهر والمجبوب هو الخصي الذي استوصل ذكره وخصياه كذا ذكر صاحب المغرب من الجب وهو القطع لهما ان عجز المجبوب فوق عجز المريض لان الوطي قد يتحقق بزوال المرض وهنا لا امكان للوطي اصلا ثم خلوة المريض ليست بصحيحة فلان لا تصح خلوة المجبوب اولى فيجب نصف المهر بخلاف خلوة العنين فانها صحيحة يجب بها كمال المهر اتفاقا لان الة سالمة فادير الحكم وهو وجوب كمال المهر على سلامة الالة ولا الة للمجبوب فافترقا **ولا يقال** سلامة الالة موجودة في المريض ايضا ومع هذا ليست خلوته صحيحة لان السبب الظاهر وهو سلامة الالة اقيم مقام الامر الخفي في العنين كما هو الاصل والمانع فيه خفي بما يتحقق الوطي وربما لا يتحقق بخلاف

المريض

المريض فان المانع ثمه ظاهر وهو المرض فلم يعتبر السبب الظاهر ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المستحق بعقد المجبوب تسليم المراة نفسها بما يليق بحال المجبوب وهو المستحق فصار التسليم كاملا في حقه لا يحتمل المزيد فلما وجد التسليم كاملا وجب عليه تسليم البدل وهو كمال المهر ولهذا اذا ولدت امراة المجبوب لزمه نسبه كما يلزم الصحيح بخلاف المريض فان ثمه لم يوجد التسليم المستحق بالعقد لانه يرجا تسليم يتحقق به الوطي بزوال المرض وهنا لا احتمال لتسليم اخر فافترقا **فان قلت** يلزم على هذا ان توجب الخلوة بالرتقا كمال المهر اذ ليس هنا تسليم غيره قلنا ان الرتق قد يزول فكان هذا التسليم كاملا **قوله** وقد اتت به اي اتت المراة بالتسليم المستحق عليها وهو التخلي اي التسليم **قوله** قال وعليها العدة في جميع هذه المسايل احتياطا استحسانا اي قال في الجامع الصغير يجب عليها العدة في المسايل المذكورة استحسانا يعني فيما صحت الخلوة وفيما لم تصح والقياس ان لا يجب العدة لانه لو لم توجد الخلوة لا تجب العدة فكذا بعد الخلوة لوجود الجامع وهو كونه طلاقا قبل الدخول وجه الاستحسان ان في الوجهين يتوهم الدخول فتجب العدة احتياطا لان العدة فيها حق الشرع وحق الولد فلا تصدق المراة في ابطال حقهما اما حق الشرع فلان الزوجين لا يملكان اسقاطها وكذا يجري فيها التداخل واما حق الولد فلقوله عليه الصلاة والسلام من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره والمقصود منه رعاية نسب الولد وهو حقه بخلاف المهر فانه يجب كاملا اذا صحت الخلوة اما اذا لم تصح فلا بل يجب نصف المهر اذا طلقها قبل الدخول لان المال لا يحتاط في اثباته فلم يلتفت الى توهم الشغل **قوله** وذكر القدوري في شرحه اي في شرحه لمختصر الشيخ ابي الحسن الكرخي ان المانع اذا كان شرعيا يجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا يجب لانعدام التمكن **بيانه** ان في كل موضع تمكن من الوطي حقيقة لكن منع لمانع يجب فيها العدة وفي الرتقا يتصور الوطي بالفتق وفي المجبوب بالسحق وفي ذلك موضع لا يمكن من الوطي حقيقة كالمريض المدنف او الصغير او الصغيرة لا تجب العدة كذا في الفتاوي الصغرى اما المهر في الرتقاء فقال في كتاب الطلاق في باب الرجعة اذا خلا بها ثم طلقها يجب عليه نصف المهر قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير ومن المتاخرين من قال الصحيح ان المذكور ثمه قولهما وعلى قول ابي حنيفة تصح الخلوة ويجب المهر كاملا كالمجبوب قال لكن هذا خلاف ظاهر الرواية وقال صاحب الاجناس اتفقت الروايات انه يجب نصف المهر وهو الاصح لانه ذكر الكرخي في مختصره في كتاب الطلاق في باب ما يستحق به جميع المهر في رتقا اذا طلقها بعد الخلوة بها فلها نصف المهر ولا عدة عليها لانه لا يمكن الجماع معه فلا عدة عليها قال في خلاصة الفتاوي اذا خلا بها في المسجد او في الحمام لا يكون خلوة وكذا في الطريق وذاك لانه يجوز ان يحضرهنا الثالث

منتظرا غيره فلم يجب كمال المهر لعدم التسليم

وحق العبد لا يجري فيه التداخل

ولو حمل امراته من الرستاق من طريق الجادة لا يكون خلوة وفي غير الجادة يكون خلوة وفي غير الصحرا

اذا لم يا منا ان يرهما انسان فليس بخلوة وعلى السطح ان كان عليه حجاب يكون خلوة وكذا اذا

خلا بها في محلة او قبة او ارخي الستر ضابينة وبين من في البيت من النساء في خلوة ولو خلى بها

ومعه في البيت اعمى او نايم فليس بخلوة لاحتمال الانتباه والحرج لو خلا بها ومعه امراة اجنبية

لا يكون خلوة لانه لا يحل لها النظر اليهما وان كان له صبي ومعتوه يعقلان فليس بخلوة

وان كانا لا يعقلان فهي خلوة صحيحة وفي المجمل ان قدر على الوطي فهي خلوة ونقل قاضي خان

عن شمس الايمة الحلواني رحمه الله ان كلب المراة يمنع صحة الخلوة لانه لا يحتمل ان يكون سيدته

مستفرشه وعى يعقر بخلاف كلب الرجل وفي الاصم في النهار لا يكون خلوة وتصح في الليل **قوله**

قال وتستحب المتعة لكل مطلقة الا لمطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول بها وقد

سمي لها مهرا اي قال القدوري يستحب المتعة لكل مطلقة الا للمستثناة يعني كلام القدوري — معنى

يستحب المتعة لكل مطلقة سوي التي تقدم ذكرها وهي التي طلقها قبل الدخول وقبل التسمية

فان متعتها واجبة الا لمطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول بعد التسمية فان متعتها ليست

بواجبة ولا مستحبة حكما للطلاق ولو كان مستحبا كان لمعنى اخر كما في قوله في عيد الفطر ولا

يكبر في طريق المصلي عند ابي حنيفة اي حكما للعيد ولكن لو كبر لانه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب

وهذا اختيار صاحب الهداية وعلى رواية صاحب التاويلات وصاحب التيسير وصاحب

الكشاف وصاحب المختلف ان المتعة في المستثناة ايضا مستحبة فلا يصح الاستثنا على روايتهم

وقال الشافعي في الجديد يجب المتعة لكل مطلقة الا التي طلقها قبل الدخول بعد تسمية المهر فليست

المتعة عنده بواجبة لها على قوله الجديد فعلى هذا يتحقق الخلاف بيننا وبينه في المدخول بها وعلى

قوله القديم تجب المتعة لهذه ايضا مع نصف المهر والحاصل ان المطلقات اربع مطلقة بعد

الدخول والتسمية ومطلقة بعد الدخول قبل التسمية ومطلقة قبل الدخول بعد التسمية ومطلقة — قبل / بعد

قبل الدخول قبل التسمية ففي الثالثة تجب المتعة بالاتفاق وفي الاولى والثانية يستحب عندنا

وتجب عنده وفي الرابعة لا يستحب عندنا على رواية صاحب القدوري ويستحب على رواية

صاحب المختلف وعنده تجب على قوله القديم وعلى قوله الجديد لا تجب له عموم قوله تعالى

وللمطلقات متاع بالمعروف الا ان المستثناة خرجت عن العموم بمخصص وهو قوله تعالى وان

طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم جعل الجزا نصف

المفروض فلا يجب لها شي اخر اعني المتعة وهي محجوج بهذه الاية على قوله القديم ويحمل قوله — وهو

تعالى اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن الي قوله فمتعوهن وسرحوهن على ايجاب المتعة عند

عدم التسمية بدليل هذه الاية او على الاستحباب عند وجود التسمية ولان الزوج اوحشها

بالطلاق فيجب المتعة دفعا لوحشة الفراق لكن في المستثناة وجب نصف المهر على طريق

وجوب المتعة لان الطلاق وقع فسخا في هذه الحالة لان المعقود عليه وهو البضع عاد اليها

المراة كما كان فيكون فسخا ولا تكرر في المتعة مع نصف المهر ولنا انها استحقت كمال المهر اما — لم يجب المتعة لها

المسمى او مهر المثل اذا لم يوجد التسمية فلا يجب المتعة كالمتوفي عنها زوجها ولان المطلقة

قبل الدخول بعد التسمية لا يجب لها المتعة بالاتفاق على قوله الجديد وهو الاصح من قوليه

لانها استحقت نصف المهر فالتي يستحق كمال المهر اولى ان لا يجب لها المتعة ولان المتعة خلف

عن مهر المثل في المفوضة وهي التي فوضت بضعها الي الزوج بلا مهر لانها تجب عند سقوط مهر

المثل بالطلاق وكان الواجب قبل الطلاق مهر المثل فعلم انها وجبت خلفا عنه فلما كان سبيل

المتعة خلفا عن المهر لا يجوز ان يجامع اصلا او شيا منه فلا يجب المتعة للمطلقة بعد الدخول

سواء سمي لها او لم يسم لوجوب المسمى في الاولى ومهر المثل في الثانية الا انا قلنا بالاستحسان

في صورة النزاع لقوله تعالى فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا وكن مدخولات بهن

وهذا لان الوجوب انتفى بما قلنا فلم يبق بعده الا الاستحباب **والجواب**

عن الاية فنقول ان الاية ذكرت بحرف التعريف بعد سبق الذكر فتنصرف اليه • بيانه ان الله

تعالى قال اولا لا جناح عليكم ان طلقتم النسا ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن

ثم قال بعد ذلك وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين اي لاولئك النسا اللاتي طلقن

قبل المسيس وقبل الفرض ونحن نقول بموجب ذلك • اما قوله قد اوحشها بالفراق فنقول لا نسلم

الايحاش لان الفراق ربما يكون مطلوبا لها ولين سلمنا الايحاش لكن لا نسلم ان الايحاش جناية من

الزوج حتى تلحقه الغرامة بذلك وقد يكون الطلاق مستحبا اذا كانت المراة سليطة موذية

او تاركة للصلاة لا تقيم حدود الله فلم يكن القول بوجوب المتعة فكانت من باب الفضل والاستحبا

قوله في المفوضة وهي بكسر الواو كذا وقع السماع هنا وفي اصول فخر الاسلام وقد

مر تفسيرها **قوله** والخلف لا يجامع الاصل ولا شيا منه اراد بالخلف المتعة وبالاصل المهر

والضمير في منه يرجع الي الاصل وفي قوله وهو يرجع الي الزوج وفي به يرجع الي الايحاش وفي قوله

فكان يرجع الي المتعة على تاويل المتاع لانها بمعنى او على تاويل فعل المتعة **قوله** واذا زوج

الرجل بنته على ان يزوجه الرجل بنته او اخته ليكون احد العقدين عوضا عن الاخر فالعقدان

جايزان • اعلم ان الرجل اذا قال للاخر زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك على ان يكون بضع

كل واحدة منهما صداقا للاخرى ينعقد النكاح ولكل واحدة منهما مهر المثل وكذا اذا قال الاختين

او الامتين وقال مالك والشافعي واحمد بن حنبل بطل العقد قال في شرح الاقطع لو قال زوجتك

اختي على ان تزوجني اختك جاز العقدان بلا خلاف يعني اذا لم يجعلا عقد كل واحدة منهما صداق

الاخرى لهم ما روي في الصحيح والسنن مسندا الى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رسول الله صلى

الله عليه وسلم نهى عن الشغار • بيانه ان النهي يقتضي فساد المنهي عنه ولان كل واحد من الز

جعل بضع كل واحدة من المراتين صداقا ومنكوحة فيلزم الاشتراك ولا اشتراك في باب النكاح
فيبطل النكاح كما اذا زوجت المراة نفسها من رجلين ولنا ان ذكر الصداق بهذه الصفة ليس باكثر
من تركه فاذا ترك ذكر الصداق لا يبطل العقد فهنا اولى ولانه سمى بمقابلة كل واحدة منهما ما لا
يصلح صداقا وهو بضع الاخرى فلم يتحقق الاشتراك في البضع فبقي شرطا فاسدا فصح العقد لان
النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فصار كما اذا تزوجها على خمر او خنزير واستدلالهم بالحديث
ضعيف لان النهي لمعنى في غيره لا يعدم المشروعية وهو بحث الاصول وانما قلنا ذلك لما روي
عن سعيد في السنن انه قال قلت لنافع ما الشغار قال ينكح الرجل ابنة الرجل وينكحه ابنته بغير
صداق وينكح اخت الرجل فينكحه اخته بغير صداق فعلم ان النهي ورد لمعنى في غيرها وهو خلو
العقد عن المهر ونحن نقول بموجب الحديث لانا نوجب مهر المثل فلا يكون شغارا لانه عبارة
عن تزوج البنت بالبنت او الاخت بالاخت بلا صداق مال وكان ذلك من فعل الجاهلية
ماخوذ من شغر الكلب برجله رفعها ليبول فهو شاغر ثم كثر ذلك حتى قالوا اشغرت ارض بني فلان
اذا لم يكن بها احد يحميها ويمنع عنها وشغر الرجل المراة بالجماع واشغرها ايضا وفي الحديث لا شغار
وتفرق القوم شغر بغر وشغر بغر كذا قال ابن دريد في الجمهرة **قوله** ولا شركة بدون
الاستحقاق هذا جواب قال الخصم بقوله ولا اشتراك في هذا الباب فيبطل الايجاب • بيانه
ان الشركة انما تلزم اذا ثبت الاستحقاق كما اذا زوجت نفسها من رجل اذ يستحق كل واحد منهما
بضعها على سبيل البدل على تقدير صحة العقد فيلزم الاشتراك من ثبوت الاستحقاق فيبطل
العقد بخلاف ما نحن فيه حيث لا يستحق كل واحدة منهما بضع الاخرى صداقا لان البضع لا يصلح
صداقا فلا يلزم الاشتراك واراد صاحب الهداية ببطلان الايجاب بطلان العقد لان انتفا
الجزء يستلزم انتفا الكل واختار لفظ الايجاب على العقد لرعاية السجع فافهم **قوله**
وان تزوج حر امراة على خدمته سنة او على تعليم القران فلها مهر مثلها هذا لفظ القدوري
في مختصره ولم يذكر في المسالة خلاف محمد بل ذكرها على الاتفاق وانما ذكره صاحب الهداية لرواية
الجامع الصغير ولفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل تزوج امراة على خدمته
سنة قال ان كان حرا فلها مهر مثلها وان كان عبدا فلها خدمته سنة وقال محمد لها قيمة خدمته
سنة ان كان حرا قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله في شرح الجامع الصغير قال الفقيه ابو
جعفر ينبغي ان يكون قول ابي يوسف مثل قول محمد وقال بعض مشايخنا ان قوله مثل قول ابي حنيفة
وهذه من الخواص • وقال الشافعي لها تعليم القران والخدمة في الوجهين فيما اذا كان الزوج
حرا او عبدا لان كل ما جاز اخذ العوض عنه فانه يكون مهرا ويجوز اخذ العوض عن تعليم القران
والامامة والاذان والاحجاج عنده فيجوز ان يكون مهرا وكذا خدمة الحر مال يجوز اخذ العوض
عنه عند العقد بالاجماع فيصلح مهرا كما اذا تزوجها على خدمة حر اخر برضاه او على خدمة

١٤

عبد

عبد او على رعيه غنمها هذه سنة او على زراعة ارضها هذه سنة ولنا ان المشروع هو الابتغا
بالمال اعني ابتغا ملك النكاح لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم وتعليم
القران ليس بمال فلا يصلح ان يكون مهرا وكذا المنافع ليس بمال ايضا على اصلنا لانها ليست متقومة
لعدم الاحراز وانما يثبت لها حكم التقوم في باب العقود ضرورة حكم شرعي وهو عقد الاجارة قضاء
لحوائج المسلمين وذاك لان المنفعة كما توجد تتلاشى لكونها عرضا فلا يمكن الاحراز وقد منعنا الشرع
من تسليم هذه المنفعة لان الزوج قوام على المراة مالك لها فلا يصلح ان يكون مملوكا لها بوجه فلما
ثبت المنع من التسليم لم يثبت التقوم ولم يكن عين الخدمة مستحقا لها فصارت كالشي لا قيمة له
فوجب مهر المثل والشي اذا لم ينعقد سببا للحكم الاصلي لم ينعقد للحكم الخلفي فلم يجب قيمة الخدمة
كما قال محمد ولهذا لم تثبت الكفارة في يمين الغموس بخلاف خدمة حر اخر فانها لا يجوز ان تكون مهرا
ايضا في رواية كذا قال البزدوي في شرح الجامع الصغير ولئن سلمنا انها تجوز فنقول انما جاز ذلك
لعدم المناقضة بخلاف خدمة الزوج فان فيه مناقضة والحر الاخر اذا اخذها رجع على الزوج
بقيمة خدمته وبخلاف التزوج على الرعي والزراعة فان ذلك ممنوع ايضا في رواية ولئن
سلمنا فنقول انما جاز ذلك لان الله تعالى قال ذلك في قصة موسى بلا تغيير ولانه لا مناقضة
في ذلك لان ذلك من باب القيام لامور الزوجات لا من باب الخدمة ولا باس بان يقوم الرجل
بامور زوجته وبخلاف ما اذا تزوجها العبد على خدمته باذن مولاه حيث تكون لها خدمته
لانه لما خدمها باذن مولاه صار كانه يخدم مولاه حقيقة ولان خدمة العبد لزوجته ليست
بحرام اذ ليس له شرف الحرية ولهذا سلبت عنه عامة الكرامات الثابتة للاحرار فكذا هذا
وجه قول محمد ان المسمى هو خدمة الحر مال بدليل انه تجب الاجرة عند العقد لكن عجز عن تسليمه
لمعنى في غيره وهو معنى الذل والهوان فصار كالتزوج على عبد الغير فوجبت القيمة
ووجه قول ابي حنيفة ان المسمى لا يصير مستحقا لها بحال للمناقضة او لانه ليس بمال لعدم الاحراز
فوجب ان يبطل التسمية كما اذا سمى خمرا او خنزيرا فوجب مهر المثل وجواب محمد مر مرة **قوله**
لتضمنه تسليم رقبته اي لتضمن ذكر خدمة العبد تسليم رقبة العبد ورقبته مال فيكون ابتغا
النكاح بالمال بخلاف رقبة الحر فانها ليست بمال **قوله** لما فيه من قلب الموضوع اي لما
في استحقاق خدمة الزوج الحر من قلب الموضوع • بيانه ان وضع النكاح يقتضي ان يكون
الزوج مالكا لها فلو استحقت المراة خدمته يلزم ان يكون الزوج مملوكا وذاك قلب الموضوع
فلا يجوز **قوله** او لا يستحق به بحال سماعنا في هذا الموضع بكلمة او التي هي موضوعة لاحد
الشيئين على ان يكون هذه الجملة دليلا ثانيا • بيانه ان مهر المثل انما وجب لاحد الامرين اما
لان خدمة الزوج الحر ليست بمال او لان خدمته لها لا تصير مستحقة في النكاح بحال **قوله**
لان تقومه بالعقد لضرورة اي تقوم الخدمة بعقد الاجارة لضرورة قضاء حوائج المسلمين

وقد مر تقريره وانما ذكر الضمير الراجع الى الخدمة على تاويل المسمى ومثل ذلك جايز في كلام العرب
قال صاحب الجمهرة اخبرنا ابو حاتم عن الاصمعي قال قال ابو عمرو بن العلا سمعت اعرابيا يمانيا
يقول فلان لغوب جاته كتابي فاحتقرها فقلت اتقول جاته كتابي فقال اليس بصحيفة فقلت له
ما اللغوب فقال الاحمق ويجوز تانيث المذكر ايضا كقوله ٭ سائل بني اسد ما هذه الصوت
على تاويل الصيحة **فان قلت** قد جاء في الحديث الواهبة نفسها ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال زوجتكها بما معك من القران فلما لا تجوزون النكاح على تعليم القران
قلت ذاك خبر الواحد فلا يجوز ان يعارض كلام الله تعالى وقد بيناه
مرة عند قوله واقل المهر عشرة دراهم ولانه ذكر واجب تعليمه فلا يكون كتعليم الشهادتين
قوله وان تزوجها على الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بخمسمائة
وهذه من مسائل الجامع الصغير وهي معادة فيها فايدة ولفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن
ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل تزوج امراة على الف درهم فدفعها اليها فوهبتها له ثم طلقها قبل
الدخول بها قال يرجع عليها فياخذ منها خمسمائة فان لم تقبض حتى وهبتها له ثم طلقها قبل الدخول
بها لم يرجع عليها بشيء ولم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء وان قبضت خمسمائة ثم وهبت ما قبضت
وما لم تقبض ثم طلقها قبل ان يدخل بها لم يرجع عليها بشيء وقال ابو يوسف ومحمد يرجع عليها
بنصف ما قبضت وان تزوجها على عرض فقبضته او لم تقبضه ثم وهبت لزوجها ثم طلقها قبل ان
يدخل بها لم يرجع عليها بشيء في قولهم جميعا **شرح المسائل** اما اذا وهبت الالف بعد
القبض فانما يرجع الزوج على المراة بالنصف وهو خمسمائة لان الدراهم والدنانير لا يتعينان
في العقود والفسوخ عندنا فصارت كهبة مال اخر وذاك لان المهر كان دينا والذي قبضه
الزوج بحكم الهبة عين فلا يكون الموهوب عين المهر فيرجع الزوج عليها بالنصف لانه استحقه
بالطلاق قبل الدخول والدليل على عدم التعين ان المراة لا يلزمها رد عين ما اخذت بالطلاق
قبل الدخول بخلاف ما اذا وهبت الالف قبل القبض حيث لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء
وقال زفر يرجع عليها بالنصف قياسا على ما اذا وهبت بعد القبض ووجهه ان المراة بالهبة
من الزوج صارت مستهلكة للصداق فكانها قبضت ثم استهلكت فيرجع الزوج بالنصف او لان
الزوج سلم له كل المهر بابرا المراة فلا يوجب ذلك براة المراة عما يستحقه الزوج بالطلاق قبل
الدخول ٭ ولنا على وجه الاستحسان ان مقصود الزوج سلامة نصف المهر له بالطلاق قبل
الدخول وقد حصل ذلك فلا يعتبر اختلاف السبب عند اتحاد المقصود لان الاسباب لا تراد
لاعيانها بل لمقاصدها فلا يرجع الزوج عليها بالنصف كمن عليه الدين المؤجل اذا عجله لا يطالبه
صاحب الدين بشيء اخر عند حلول الاجل ولان هبة المهر قبل القبض اسقاط الدين والدين يتعين
في الاسقاط فلما تعين وصل الى الزوج عين المهر قبل الطلاق فمحال ان يرجع عليها بعد الطلاق

بعين ما سلم له واما اذا قبضت خمسمائة ثم وهبت الالف كلها المقبوض وغير المقبوض او وهبت
الباقي في ذمة الزوج فطلقها قبل الدخول فعند ابي حنيفة لا يرجع عليها بشيء وعندهما يرجع بنصف
ما قبضت وهو مايتان وخمسون اعتبارا للجزء بالكل اعني ان الكل لو كان مقبوضا فوهبته كان
يرجع الزوج بنصف الكل فكذا اذا كان المقبوض نصفا فوهبته يرجع الزوج بنصف
ذلك وهو الربع ولو كان الكل غير مقبوض فوهبته لا يرجع الزوج عليها بشيء فكذا لا يرجع
عليها بشيء في النصف غير المقبوض ولان هبة نصف الصداق حط والحط يلتحق باصل العقد
فصار كانه تزوجها على ما بقي بعد الحط فيتنصف بالطلاق قبل الدخول فياخذ الزوج نصفه
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان مقصود الزوج سلامة نصف الصداق بهذا الطلاق بغير
عوض وقد حصل ولان الدين لما كان متعينا في الاسقاط وصل الى الزوج عين حقه
الذي هو نصف المهر في الطلاق قبل الدخول فلا يستوجب شيا اخر بخلاف ما اذا كان الموهوب
اقل من النصف حيث يرجع الزوج عليها الى تمام النصف لانه لم يصل اليه عين حقه على التمام
مثل ما لو قبضت ستمائة ووهبت له اربعمائة فعند ابي حنيفة رضي الله عنه يرجع عليها بالمائة
وعندهما يرجع بنصف المقبوض وهو ثلثمائة والحط لا يلحق اصل العقد في باب النكاح كالزيادة
ولهذا لا تتنصف الزيادة مع الاصل بالاتفاق وقولهما صار كانه تزوجها على ما بقي بعد الحط
ضعيف لانه لو كان كذلك وبقي بعد الحط اقل من عشرة لوجب اتمام العشرة واللازم منتف
فينتفي الملزوم واما اذا كان المهر عرضا فلا رجوع منه بالطلاق قبل الدخول اصلا سواء وهبت
قبل القبض او بعده وقال زفر وهو القياس يرجع عليها بالنصف لما ان المهر سلم للزوج بالابرا
فلا تبرا المراة عما يستحقه الزوج بهذا الطلاق ٭ ولنا ان المقصود سلامة نصف المهر وقد
حصلت او نقول ان عين حقه وصلت اليه فلا يستوجب عليها شيا اخر ولهذا ليس لها ان تدفع
شيا اخر مكان العرض بالطلاق قبل الدخول بخلاف ما اذا كان المهر دينا اعني اذا كان دينا مما
يجري فيه القرض كالكيلي والوزني فقبضته فوهبته فطلقها بعد ذلك حيث يكون له الرجوع
عليها لانه كهبة مال اخر على ما بينا وبخلاف ما اذا باعت عرض الصداق من الزوج ثم طلقها قبل
الدخول يرجع عليها بالنصف لانه وصل اليه عين حقه بعوض وكان حقه نصف الصداق بلا
عوض قال في المبسوط ولو قبضت الصداق كله ووهبت لاجنبي ثم وهبه الاجنبي من الزوج ثم
طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بنصف الصداق العين والدين في ذلك سوا لان مقصود الزوج
سلامة نصف الصداق له من جهتها عند الطلاق ولم يسلم له ذلك انما سلم له مال من اجنبي اخر
بالهبة وتبدل المالك ينزل منزلة تبدل العين **قوله** وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا
اخر في الذمة اي موزونا اخر غير الدراهم والدنانير يعني يرجع الزوج عليها بنصف المهر اذا وهبت
بعد القبض لعدم التعين **قوله** عند حصول المقصود وهو براة ذمة الزوج عن نصف

المهر **قوله** على ما مر تقريره اراد به تعليل قول محمد رحمه الله بقوله لانه سلم المهر له بالابرا
ولا يبرا عما يستحقه بالطلاق **قوله** بخلاف ما اذا كان المهر دينا يعني دينا يجري فيه
القرض كالمكيل والموزون مر بيانه انفا **قوله** ولو تزوجها على حيوان او عروض في الذمة
فكذا الجواب يعني لو تزوجها على دين لا يجري فيه القرض كالحيوان والعروض لا يرجع الزوج
عليها بشي اذا طلقها قبل الدخول بعد ما وهبت المراة ذلك سواء كانت الهبة قبل القبض او بعده اما
قبل القبض فظاهر لان الزوج وصل اليه عين حقه لان الدين في الاسقاط يتعين وكذا بعد
القبض لانها لما قبضت المسمى وهو الحيوان او العرض صار كان العقد ورد على عين ذلك الشي
وقد وصل اليه بالهبة عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يعتبر باختلاف السبب لاتحاد
المقصود وهذا فيما اذا بين جنس الحيوان ونوع العرض بان قال على فرس او على حمار او على ثوب هروي
لانه اذا ذكر مطلق الحيوان ومطلق العرض بعد التسمية وجب مهر المثل **قوله** وهذا
لان الجهالة تحملت في النكاح اشارة الى قوله لان المقبوض متعين في الرد اي في رد النصف الواجب
بالطلاق قبل الدخول ولهذا لا يجوز لها ان تدفع النصف من غير ذلك العرض الذي قبضته وكذا
في الحيوان يعني انما قلنا بان المقبوض متعين وان كانت الجهالة فيه ثابتة حالة التسمية بحسب الوصف
لان الجهالة متحملة في النكاح الا ترى انه لو لم يسم اصلا يجوز النكاح ويجب مهر المثل مع ان النوع
والجنس غير معلوم اصلا فعلم ان الجهالة متحملة فلما عين بالقبض صار كان التسمية وقعت ابتدا
على المتعين فلما وهبته لا يرجع عليها بشي لوصوله الى عين حقه **قوله** واذا تزوجها على الف
على ان لا يخرجها من البلدة او على ان لا يتزوج عليها اخرى فان وفى بالشرط فلها المسمى وان تزوج عليها
اخرى او اخرجها فلها مهر مثلها يريد به اذا كان المسمى اقل من مهر المثل وهذا من مسايل القدوري
قال في تحفة الفقها ولو جمع بين ما هو مال وبين ما ليس بمال لكن لها فيه منفعة ان كان شيا يباح لها
الانتفاع به كطلاق الضرة والامساك في بلدها ونحو ذلك كالعفو عن القصاص فان وفى بالمنفعة
واوصل اليها فانه لا يجب الا المسمى اذا كان عشرة فصاعدا لانها اسقطت حقها عن مهر المثل لعوض
صحيح وقد حصل وان لم يف بما وعد لها ان كان ما سمى لها من المال مثل مهر المثل او اكثر فلا شي لها
الا ذلك المسمى وان كان ما سمى لها اقل من مهر المثل يكمل لها مهر مثلها عندنا وقال زفر ان
كان ما وعد لها سوى المسمى شيا هو مال كما اذا شرط ان يهدي اليها هدية فلم يف يكمل مهر المثل
وان كان شيا ليس بمال يعني نحو طلاق الضرة فلم يف لا يجب الا ما سمى لان ما ليس بمال لا يصلح مهرا
فاستحكم المسمى مهرا فلا يجب الرجوع بعوض عما ليس بمال واذا كان المسمى مالا وجب الرجوع بقيمته
عند فواته فوجب مهر المثل ولنا انها لم ترض بالمسمى الا لمنفعة اخرى فاذا لم يسلم لها وجب مهر
المثل لانعدام الرضا بالمسمى كما اذا تزوجها على الف وكرامتها او يهدي اليها هدية اما اذا كان شيا
لا يباح لها الانتفاع به كالخمر والخنزير فان كان المسمى عشرة فصاعدا يجب ذلك ويبطل الحرام و

يكمل مهر المثل لان المسلم لا ينتفع بالحرام فلا يجب عوض بفواته **قوله** كما في تسمية
الكرامة والهدية مع الالف صورته ما قال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي وان تزوجها على
الف درهم وكرامتها او على الف وعلى ان يهدي لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الالف
وان طلقها قبل الدخول كان لها نصف الالف لان مهر المثل يسقط بالطلاق قبل الدخول
قوله ولو تزوجها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها من البلدة الى اخره
وهذه من مسايل الجامع الصغير وهي معادة ولفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في رجل تزوج امراة على انه ان اقام بها في بلدها فمهرها الف وان
اخرجها فمهرها الفان فان اقام بها في بلدها فلها الف وان اخرجها فلها مهر مثلها لا ينقص
عن الف ولا يزاد على الفين . وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جايزان وقال في الاصل
وان تزوجها على الف درهم ان لم يكن له امراة وعلى الفي درهم ان كانت له امراة
او على الف درهم على ان لا يخرجها من الكوفة وعلى الفي درهم ان اخرجها فالشرط الاول
جايز ولها تلك التسمية ان وافقه وان خالفه فلها مهر مثلها لا يجاوز به الفين ولا ينقص
من الالف لان الشرط الثاني فاسد في المهر وكذلك ان تزوجها على الفي درهم ان كانت له امراة
فان لم يكن له امراة فعلى الف درهم فالشرط الاول جايز ولها الفا درهم ان كانت له امراة وان
طلقها قبل الدخول فلها نصف الالفين وان لم يكن له امراة فلها مهر مثلها لا ينقص من الف
ولا يجاوز به الالفين وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جميعا جايزان على ما شرطا وعند زفر
الشرطان فاسدان ولها مهر مثلها لا ينقص من الالف ولا يزاد على الفين وجه قول زفر انه
ذكر بمقابلة شي واحد وهو البضع بدلين مختلفين على سبيل البدل وهما الالف والالفان
فتفسد التسمية للجهالة فيجب مهر المثل ولهما ان ذكر كل واحد من الشرطين مفيد فيصحان جميعا
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الشرط الاول قد صح لعدم الجهالة فيه فتعلق به العقد
ثم لم يصح الشرط الثاني لان الجهالة نشات منه ولم يفسد النكاح لان الشرط الفاسد لا يوثر
في النكاح فلما خالف الشرط الاول وجب لها مهر المثل لان في ذلك الشرط نفعا فلا ينقص من الالف
لان الزوج رضي به ولا يزاد على الالفين لان المراة رضيت به وصاحب الهداية رحمه الله
لم يبين الدليل في هذه المسالة واحال المسالة الى كتاب الاجارات ولم يبينها ثم ايضا
بل بين ثمه مسالة ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم **فان قلت**
ما الفرق بين هذه المسالة حيث يصح الشرط الاول دون الثاني وبين ما اذا تزوجها على الفين
ان كانت جميلة وعلى الف ان كانت قبيحة حيث يصح الشرطان جميعا بالاتفاق والمسالة في
الفتاوي الولوالجي وغيره **قلت** في المسالة الاولى وجدت المخاطرة في
التسمية الثانية لانه لا يدري ان الزوج يخرجها ام لا وفي المسالة الثانية لا مخاطرة لان المراة

اما جليلة واما قبيحة عن ان الزوج لا يعرفها وجملة بصفتها لا بوجب المخاطرة فصح الشرطان

قوله ولو تزوجها على هذا العبد او على هذا العبد فان كان مهر مثلها اقل من اوكسهما فلها الاوكس اي لا ينقص وان كان اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر مثلها وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لها الاوكس في ذلك كله اي في الصور الثلاث فان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع وهذه من مسائل الجامع الصغير وقال في الاصل تزوجها على هذا العبد الابيض وعلى هذا العبد الحبشي فلها الحبشي وان كان اكثر من الابيض فلها الابيض وان كان اكثر من الحبشي واقل من الابيض فلها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الحبشي وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لها الحبشي في جميع ذلك الا ان يعطيها الزوج الافضل والاصل هنا ما ذكر في الجامع الكبير ان من تزوج امراة على احد مهرين مختلفين يقضي عند ابي حنيفة رضي الله عنه بمهر المثل لا ينقص عن الاقل ولا يزاد على الاكثر وعندهما يقع على الاقل كما اذا تزوجها على الف حالة او الف نسيئة فعنده يجب مهر المثل ولا يزاد على الف حالة ولا ينقص عن الف نسيئة وعندهما المهر الالف النسيئة • وكذا اذا تزوجها على الف حالة او الفين نسيئة يجب مهر المثل عنده ولا ينقص عن الانقص لان الزوج رضي بذلك ولا يزاد على الاكثر لان المراة رضيت به لكن اذا كان مهر مثلها الفين كان لها الخيار ان شاءت اخذت الالف الحالة وان شاءت اخذت الالفين الى سنة لانه تعلق بكل واحد منهما نفع لان الالف ازيد وصفا وانقص قدرا والالفين ازيد قدرا وانقص وصفا وان كان مهر مثلها الفا فالخيار الى الزوج ان شا اعطاها هذا وان شا اعطاها ذاك لان الواجب هو الاقل وعندهما الخيار الى الزوج في الصورة الاولى ايضا لان الواجب الاقل عندهما • وجه قولهما ان الاقل متيقن والفضل مشكوك فيجب الاخذ بالمتيقن كما في الخلع والاعتاق والطلاق على الف او الفين • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان الموجب الاصلي في باب النكاح مهر المثل لانه الاعدل وذاك لان المسمى ربما يكون اقل من قيمة البضع او اكثر بخلاف مهر المثل فانه معادل له كالقيمة في باب البيع وانما عدل عنه الى المسمى اذا صحت التسمية فلما فسدت صير الى الموجب الاصلي ولم يفسد النكاح لجهالة المسمى لان الجهالة ليست باكثر من عدم التسمية بخلاف ما قاسا لان الخلع والاعتاق والطلاق على مال ليس له موجب اصلي يصار اليه عند فساد التسمية فوجب الاقل لكونه يقينا وبخلاف الاقرار بالف او الفين لان المقر به ليس بعوض والصداق عوض عن البضع فلو عين الاقل في الصداق يلزم البخس حقها فتعين مهر المثل وفي المقر به لو عين الاقل لا يلزم البخس حق المقر له فافترقا اما اذا طلقها قبل الدخول فانما يجب لها نصف الاقل بالاتفاق لان اعتبار الزيادة عن ذلك كان باعتبار مهر المثل وقد سقط مهر المثل بالطلاق قبل الدخول وبقي ما هو المتيقن في حكم المسمى فوجب تنصيفه ولان الواجب المتعة

فاذا كان مهر مثلها اقل من الحبشي

في الطلاق قبل الدخول لا اذا سقط مهر المثل به عند فساد التسمية ونصف الاقل يزيد على المتعة غالبا فوجب ذلك لاعتراف الزوج به قال في بعض نسخ الجامع الكبير الضمان الاصلي هو مهر المثل عند ابي حنيفة رضي الله عنه وانما يصار الى التسمية اذا صحت من كل وجه وعندهما الضمان الاصلي هو المسمى ويصار الى مهر المثل اذا فسدت من كل وجه **قوله** اذا تزوجها على حيوان غير موصوف صحت التسمية ولها الوسط منه والزوج مخير ان شا اعطاها ذلك وان شا اعطاها قيمته وهذه من مسايل القدوري والضمير في منه وفي قيمته راجع الى الحيوان وذلك اشارة الى الحيوان ايضا قال صاحب الهداية معنى هذه المسالة ان يسمي جنس الحيوان دون الوصف كما اذا تزوجها على فرس او حمار اما اذا تزوجها على دابة لا تجوز التسمية ويجب مهر المثل وسمى صاحب الهداية الفرس او الحمار جنسا كما ترى وليس كذلك بل الفرس نوع من الحيوان وذاك لان الجنس هو الكلي المقول على كثيرين مختلفين بالنوع في جواب ما هو والنوع هو المقول على كثيرين مختلفين بالعدد في جواب ما هو ثم كل واحد من الجنس والنوع اربع مراتب اما ان يكون فوقه وتحته جنس فهو الجنس المتوسط كالجسم والجسم النامي واما ان لا يكون فوقه وتحته جنس فهو الجنس المفرد ولا نظير له في الخارج وقيل نظيره العقل او يكون تحته فقط فهو جنس الاجناس كالجوهر ان جعل جنسا والا فالكم والكيف ونحوهما او يكون فوقه فقط فهو الجنس السافل كالحيوان وكذا الكلام في النوع فالحيوان نوع بالنسبة الى الجسم النامي والجنس بالنسبة الى الانسان او الفرس مثلا والجسم النامي نوع بالنسبة الى الجسم وجنس بالنسبة الى الحيوان والجسم جنس بالنسبة الى الجسم النامي نوع بالنسبة الى الجوهر فيكون الجوهر جنس الاجناس والفرس او الانسان مثلا نوع الانواع ويجوز لك ان تقول اراد صاحب الهداية بالجنس ما اراده اهل النحو وهو ما علق على شي لا بعينه والفرس او الحمار بهذه المثابة ونقل ابو علي بن سينا ان الجنس كان في اصطلاح حكما يونان اسما لما يندرج تحته اشخاص كيف كان حتى النسبة الى شخص او بلد او صناعة كالعلوية للعلويين والمصرية للمصريين فعلى هذا يجوز ان يطلق اسم الجنس على الفرس والحمار فافهم ثم نرجع الى ما نحن فيه فنقول اذا تزوج امراة على دابة او تزوجها على حيوان او تزوجها على ثوب او تزوجها على دار لا تصح التسمية ٥ لفحش الجهالة ويجب مهر المثل بالغا ما بلغ وذلك لان الحيوان يقع على انواع كالفرس والجمل والبقر والحمار ونحوها وكذا الدابة لانها اسم لما يدب على وجه الارض في اصل اللغة فتقع على الخيل والبغال والحمير وغيرها والثوب انواع ايضا حيث يكون من القطن والكتان والخز والابريسم والدار مختلفة ايضا باختلاف البلدان والمحال والسكك وتتنوع ايضا بحسب الصغر والكبر ونحو ذلك اما اذا بين النوع ولم يبين الصفة كما اذا تزوجها على عبد او امة او فرس او جمل او بقر ونحوها او ثوب هروي تصح التسمية ولها الوسط من ذلك • وقال

الشافعي لا تصح التسمية ويجب مهر المثل كما في الصورة الاولى لان جهالة الوصف تفضي الى المنازعة كجهالة النوع فلا تصح التسمية وقاس على البيع • ولنا ان المهر انما يستحق عوضا عما ليس بمال

وهو البضع والحيوان يثبت في الذمة دينا مطلقا فيما ليس بمال كالدية من الابل في الدية وايجاب الغرة في الجنين عبدا او امة فصح ان يثبت في الذمة شرطا ايضا وفي المهر معنى المالية فجعلناه التزام

المال ابتداء ولا يمنع الجهالة المستدركة صحة الالتزام كالاقرار بعبد الا ان محمدا رحمه الله لا

يحكم ثم بالوسط لان المقر به ليس بعوض بخلاف ما نحن فيه فان المهر عوض ثم لما كان حط النقصان

على السواء اوجبنا الوسط رعاية للجانبين لانه ذو حظ منهما لاشتماله على الجيد والردي كما

اعتبر الوسط في الزكاة نظرا للفقير ورب المال بخلاف البيع فانه لا يصح مع جهالة الوصف

لكونها مفضية الى المنازعة لان مبنى البيع على المضايقة لان المقصود المالية بخلاف النكاح فان

مبناه على المسامحة فتحمل جهالة الوصف فما احسن من قال •

• يهون علينا في المعالي نفوسنا • ومن خطب الحسناء لم يغلها مهر •

ثم ان الزوج مخير بين الوسط من ذلك النوع الذي سماه وبين قيمته لان كل واحد من العين

والقيمة اصل من يميل الى ايهما شاء اما العين فباعتبار التسمية واما القيمة فلان الوسط لا

يتعين الا بها فصارت اصلا ايضا وتجبر المراة على القبول اذا اتى الزوج بالقيمة اصلا كالعين

اعتبارا بالدية فانها مترددة بين الابل والذهب والفضة وكل واحد منها اصل يجبر على قبوله

ولي القتيل واما اذا بين النوع والصفة كالتزوج على مكيل او موزون في الذمة فانه يجبر

الزوج على دفع عين ذلك لانه يثبت في الذمة دينا صحيحا ولهذا يجوز البيع به الا اذا رضيت

المراة بالقيمة فيجوز حينئذ دفع القيمة **قوله** في الوجهين اي فيما اذا بين النوع او لم

يبين **قوله** منهما اي من البيع والنكاح **قوله** وذلك اي رعاية الجانبين جانب المراة

وجانب الزوج **قوله** والوسط ذو حظ منهما اي من الجيد والردي لان الوسط بالنسبة الى

الردي جيد وبالنسبة الى الجيد ردي **قوله** بخلاف جهالة الجنس يعني ان عند اعلام الجنس

اي النوع كالتزوج على فرس او حمار يمكن رعاية الجانبين باعتبار الوسط لان النوع يشتمل على

الجيد والردي فيمكن الوسط بخلاف جهالة الجنس كالتزوج على دابة او حيوان حيث لا يمكن ذلك

لان الجنس يشتمل على انواع فليس بعض النوع اولى من البعض بالارادة فصارت الجهالة فاحشة

فسدت بها التسمية فوجب مهر المثل **قوله** مبناه اي مبنى البيع والمماكسة المجادلة **قوله**

فيخير بينهما اي يخير الزوج بين قيمة الوسط من ذلك النوع الذي سماه وبين عين الوسط ان شاء

اعطى القيمة وان شاء اعطى الوسط **قوله** معناه ذكر الثوب ولم يزد عليه اي يعني لو

تزوجها على ثوب غير موصوف ووجهه اي وجه وجوب مهر المثل جهالة الجنس اي النوع وذلك لان

الثياب انواع كالقطن والكتان ونحوهما **قوله** ولو سمى جنسا اي نوعا **قوله** ويخير

لان التسمية

الزوج لما بينا اي يخير الزوج بين اعطاء قيمة الوسط من الثوب الهروي وبين الوسط لما ان

الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا **قوله** وكذا اذا بالغ في وصف الثوب

في ظاهر الرواية اي يخير الزوج ايضا بين الوسط وقيمته فيما اذا بالغ في وصف الثوب

والمراد من المبالغة فيه ان يكون بمثابة يجوز عقد السلم وقيد ظاهر الرواية احترازا عما

روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الزوج يجبر على تسليم الوسط وهو قول زفر رحمه

الله لانه بالمبالغة في الوصف يلتحق بذوات الامثال ولهذا يجوز السلم فيه وعن ابي يوسف

رحمه الله ان ضرب الاجل يجبر على الدفع والا فلا لانه بضرب الاجل صار نظير السلم لانه

يثبت حينئذ في الذمة دينا ثبوتا صحيحا بخلاف ما اذا لم يضرب الاجل حيث لا يثبت في الذمة

ثبوتا صحيحا ولهذا لا يجوز استقراض الثوب فيخير الزوج بين الوسط وقيمته فتجبر المراة على قبول

القيمة اذا اتى بها الزوج • ووجه الظاهر ان الثياب ليست من ذوات الامثال بدليل

ان مستهلكها لا يضمن المثل فصارت كالعبيد قال في الايضاح روى الحسن عن ابي حنيفة

ان في الثوب وما ليس من ذوات الامثال يعتبر القيمة يوم التسليم وفي المكيل والموزون

يعتبر القيمة يوم العقد قال وهذه الرواية انما يصح وجهها اذا لم يكن الثوب معينا في العقد

ووجه ذلك ان القيمة اصل في حق التسليم الا ترى انه لو جاء به اجبرت على القبول فيعتبر القيمة

يوم التسليم واما المكيل والموزون فقد استحكم الوجوب في الذمة وذكرها وذكر الدراهم

على السواء فيعتبر القيمة يوم الوجوب **قوله** وكذا اذا سمى مكيلا او موزونا وسمى جنسه

اي نوعه دون صفته مثل ان تزوجها على حنطة او شعير او زعفران ولم يزد على ذلك يعني

يخير الزوج ايضا بين الوسط وقيمته **قوله** وان سمى جنسه اي نوعه وصفته والبيان

مر مرة **قوله** فان تزوج مسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وهذه

من مسائل القدوري والجواز خلاف قول مالك رحمه الله كذا في شرح الاقطع وانما جاز

النكاح لان فساد التسمية ليس باكثر من عدمها وذاك لا يفسد النكاح فكذا هذا ولا يصح

القياس على البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة والنكاح لا يفسد ولهذا لو سكت عن ذكر

الثمن في البيع يبطل والنكاح لا يبطل بالسكوت عن ذكر المهر حيث يصح ويجب مهر المثل فافترقا

قوله فان تزوج امراة على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة

رحمه الله وقالا لها مثل وزنها خلا وان تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل عند

ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجب القيمة وهذه من مسائل الجامع الصغير وهي معادة

وقول ابي يوسف اولا في مسالة الحر مثل قولهما كذا ذكر الحاكم الشهيد في الكافي وشمس الائمة

السرخسي في شرحه وكذلك لو تزوجها على شاة ذكية فظهرت ميتة فالخلاف فيها كالخلاف

في الحر ووجه قول ابي يوسف رحمه الله انه سمى لها في العقد مالا وهو الخل والعبد والذكية

فصحت التسمية باعتبار المال لكن تعذر تسليم المسمى بظهور الخلاف فوجب المثل في المثلي كالخمر اي مثل ذلك الدن من خل وسط ووجب القيمة فيما ليس بمثلي كالحر والميتة اي قيمة الحر لو كان عبدا او قيمة الميتة لو كانت مذبوحة كما في هلاك المسمى في يد الزوج يوضحه انه لو تزوجها على عبد فاستحق كان لها قيمته فكذا اذا ظهر العبد المسمى حرا لانه استحق نفسه بالحرية وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله الاصل عندنا ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا فلا يخلو من احد الامرين اما ان يكون المشار اليه من جنس المسمى ام لا ففي الاول يتعلق العقد بالمشار اليه لان الاشارة ابلغ في التعريف لكونها قاطعة للشركة وفي الثاني يتعلق العقد بالمسمى والدليل على هذا الاصل انه لو اشترى فصا على انه ياقوت فظهر زجاجا بطل البيع لان العقد يتعلق بالمسمى وهو معدوم وبيع المعدوم باطل • ولو اشترى على انه ياقوت احمر فظهر اخضر انعقد البيع لان النوعين جميعا اعني الاحمر والاخضر من جنس واحد وهو الياقوت لكن للمشتري الخيار لفوات الوصف المرغوب فاذا ثبت هذا الاصل قالا جميعا الحر وهو المشار اليه من جنس المسمى وهو العبد فاعتبرت الاشارة فصار كانه تزوجها على هذا الحر فلو فعل كذلك لوجب مهر المثل فكذا هنا وانما قلنا ان الحر والعبد جنس واحد لما ان الاصل في الادمي الحرية وعارض الرق لا يؤثر في تبديل الجنس الا ترى ان العبد قد يصير حرا والحر يصير عبدا من غير تبدل العين • وكذا اذا ظهرت الذكية المسماة ميتة يتعلق العقد بالمشار اليه فيجب مهر المثل لان المشار اليه ليس بمال بخلاف عبد الغير فانه مال متقوم لانه لم يقدر على تسليمه فوجبت القيمة ثم ان محمدا رحمه الله تعالى قال فيما اذا ظهر الخل خمرا انهما جنسان مختلفان لاختلافهما في الوصف والمنفعة وهذا لان احدهما حلال والاخر حرام وهذا مسكر وذاك لا ومنافع احدهما غير منافع الاخر تعرف في كتب الطب فكان المشار اليه وهو الخمر من خلاف جنس المسمى وهو الخل فتعلق العقد بالمسمى فوجب مثل ذلك الدن من خل وسط وذاك لان التسمية معرفة للماهية والاشارة معرفة للذات فكانت التسمية ابلغ في التعريف • ولابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان الخل والخمر جنس واحد لاتحاد اصلهما وهيئتهما واعتراض الاوصاف على العين لا يوجب تبدل الجنس كالصغر والكبر في الادمي وكذا الحدة في الخمر والحموضة في الخل لم يوجب التبدل في عين العصير فكان جنسا واحدا فتعلق العقد بالمشار اليه وهو ليس بمال في حق المسلم فوجب مهر المثل وما في الهداية ذكر دليل محمد رحمه الله تعالى اخرا ولم يجب عنه فكانه اختار قوله وكذلك اخره الصدر الشهيد ايضا في شرح الجامع الصغير **قوله** الطعم ما لا يقال الطعمه الشيء فطعم **قوله** والوصف يتبعه اي يتبع الذات لانه قايم بالذات فعدمه لا يستلزم انعدام الذات **قوله** من حيث انها تعرف الماهية وهي ما به الشيء هو ثم كل شيء فرض كليا كان او جزئيا فله حقيقة هو بها هو فان كان الشيء كليا سمي حقيقته ماهية وان كان جزئيا يسمى

موية كذا سمعنا صاحب الصحايف يقوله **قوله** فان تزوجها على هذين العبدين الى اخره اعلم ان عين هذه المسالة من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمهم الله في رجل تزوج امراة على هذين العبدين فاذا احدهما حر قال ليس لها غير العبد الباقي الا ان يكون مهر مثلها واما في قول ابي يوسف فلها العبد الباقي وقيمة الحر عبدا وقال محمد لها العبد الباقي الا ان يكون مهر مثلها اكثر فيبلغ لها ذلك • وكذلك لو تزوجها على بيت وخادم بعينهما فاذا الخادم حر فليس لها الا البيت اذا كان يساوي عشرة دراهم وكذلك العبد اذا كان يساوي عشرة دراهم في قول ابي حنيفة رضي الله عنه والاختلاف هنا فرع قولهم جميعا اما عند محمد فان العبدين لو وجدا حرين يجب مهر المثل على التمام فلو وجد احدهما حرا يجب مهر المثل كذلك ثم العبد الباقي لو كان يساوي مهر المثل ليس لها الا ذلك والا يكمل لها مهر المثل مع العبد الباقي • واما عند ابي يوسف فانه سمى لها مالا فصحت تسميته ثم لما عجز عن تسليم المسمى بظهور احد العبدين حرا وجب قيمته لو كان عبدا كما لو تزوجها على هذا العبد فظهر حرا • واما عند ابي حنيفة فلان وجوب المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل لان الجمع بينهما لا يجوز كما اذا تزوجها على هذا الثوب وقيمته خمسة يجب خمسة اخرى ولا يعتبر مهر المثل **فان قلت** هذا الذي مهدتم ممنوع عند ابي يوسف لان ابا يوسف لا يقول بوجوب المسمى حتى يلزم من وجوبه الجمع بين المسمى ومهر المثل وذاك لان المسمى العبدان ومذهبه ان يجب العبد الباقي وقيمة الاخر **قلت** لا شك ان التسمية وقعت صحيحة باعتبار المال فلو لم يظهر الخلاف فما سمى اصلا يجب تسليم المسمى بالاتفاق فكذا اذا لم يظهر الخلاف في احدهما يجب تسليمه لقدرته على ذلك لان العجز عن التسليم فيما ظهر حرا لا في الباقي فلما وجب تسليم الباقي وهو مسمى منع مهر المثل ولم يعتبر قيمة الحر عند ابي حنيفة لو كان عبدا لان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا فالعبرة للاشارة عند ابي حنيفة وكان القياس ان يجب مهر المثل لكن وجوب المسمى في العبد الباقي منع ذلك • فان قلت ما الجواب عن قياس محمد • قلت اذا ظهر العبدان جميعا حرين لم يبق ثمه ما يصلح مهرا حتى يجب تسليم ذلك فوجب مهر المثل وفي صورة النزاع بقي ما يصلح مهرا فوجب تسليم المسمى فمنع مهر المثل • فان قلت يرد عليكم هنا سوال هايل وهو ما اذا تزوجها على الف وطلاق ضرتها او تزوجها على الف والعفو عن القصاص او تزوجها على الف وكرامتها او على ان يهدي لها هدية فان لم يف بالشرط يجب مهر المثل ولا يجب المسمى وهو الالف وهنا يجب المسمى وهو العبد الباقي لا مهر المثل عند ابي حنيفة **قلت** الفرق بينهما ان المراة في تلك المسايل انما رضيت بالالف لعوض صحيح فلما لم يحصل العوض لعدم رضاها بالالف المسمى فصار كانه لم يسم شيا اصلا فيصير الى الموجب الاصلي في باب النكاح وهو مهر المثل وهنا فيما نحن فيه حصل

رضاها بكل واحد من العقدين بلا تزلزل وقت العقد ثم لما ظهر احدهما حرا لم يجب مهر المثل لان
وجوب المسمى في احدهما لوجود رضاها فيه مع ذلك **قوله** وقال محمد وهو رواية عن ابي
حنيفة رضي الله عنه وهو رواية ابن سماعة عن ابي حنيفة كذا قال صاحب المختلف **قوله**
لو كانا حرين يجب تمام مهر المثل عنده اي عند محمد وانما قيد بقوله عند محمد احترازا عن قول
ابي يوسف فان عنده لو ظهر عبد الصداق حرا يجب قيمته لو كان عبدا فكذا اذا ظهر العبدان
حرين يجب قيمتهما ايضا • وكذا في احد العبدين اذا ظهر حرا **قوله** واذا فرق القاضي بين
الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وهذه من مسايل القدوري وانما سماهما
زوجين مجازا لوجود صورة النكاح بالايجاب والقبول واراد بالنكاح الفاسد تزوج الاختين
معا والنكاح بغير شهود ونكاح الاخت في عدة الاخت ونكاح المعتدة ونكاح الخامسة في
عدة الرابعة ونكاح الامة على الحرة وذلك كله فاسد وانما يجب التفريق على القاضي كيلا
يلزم ارتكاب المحظور اعتبارا بصورة العقد فاذا فرق بينهما قبل الدخول فلا مهر ولا عدة
لان النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول وكذا اذا فرق بعد الخلوة الصحيحة لان
الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح انما قامت مقام الوطي للتمكن من الوطي وهنا لا تمكن من الو[طي]
لكون العقد فاسدا واجب الرفع ولان الخلوة بها حرام كالخلوة بها في النكاح الصحيح • ولا يقال
ينبغي ان يجب نصف المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن
فريضة فنصف ما فرضتم **لانا نقول** ذاك في التطليق بعد النكاح من كل وجه
لان المطلق ينصرف الى الكامل ولم يوجد النكاح هنا من كل وجه او نقول نصف المسمى ثبت
في المنصوص بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى عندنا
وانما وجب مهر المثل بالدخول لقوله عليه الصلاة والسلام ايما امراة نكحت بغير اذن وليها
فنكاحها باطل ثلاث مرات فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها رواه عروة عن عايشة
رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم في السنن والجامع الترمذي فصار اصلا للمهر في كل
نكاح فاسد ولانه اتلف المعقود عليه بعقد فاسد فلزمه قيمته كالمشتري بعقد فاسد اذا
اتلف المبيع وقيمة البضع مهر المثل ولا يزاد مهر المثل على المسمى عندنا وقال زفر وبه اخذ الشافعي
يجب مهر المثل بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب القيمة بالغة ما بلغت وان زادت على الثمن
ولنا ان المستوفى هو البضع ليس متقوما في نفسه لما انه ليس بمال وانما يتقوم بالعقد والتسمية
فيجب تقدير القيمة وهي مهر المثل بقدر التسمية فلا يزاد على المسمى الا ان مهر المثل اذا كان
انقص من المسمى لم يجب مهر المثل لان ما هو متقوم في نفسه لا يزاد على قدر القيمة في العقد الفا[سد]
فهذا اولى بخلاف المعوض في البيع الفاسد فانه مال متقوم في نفسه فيقدر البدل بقدر قيمته
بالغة ما بلغت فلغا التسمية ووجبت القيمة وعليها العدة اعني فيما اذا وجد الدخول الحاقا

لا يجب المسمى

لشبهة

لشبهة النكاح بحقيقة النكاح وذاك لان النسب امر يحتاط في اثباته احياء للولد فيجب العدة
صيانة للنسب عن الاشتباه ولانها تستحق المهر فيلزمها العدة كالعقد الصحيح ويعتبر ابتدا
العدة من وقت التفريق وهو الصحيح وقال زفر من اخر ما وطيها حتى لو حاضت بعد الوطي
قبل التفريق ثلث حيض ثم وجد التفريق تنقضي العدة عنده لان المؤثر في ايجاب العدة
هو الوطي لا العقد فيعتبر اخر الوطي • ولنا ان العدة انما تجب لشبهة النكاح ورفع تلك
الشبهة يحصل بالتفريق لا بالوطي ولهذا لو وطيها قبل التفريق مرارا لا يجب الحد للشبهة
وبعد التفريق لو وطيها مرة واحدة يجب الحد ولان الاصل في وجوب العدة هو العقد
الصحيح ففي الصحيح يعتبر ابتدا العدة من وقت الفرقة بالطلاق فكذا في الفاسد يعتبر
ابتداوها من وقت الفرقة بالمتاركة ويثبت نسب الولد في النكاح الفاسد اذا جا[ءت]
به على راس ستة اشهر ولو جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يثبت النسب لان العلوق كان
قبل النكاح ثم المدة وهي ستة اشهر تعتبر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
من وقت النكاح اعتبارا للنكاح الفاسد بالصحيح وعند محمد رحمه الله يعتبر ابتدا المدة
من وقت الدخول الى ستة اشهر وهو اختيار الفقيه ابي الليث وما اختاره الولوالجي وغيره
في نسخ الفتاوي والفتوى على قول محمد لان النكاح الصحيح انما قام مقام الوطي لانه
داع اليه شرعا والنكاح الفاسد ليس بداع فلا يقام مقامه **قوله** لفساده اي لفساد
العقد وانما يجب اي المهر وكذا بعد الخلوة اي لا يجب المهر في النكاح الفاسد اذا وجد التفر[يق]
بعد الخلوة الصحيحة ايضا فيه اي في النكاح الفاسد **قوله** فان زادت على مهر المثل
اي زادت التسمية **قوله** لعدم صحة التسمية اي في حق الزيادة لان التسمية في النكا[ح]
الفاسد معدوم حكما لانه وجد في ضمن النكاح الفاسد فاذا كان معدوما حكما لم يعتبر الزا[يد]
على الموجب الاصلي وهو مهر المثل كما في البيع الفاسد اذا كان الثمن زايدا على القيمة لا يجب
الزايد بل يجب القيمة واما اذا كانت التسمية اقل من مهر المثل يجب المسمى ولا يجب الزايد لوجود
الرضا من المراة بذلك وان نقصت اي نقصت التسمية عن قدر مهر المثل **قوله** وعليها العدة
اي فيما اذا دخل بها في النكاح الفاسد للشبهة اي لشبهة النكاح وهي قوله زوجت وتزو[جت]
قوله ابتداوها اي ابتدا العدة **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول زفر وقد بيناه **قوله**
ورفعها بالتفريق اي رفع شبهة النكاح **قوله** فيترتب اي يترتب ثبوت النسب على النكاح
من وجه وهو النكاح الفاسد يعني يثبت النسب به وتعتبر مدة النسب وهي ستة اشهر من وقت
الدخول يعني لا من وقت العقد وهذا عند محمد مر انفا **قوله** والاقامة باعتباره
اي باعتبار الداعي يعني ان اقامة العقد مقام الوطي في النكاح الصحيح باعتبار ان العقد
داع الى الوطي والنكاح الفاسد ليس بداع الى الوطي لكونه حراما واجب الرفع فلا يقام العقد

مقام الوطي ولا تعتبر الملك من حين العقد **قوله** قال ومهر المثل يعتبر باخواتها وعماتها
وبنات عمها اي قال القدوري في مختصره ومهر مثل المراة يعتبر بالنسا المذكورة ولا يعتبر
بامها وخالتها اذا لم تكونا من قبيلتها والاصل في اعتبار مهر المثل قول ابن مسعود رضي الله عنه
لها مهر مثل نسايها ثم في نسايها اختلاف قال علماونا رحمهم الله نساوها اللاتي يعتبر
مهرها بمهر عشيرتها من قبل ابيها كاخواتها لابيها وامها وعماتها وبنات عمها دون امها وخالتها
الا ان تكونا من عشيرتها بان كانت الام ابنة عم الاب فحينئذ يعتبر مهرها بالام لا لانها امها
بل لانها ابنة عم ابيها • وقال ابن ابي ليلي نساوها امها وخالتها ونحو ذلك لان المهر قيمة بضع
النسا ولنا ان النسب الي الابا وهي تنتسب الي قوم ابيها لا الي قوم امها الا تري ان الام قد
تكون امة والابنة قرشية تبعا للاب فلاجرم يعتبر قرابة الاب لا قرابة الام ولان اعتبار مهر
المثل تقويم بضع المراة وقيمة الشي انما تعرف بالنظر الي جنسه وجنس المراة قوم ابيها لا قوم امها ويعتبر
في مهر المثل مساواة المراتين في السن اعني في الصغر والكبر وفي الجمال والمال والعقل
والدين والبلد والعصر لان هذه الصفات مطلوبة في المراة فتعتبر في تقويم بضعها كصفات
السلعة عند تقويمها ويعتبر اتحاد البلد والعصر حتي لا يعتبر مهر مثل المراة بامراة اخري من
عشيرتها في بلد اخري لان المهر يختلف باختلاف البلد والعصر وهذا لان مهر المثل تقويم
البضع والاعتبار في التقويم للموضع والزمان اللذين يقع فيهما التقويم كما في تقويم
السلعة المستهلكة ويعتبر المساواة في البكارة لان المهر بحسب البكارة والثيوبة يزيد
وينقص قال الولوالجي في فتاواه فاذا لم تكن واحدة من قرابة الاب بهذه الصفات
فبامراة اجنبية موصوفة بذلك وقال في خلاصة الفتاوي فان لم تكن مثلها في قرابتها
ينظر في قبيلة اخري مثلها وفي المنتقي يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا
وامراتين ويشترط لفظة الشهادة فان لم يوجد علي ذلك شهود عدل فالقول قول
الزوج مع يمينه **قوله** ومن اقارب الاب اي نساوها اقارب الاب **قوله**
لما بينا اشارة الي قوله وقيمة الشي انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه **قوله** باختلاف
الدار اراد بالدار البلد **قوله** قالوا اي قال اصحابنا رحمهم الله **قوله**
واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه وهذه من مسايل القدوري • اعلم ان الاب اذا زوج
ابنه وضمن لها المهر عن الزوج جاز لانه صير نفسه زعيما والزعيم غارم بالحديث ولان
ركن التصرف صدر من اهله وهو العاقل البالغ مضافا الي محله فصح وهو معني قوله
لانه من اهل الالتزام وقد اضافه الي ما يقبله اي اضاف الالتزام او الضمان الي شي يقبل
الضمان وهو المهر وذاك لان المهر دين فيصح الضمان فيه بخلاف ما اذا باع الاب مال ولده
الصغير وضمن الثمن عن المشتري لا يجوز والفرق ظاهر وهو ان الولي في باب النكاح سفير

اداء

تعتبر القرابة من قبل النساء

قبيلتها م

ومعبر لان حقوق العقد لا ترجع اليه فلو صح الضمان لا يلزم ان يكون ضامنا لنفسه
بخلاف باب البيع فان حقوق العقد ترجع الي العاقد ولهذا لو ابرا الثمن عن المشتري صح
فلو صح الضمان كان ضامنا لنفسه فلا يصح ثم لها الخيار ان شاءت طالبت الولي وان شاءت
طالبت الزوج لان ذاك كفيل وهذا اصيل فاذا ادي الاب المهر الي البنت فلا يخلو من احد
الامرين اما ان كان الضمان بامر الزوج او لا ففي الاول يرجع عليه وفي الثاني لا يرجع لانه
متبرع كما هو الحكم في الكفالة هذا اذا كان الضمان في صحة الاب فان كان ضمان الاب
في مرضه ومات منه فهو باطل ولم يتعرض له صاحب الهداية وذاك لان تصرف المريض فيما
يكون فيه نفع لوارثه لا يصح وبه صرح في المبسوط وهذا فيما اذا زوج الصغيرة وضمن لها المهر
عن الزوج اما اذا زوج ابنه الصغير في حال صحته وضمن عنه لزوجته المهر يصح اذا قبلت المراة
ذلك ولم يتعرض صاحب الهداية لهذا ايضا فاذا ادي الاب بعد ذلك لم يرجع علي الابن
استحسانا وفي القياس يرجع لان غير الاب لو ضمن باذن الاب وادي يرجع في مال الصغير
فكذا الاب لان قيام ولاية الاب عليه في الصغر بمنزلة امره بعد البلوغ • وجه
الاستحسان ان الابا يتحملون المهور عن ابنايهم عادة ولا يطمعون في الرجوع والثابت في
العرف كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع في اصل الضمان فحينئذ يرجع لان الصريح يفوق
الدلالة اعني دلالة العرف بخلاف الوصي اذا ادي المهر عن الصغير بحكم الضمان يرجع لان التبرع
من الوصي لا يوجد عادة هذا اذا ادي الاب بعد الضمان اما اذا مات قبل الادا فللمراة الخيار
ان شاءت اخذت المهر من الزوج وان شاءت استوفت ذلك من تركة الاب لان الكفالة كانت
صحيحة فلا تبطل بالموت ثم اذا استوفت من التركة قال في المبسوط رجع سائر الورثة بذلك
في نصيب الابن او عليه ان كان قبض نصيبه وقال زفر لا يرجعون ولم يذكر خلاف ابي يوسف
فيه وفي الكافي للحاكم الشهيد ايضا والامام الولوالجي في فتاواه ذكر خلاف ابي يوسف في خلاصة
الفتاوي منقولا عن المحيط ان الخصاف ذكر كذلك وجه قوله ان الكفالة لم تنعقد موجبة
للضمان فلا تنقلب موجبة ولهذا لو ادي الاب حال حياته وصحته لا يرجع فكذا لا رجوع
بعد الموت ولنا ان الرجوع في حالة الحياة انما لم يثبت لمعني الصلة وقد بطل ذلك بالموت
قبل التسليم ثم التبرع انما يكون بالادا لا بمجرد الكفالة فاذا حصل الادا في مرض الموت
او بعد الموت يقع ذلك تبرعا في حق سائر الورثة فيرجعون فان كان الضمان من الاب
في مرض الموت فهو باطل وكذلك كل ضمان في مرض الموت عن الوارث او للوارث
فهو باطل لما قلنا والمجنون بمنزلة الصبي في جميع ذلك لانه مولي عليه كالصغير سواء كان
الجنون اصليا او طارئا **قوله** اعتبارا بساير الكفالات يعني ان في جميع الكفالات
المكفول له بالخيار ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب الكفيل فكذا هذا **قوله**

كما هو مذهب زفر ولذا اثبت خلافا لابي يوسف م

علاف ما اذا باع الاب مال الصغير يعني لا يصح ضمانه عن الثمن **قوله** لان الولي سفير ومعبر
في النكاح وتحقيق هذا الكلام مر في اول فصل الوكالة وهذا دليل لبيان الفرق بين المهر وبين
الثمن من الولي حيث يصح الاول ولا يصح الثاني وقد بيناه آنفا **قوله** ويصح ابراؤه عند ابي
حنيفة ومحمد اي يصح ابرا الاب الثمن عند المشتري وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله في مبسوطه
صحة الابرا ولم يذكر الخلاف **قوله** ويملك قبضه بعد بلوغها اي يملك الاب قبض الثمن بعد
بلوغ الصغير وهذا ايضاح لرجوع العهدة على العاقد في البيع **قوله** وولاية قبض المهر بحكم
الابوة هذا جواب سوال مقدر بان يقال كيف قلتم ان الاب معبر لا ترجع حقوق العقد اليه وله
ولاية قبض مهر الصغيرة بحكم الابوة لان الابا يقبضون مهور بناتهم عادة لا باعتبار انه عاقد
الا ترى انه لا يقبضه اذا بلغت الصغيرة فلو كان باعتبار انه عاقد لقبض بعد البلوغ ايضا
كما في قبض ثمن المبيع • وقال الولوالجي في فتاواه وللاب ان يطالب بمهر البكر وان كانت كبيرة
والقياس ان لا يطالب لان ولاية الاب تنقطع عنها بالبلوغ • وجه الاستحسان ان العادة فيما
بين الناس ان الآبا يقبضون صداق البنات ويجهزون بها البنات والبنت تكون راضية بتصرف
الاب لانها تستحي من المطالبة بنفسها ولو نهت اباها عن قبض الصداق لا يملك الاب المطالبة
لان ولاية المطالبة انما تثبت للاب لوجود الرضا منها دلالة والدلالة انما تعتبر اذا لم يوجد
الصريح بخلافه وليس لاحد من الاوليا ان يقبض على الجارية مهرها الا بوكالة منها سوى الاب
لعدم الاذن ثم الاب في حق البكر البالغة انما يملك قبض صداقها المسمى لا غير حتى ان المسمى اذا كان
بيضا لا يملك قبض السود لانه استبدال والاب لا يملك الاستبدال قال شمس الايمة الحلواني هذا
مذهب علمائنا • وروي عن علمائنا انهم جوزوا ذلك حتى لو قبض بعض الصداق من جنس المسمى
وبالبقية ضياعا يجوز قال وهذا اوفق بالناس وقال في الفتاوي الصغري لو قبض السود
مكان البيض او على العكس لا يجوز وان قبض الضياع لا يجوز الا في موضع جرت العادة كما في زماننا
ياخذون بعض المهر ضياعا **قوله** قال وللمراة ان تمنع نفسها حتى تاخذ المهر وتمنعه ان يخرجها
اي يسافر بها وهذه من خواص الجامع الصغير هذا اذا كان المهر عاجلا اما اذا كان موجلا ففيه
اختلاف بين اصحابنا • بيانه ان المهر لا يخلو من احد الامور الثلاثة اما ان يكون بشرط التعجيل
او شرط التاجيل او سكوتا عنه فان كان بشرط التعجيل او سكوتا عنه يجب حالا لانه عقد معاوضة
فيقتضي المساواة بين الجانبين وقد تعين حق الرجل في البضع فلا بد من ان يتعين حقها في المهر
ولها ان تمنع نفسها زوجها ان يخرج بها الي السفر وان يدخل بها حتى يعطيها المهر فان كان موجلا
الي اجل معلوم فليس لها ان تمنع نفسها عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف احرا لها ان تمنع
نفسها سوا كانت المدة قصيرة او طويلة لان ملك البضع لا يعري عن ملك البدل ولكنها رضيت
باسقاط حقها فلا تمنع نفسها وكذا اذا كان الاجل مجهولا جهالة متقاربة كالحصاد والدياس

بيان

تعالى لدلالة حكم الابوه

ونحو

ونحو ذلك فانه يجوز خلاف البيع فانه لا يجوز بهذا الشرط واما اذا كانت الجهالة متفاحشة
كما لو تزوج على الف موجلة او الي الميسرة او الي هبوب الريح او الي ان تمطر السما فالاجل لا يثبت
ويجب المهر حالا وان قال نصفه موجل ونصفه معجل كما جرت العادة ولم يزد على ذلك
يجوز الاجل ويقع ذلك على وقوع الفرقة بالموت او الطلاق وقال بعضهم لا يجوز الاجل ويجب
حالا لانه اجل مجهول جهالة متفاحشة كذا في شرح الطحاوي وغيره وهذا فيما اذا لم يوجد
الدخول اما اذا دخل بها برضاها فلها ان تمنع نفسها عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه واجمعوا انه
لو دخل بها وهي كارهة او صبية او مجنونة فان حقها في الحبس لا يسقط والخلاف في الخلوة مثل
الخلاف في الدخول • لهما ان تسليم المعقود عليه وهو البضع وجد صحيحا بوطية او خلوة
بدليل استقرار كمال المهر فيسقط حق الامتناع بعد ذلك كما يسقط حق الحبس بعد تسليم المبيع
ولابي حنيفة ان المهر مقابل بجميع الوطات الموجودة في العمر فاذا منعت نفسها بعد الوطية الواحدة
منعت من البضع ما قابل البدل فلها ذلك **بيانه** ان الوطي تصرف في المحل المحترم فلا يجوز
الخلا وطي ما عن العوض ابانة لخطر المحل وانما تاكد المهر بالوطي الاول لان ما وراه كان
مجهولا فلم يصلح مزاحما للاول فاذا وجد شي منه زاحم الاول وصار المهر مقابلا به وبالاول فما
وجد اخر فكذلك كما اذا جنى العبد جناية يصير رقبته جزا الجناية ثم اذا جنى جناية اخري فكذلك
اي ما لا ينتهي وكما في الاجارة المطلقة اذا سلم النفس او الدار قبل قبض الاجرة كلها كان له
حق المنع بعد ذلك فيما لم يقبض فكذا هنا ثم اذا منعت نفسها بعد الدخول لا تسقط نفقتها
عند ابي حنيفة لان المنع بحق • وعندهما لا نفقة لها قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله في
شرح الجامع الصغير كان ابو القاسم الصفار يفتي في المنع بقول ابي يوسف ومحمد وفي السفر بقول
ابي حنيفة رضي الله عنه ثم قال وهذا احسن في الفتيا يعني بعد الدخول لا تمنع نفسها لطلب المهر
ولو منعت لا نفقة لها كما هو مذهبهما ولا يخرج بها الزوج الي السفر وتمنع المراة عن ذلك لطلب المهر
فاذا امتنعت لا تسقط نفقتها كما هو مذهب ابي حنيفة **قوله** في البدل اي في المهر في المبدل
اي في البضع **قوله** وصار كالبيع يعني ان البايع يحبس المبيع لطلب الثمن فكذلك المراة
تحبس بضعها لطلب المهر **قوله** كما في البيع يعني ان الثمن اذا كان موجلا ليس للبايع ان
يحبس المبيع فكذلك لا تحبس المراة نفسها اذا كان المهر موجلا **قوله** وفيه خلاف ابي يوسف
وقد بيناه آنفا **قوله** وان دخل بها فكذلك الجواب كان للمراة ان تمنعه نفسها حتى
تاخذ المهر وتمنعه ان يخرجها فيما قبل الدخول بالاتفاق فكذلك بعد الدخول عند ابي حنيفة
وهذا قول ابي حنيفة اجرا كذا في الايضاح وقالا ليس لها ان تمنع نفسها وهو قول ابي حنيفة
الاول وقد مر بيانه **قوله** فلا يخلي اي تصرف الوطي لخطره اي لخطر البضع المحترم
قوله والتاكد بالواحدة لجهالة ما وراها اي تاكد المهر بالوطية الواحدة لجهالة ما

ما وراء الوطئة الواحدة وهذا جواب عن قولهما ان المعقود عليه صار مسلما بالوطئة الواحدة
لكونه مجهولا لا مزاحما للمعلوم وهو الوطئة الواحدة الموجودة فاذا وجد اخر اي وطئ اخر **قوله**
واذا اوفاها مهرها نقلها الى حيث شا لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم قال فخر الاسلام
البزدوي رحمه الله كان ابو عبد الله محمد بن سلمة يفتي بما بعد تسليم المهر ان ليس له ان يسافر بها
حكى عنه الفقيه ابو جعفر رحمه الله ثم قال وهو حسن وقال الفقيه ابو الليث في كتاب النوازل
سئل ابو القاسم عن امراة يريد زوجها اخراجها من البلد ولم يوف لها جميع مهرها قال ابو القاسم
لها ان لا تخرج من بلدها الى بلد اخر سوا اوفاها المهر او لم يوفها لفساد الزمان لانها لا تامن على
نفسها في منزلها فكيف اذا خرجت الى السفر قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ فكيف لو ادرك
ابو القاسم زماننا هذا ثم قال وقيل لابي القاسم اليس يجوز له ان يخرجها من المدينة الى القرية
ومن القرية الى المدينة قال ذاك تبوية وليس بسفر واخراجها من بلد الى بلد سفر وليس بتبوية
وقال في فصول الاستروشني قال ظهير الدين المرغيناني الاخذ بقول الله تعالى اولى من الاخذ
بقول الفقيه قال تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم **فافهم** هذا الذي نقله
عن ظهير الدين انما يتاتى اذا كان قول الفقيه منافيا لقول الله تعالى فلا نسلم ذلك وهذا لان
النص معلول بعدم الاضرار الا ترى الى سياق الاية وهو قوله تعالى ولا تضاروهن وفي
اخراجها الى غير بلدها اضرارها فلا يجوز **قوله** وقيل لا يخرجها الى بلد غير بلدها وهو
قول محمد بن سلمة وقد بيناه ومن في الاية للتبعيض اي اسكنوهن مكانا من حيث سكنتم اي بعض
مكان سكناكم كذا في الكشاف من وجدكم اي بقدر سعتكم والوجد المقدرة والغنى ولا
تضاروهن اي لا تستعملوا معهن الضرار **قوله** قال ومن تزوج امراة ثم اختلفا في المهر
الى اخره وهذه من مسائل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل
يتزوج المراة فيختلفان في المهر قال القول قول المراة الى مهر مثلها والقول قول الزوج فيما زاد
وان طلقها قبل الدخول بها فالقول قول الزوج في نصف المهر وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف القول قول الزوج في المهر مطلق او لم يطلق الا ان ياتي من ذلك بشي قليل فلا يصدق
اعلم ان الزوجين اذا اختلفا في عقد المهر فقال الزوج الف وقالت المراة الفان فان كان
بعد الدخول قبل الطلاق او بعد الطلاق تحكم مهر المثل حتى لو كان مهر المثل الفا او اقل
فالقول قول الزوج مع يمينه في انكار الزيادة بالله ما تزوجها على الفين وان نكل اعطاها
الفين على سبيل التسمية دراهم لا خيار للزوج فيها وان حلف لا يثبت الفضل وايهما اقام البينة
قبلت بينته فان اقاما جميعا كانت بينة المراة اولى لانها اكثر اثباتا كالبايع والمشتري اذا اقاما
البينة على مقدار الثمن تكون بينة البايع اولى لما قلنا هذا اذا كان مهر المثل الفا او اقل
اما اذا كان مهر المثل الفين او اكثر فالقول قول المراة مع يمينها بالله ما رضيت بالف لانها

منكرة للحط الذي يدعيه الزوج فان نكلت يجب لها الالف باعتبار التسمية وان حلفت
ثبت لها الالفان الف منهما باعتبار التسمية والف اخر باعتبار تحكيم مهر المثل وللزوج خيار
في هذه الالف ان شا اعطاها دراهم كما سماها وان شا اعطاها من الدنانير ما يساوي الف
درهم فايهما اقام البينة على دعواه قبلت بينته لان كلا منهما مدع ظاهرا فاذا اقاما
جميعا كانت بينة الزوج اولى وهو الصحيح لانها اكثر اثباتا لان بينة الزوج تثبت الاصل
وهو سقوط احد الالفين وبينة المراة تثبت صفة التعين وهو وجوب المسماة دراهم
ولا يثبت الاصل لان الاصل وهو الالفان ثابت لها باعتبار تحكيم مهر المثل فالمثبت للاصل
اولى لكونه اقوى من المثبت للوصف واما اذا كان مهر مثلها الفا وخمسماية يجب التحالف
لان كل واحد منهما مدع ومنكر اما الزوج فانه يدعي الحط والمراة تنكره واما المراة فانها تدعي
خمسماية اخرى زايدة على مهر المثل والزوج ينكر ذلك ويبتدي التحالف بالقرعة لانه لا رجحان
لاحدهما على الاخر كذا قالوا في شروح الجامع الصغير ولم يتعرض له صاحب الهداية
وقال القدوري في شرح كتاب الاستحلاف يبتدا في التحالف بيمين الزوج وذاك ان المهر
في حكم الثمن والبضع كالمبيع وفي المتبايعين يبتدا بيمين المشتري فكذلك هنا يبتدي بيمين الزوج
واليه ذهب الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي ثم ان نكل الزوج ثبت الالفان تسمية وان
نكلت المراة ثبت الالف وان حلفا جميعا يجب الف وخمسماية الالف باعتبار التسمية وخمسماية
باعتبار تحكيم مهر المثل وللزوج خيار فيها فايهما اقاما البينة قبلت بينته وان اقاما جميعا
تهاترت البينتان للتعارض ووجب مهر المثل الف وخمسماية الالف باعتبار التسمية وخمسماية
باعتبار تحكيم مهر المثل وتخير الزوج فيها وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله على تخريج ابي
بكر الرازي اعني ان التحالف في فصل واحد على تخريجه وهو ما اذا خالف مهر المثل قولهما
فان وافق قول احدهما فالقول قوله لان الظاهر معه • وقال الشيخ ابو الحسن الكرخي
يجب التحالف على قولهما في الفصول كلها ثم يحكم مهر المثل قالوا وهو الصحيح لان مهر المثل لا يثبت
مع وجود التسمية وانما تنعدم التسمية بالتحالف لانه حينئذ يكون كان العقد لم يكن فيه
تسمية اصلا فيصار الى مهر المثل فلما لم يثبت مهر المثل مع وجود التسمية كيف يكون الظاهر
مع الذي وافقه مهر المثل وجعل شمس الايمة قول ابي بكر الرازي اصح لان تحكيم مهر المثل
هنا ليس للايجاب في الابتدا بل للتبيين به قول من يشهد له الظاهر ثم الاصل في الدعاوي انه
يكون القول قول من يشهد له الظاهر مع يمينه ولا يحكم مهر المثل الا ان ياتي بشي قليل وذاك
لان مهر المثل قيمة البضع والبضع ليس بمتقوم وانما يتقوم بالتقويم ولا حاجة الى التقويم عند
وجود التسمية ولان مهر المثل انما يعتبر عند انعدام التسمية وقد اتفقا على اصل التسمية فلا
مهر المثل ولا معنى للتحالف لانه للفسخ والنكاح لا يحتمل هذا النوع من الفسخ ولهذا لا يصار

الى تحكيم المتعة اذا طلقها قبل الدخول بل لها نصف ما يقوله الزوج وهذا لان المتعة موجب
نكاح لا تسمية فيه بعد الطلاق كمهر المثل قبل الطلاق • ولابي حنيفة ومحمد ان البضع متقوم
عند النكاح ولهذا اذا لم توجد التسمية يجب مهر المثل فلما اختلفا في المسمى وجب تحكيم الموجب
الاصلي وهو قيمة البضع اعني مهر المثل كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلفا في الاجرة يحكم
قيمة الصبغ لان الصبغ عين مال قائم بخلاف القصار ورب الثوب اذا اختلفا في الاجر لانه
ليس لعمل القصار موجب بدون التسمية ولا نسلم ان النكاح لا يحتمل الفسخ الا ترى انه
يفسخ بخيار العتق وخيار البلوغ وعدم الكفاءة ويلحق به التسليم والسلم فاشبه البيع
من هذا الوجه فوجب التحالف وقول ابي يوسف الا ان يأتي بشيء قليل هو لفظ الجامع الصغير
وقال في المبسوط وشرح الطحاوي الا ان يأتي بشيء مستنكر وتكلموا في معناه قال بعضهم هو ان
يدعي الزوج اقل من عشرة دراهم وقال بعضهم هو ان يدعي ما لا يتعارف مهرا لها كما اذا ادعى
في مهر بنت الملك مثلا عشرين دينارا لا تصدق على ذلك ولفظ الجامع الصغير ابين هذا كله
اذا اختلفا بعد الدخول اما اذا اختلفا قبل الدخول فالقول قول الزوج في نصف المهر اذا
طلقها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا تحكم متعة مثلها وهذه على رواية الجامع الصغير
والمبسوط وقال في الجامع الكبير تحكم متعة مثلها فان شهدت لاحدهما فالقول قوله
مع يمينه وان كانت بين الامرين حلف كل واحد منهما كما في حال قيام النكاح وعند ابي يوسف
القول قول الزوج مع يمينه الا ان يأتي بشيء قليل يكذبه الظاهر فيه وجه التوفيق بين الروايتين
ان وضع المسألة في الاصل في الالف والالفين ولا فائدة في تحكيم المتعة لان الزوج معترف
بنصف الالف والمتعة لا تبلغ ذلك غالبا اما في الجامع فقد وضع المسألة في العشرة والمائة
ومتعة مثلها عشرون فافاد تحكيم المتعة وجواب الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فحمل على
المتعارف وهو الاختلاف في الالوف كما ذكر في الاصل وهذا اذا كان الاختلاف في قدر المسمى
اما اذا كان الاختلاف في اصل التسمية فانكر احدهما يجب مهر المثل بالاتفاق اما عندهما فظا[هر]
لان الاصل تحكيم مهر المثل عندهما وكذا عند ابي يوسف لانه في المسألة الاولى جعل القول
قول الزوج لانه يتعين وقد وجد الاتفاق من الزوجين على اصل التسمية وهنا انكر احدهما
المسمى فلم يكن القضاء بالتسمية فوجب المصير الى مهر المثل وهذا اذا كان الاختلاف في حال حياتهما
اما اذا كان الاختلاف بعد موت احدهما واختلف وارث الميت مع الحي فالجواب فيه كالجواب
في حال حياتهما في غير حال الطلاق لان مهر المثل لا يسقط بموت احد الزوجين كما في المفوضة و
التي زوجت نفسها من رجل بغير مهر اذا مات احدهما يجب مهر المثل واما اذا كان الاختلاف
بعد موتهما جميعا فاختلفت الورثة فان كان الاختلاف في المقدار فالقول قول ورثة الزوج
مع اليمين لانكارهم الزيادة ولا يحكم مهر المثل لان مهر المثل يسقط اعتباره بموتهما كما قال في

مسألة

مسألة المفوضة وعند ابي يوسف القول قول ورثة الزوج ايضا الا ان يأتوا بشيء قليل
وعلى قول محمد الجواب فيه كالجواب في حال الحياة اعني ان القول قول ورثة المرأة الى مهر
مثلها والقول قول ورثة الزوج فيما زاد واما اذا كان اختلاف الورثة في اصل التسمية فعند
ابي حنيفة لا يقضى بشيء لانه لا يحكم مهر المثل بعد موتهما واستدل في الاصل وقال الا ترى
ان ورثة علي بن ابي طالب لو ادعوا على ورثة عمر بن الخطاب مهر ام كلثوم بنت علي لم اقض لهم
في ميراث عمر الا ان يقيم البينة على مهر مسمى • وعندهما يقضى بمهر المثل كما في حال الحيوة ٥
قوله في المهر اي في مقدار المهر **قوله** ومعناه ما لا يتعارف مهرا لها اي في
قول ابي يوسف الا ان يأتي بشيء قليل هو الصحيح احتراز عن قول بعضهم وقد بيناه **قوله**
ضروري يعني ثبت تقوم منافع البضع ضرورة التوالد والتناسل **قوله** وصار
كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجر اي صار تحكيم مهر المثل في الاختلاف
في مقدار المهر لانه الموجب الاصلي كتحكيم الصبغ في اختلاف الصباغ مع رب الثوب **بيانه**
ان رب الثوب قال صبغته بدرهم وقال الصباغ بدرهمين فينظر الى ما زاد الصبغ في قيمة
الثوب فان [كان] درهما او اكثر اعطي ذلك ويحلف بالله ما صبغته بما ادعى رب الثوب ويحلف
رب الثوب بالله ما صبغته باكثر من ذلك لان الصبغ عين مال قائم فوجب الرجوع الى قيمته
وتحكيمه كذا قال القدوري في شرح كتاب الاستحلاف **قوله** لان المتعة موجبه بعد
الطلاق كمهر المثل قبله فتحكم كهو يعني ان المتعة موجب نكاح لا تسمية فيه بعد وقوع الطلاق
كما ان مهر المثل موجب نكاح لا تسمية فيه قبل وقوع الطلاق فينبغي ان تحكم المتعة بعد
الطلاق كما يحكم مهر المثل قبل الطلاق **قوله** وجه التوفيق اي بين رواية المبسوط ٥
ورواية الجامع الكبير **قوله** وشرح قولهما اي قول ابي حنيفة ومحمد **قوله**
في الوجهين اي فيما اذا كان مهر المثل الفا او اقل وفيما اذا كان الفين او اكثر **قوله**
في الوجه الاول اي فيما اذا كان مهر مثلها الفا او اقل **قوله** وفي الوجه الثاني بينته اي
فيما اذا كان مهر مثلها الفين او اكثر تقبل بينة الزوج لان بينة الزوج تثبت الحط اي حط
احد الالفين **قوله** وهذا تخريج الرازي اي وجوب التحالف في فصل واحد وهو فيما
اذا خالف مهر المثل قولهما هو تخريج الشيخ ابي بكر الجصاص احمد بن علي الرازي رحمه الله فاذا وا[فق]
قول احدهما فالقول قوله مع يمينه من غير تحالف والشيخ ابو بكر احمد بن علي الرازي من كبار علماء
العراقيين وهو بالمرتبة الاعلى والدرجة القصوى في العلم والورع صاحب التصانيف في
الاصول والفروع وغير ذلك وشارح كتب اصحابنا رضي الله عنهم وكان مولده سنة خمس
وثلثمائة **قوله** وقال الكرخي هو الشيخ ابو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي رحمه الله
استاد المحققين وعلمه وورعه وتصانيفه اشهر من الشمس وهو استاذ ابي بكر الرازي رحمه الله

في الفصول الثلاثة اي فيما اذا كان مهر المثل الفا او اقل او الفين او اكثر او الفا وخمسماية
ووجهه مر وكان مولد الكرخي سنه ستين ومايتين ووفاته سنة اربعين وثلثماية **قوله**
لانه الاصل عندهما هذا دليل على وجوب مهر المثل بالاجماع اما عند ابي حنيفة ومحمد
فلان مهر المثل هو الاصل في التحكيم واما عند ابي يوسف فلانه تعذر القضا بالمسمى لانه
لا سبيل الى القضا بالمسمى مع وقوع الشك في وجوده لان احدهما منكر واذا يجد درجة الاعلى
ايراث الشبهة فيصار اليه اي الى مهر المثل **قوله** ولا يستثنى القليل اي على مذهب ابي
حنيفة بل يصدق ورثة الزوج وان ادعوا شيا قليلا **قوله** وعند محمد الجواب فيه
كالجواب في حالة الحياة يعني ان القول قول ورثة المراة الى مهر المثل وفيما زاد على ذلك
القول قول ورثة الزوج **قوله** على ما بينه اشارة الى دليل ابي حنيفة في المسئلة
التي هذه المسالة **قوله** واذا مات الزوجان وقد سمى لها مهرا فلورثتها ان ياخذوا
ذلك من ميراث الزوج وان لم يكن سمى لها مهرا فلا شي لورثتها عند ابي حنيفة وقالا لورثتها
المهر في الوجهين وهذه من مسايل الجامع الصغير والمراد من قولهما لورثتها المهر هو المسمى اذا
سمى لها ومهر المثل اذا لم يسم لها وانما تاخذ الورثة جميع المسمى من ميراث الزوج اذا ماتا
معا او لم يعلم سبق احدهما او علم ان الزوج مات اولا لان المسمى دين في الذمة وقد تقرر
بالموت فان علم ان المراة ماتت اولا سقط من المهر قدر نصيب الزوج من التركة لانه
ورث دينا على نفسه وجه قولهما ان مهر المثل لما وجب بالنكاح بقي كما كان بعد موتهما كالمسمى لان
الموت ليس مسقط للمهر ولهذا اذا مات احدهما لا يسقط فكذا اذا ماتا ووجه قول ابي حنيفة
اختلف فيه مشايخنا قال بعضهم ان المسالة مصورة في التقادم وعند التقادم لا تخلو المراة عن استيفا
المهر فلا نقضي بشي او التقادم دليل انقراض الاقران فلا يمكن تقدير مهر المثل بخلاف ما اذا مات احدهما
حيث يمكن تقدير مهر المثل لعدم انقراض الاقران وقال بعضهم بل وجه قوله ان مهر المثل من حيث هو
قيمة البضع يشبه المسمى ومن حيث انه يجب بغير شرط يشبه النفقة والصلة فباعتبار الشبه الاول
لم يسقط بموت احدهما وباعتبار الشبه الثاني سقط فيسقط بموتهما لان المسقط تاكد بموتهما
قوله معناه المسمى اي معنى قولهما لورثتها المهر يعني ان المراد من المهر المسمى او مهر المثل كما قلنا
قوله في الوجه الاول اي فيما اذا سمى **قوله** في الوجه الثاني اي فيما اذا لم يسم **قوله**
اما الاول وهو وجوب المسمى **قوله** فيقضى من تركته اي يقضى المسمى من تركة الزوج بالاتفاق
قوله الا اذا علم انها ماتت اولا فسقط نصيبه من ذلك استثنا من قوله فيقضى من
تركته اي يسقط نصيب الزوج من التركة اعني يسقط من المهر الذي عليه قدر نصيبه من تركة
المراة لما قلنا **قوله** واما الثاني وهو وجوب مهر المثل **قوله** ومن بعث الى امراته
شيا فقالت هو هدية وقال الزوج هو من المهر فالقول قوله وهذه من مسايل الجامع الصغير وانما

تلي

كان

كان القول قول الزوج لان التمليك استفيد منه وكان اعرف بجهته الا ان يتناقض كلامه عرفا
فيصير مكذبا حينئذ كما في الطعام الذي يوكل فانه يعد في العرف هدية لا مهرا فاما ساير
الاموال كالحنطة والشعير ونحو ذلك فقد يكون هدية وقد يكون مهرا فانه البيان وقال
الفقيه ابو الليث المختار انه ينظر ان كان من متاع يوي ما يجب على الزوج فالقول قول الزوج
انه مهر وما كان من متاع كان واجبا عليه مثل الخمار والدرع ومتاع الليل فليس له ان يحسب من المهر
لان الظاهر يكذبه والخف والملاة لا يجب عليه لانه ليس عليه ان يسوي لها امر خروجها وهذا معنى
قول صاحب الهداية • وقيل ما يجب عليه من الخمار والدرع وغيره ليس له ان يحسبه من المهر
وذكر شمس الايمة السرخسي في السير الكبير ان الاب اذا بعث ابنته الى بيت الزوج مع جهاز فماتت
الابنة فقال الزوج الجهاز كان صلة ولي منها الميراث وقال الاب كنت اعرت منها فالقول
قول الاب لان العارية تبرع والهبة تبرع والعارية ادناهما فحمل على الادنى وذكر الامام
فخر الدين قاضي خان ان الجواب فيه على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا تقبل
قوله انه عارية وان كان الاب ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك تقبل قوله وقال الصدر الشهيد
والمختار للفتوى انه اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول
قول الزوج وان كان العرف مشتركا فالقول قول الاب كذا ذكر في اصول الاستروشني وفي
الفصول ايضا رجل خطب بنت رجل وبعث اليها هدايا ولم يزوج الاب البنت قالوا ما بعث للمهر
وهو قايم او هالك يسترد وكذا كل ما بعث هدية وهو قايم فاما الهالك والمستهلك فلا شي
له في ذلك وانما كتبت هذه المسايل تكثيرا للفوايد وان لم يذكرها صاحب الهداية قوله كيف وان
الظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب اي كيف لا يكون القول قول الزوج والظاهر انه يسعى في
اسقاط الواجب عن ذمته فيكون القول قول من يشهد له الظاهر والواو في وان للحال ومعنى
بكسر الذمة وانه بفتح الذمة **قوله** الا في الطعام استثنا من قوله فالقول قوله **قوله**
والمراد منه الى اخره اي المراد من الطعام الذي يوكل هو ما يكون مهيا اي معدا للاكل مما يسارع
اليه الفساد لا الحنطة والشعير **قوله** لما بينا اشارة الى قوله وان الظاهر انه يسعى في
اسقاط الواجب **قوله** وقيل ما يجب عليه الى اخره مر بيانه

فصل

شرع في بيان نكاح اهل الذمة بعد فراغه من بيان نكاح المسلمين لانهم الاصول واهل الذمة تبع
لهم في ساير المعاملات والنكاح منها **قوله** واذا تزوج النصراني نصرانية على ميتة او على
غير مهر وذلك في دينهم جايز فدخل بها او طلقها قبل الدخول بها او مات عنها فليس لها مهر وهذه
من مسايل الجامع الصغير المعادة المعيدة • اعلم ان الذمي اذا تزوج ذمية على ميتة او دم او بغير
مهر وذلك في دينهم جايز يصح النكاح ولا يجب شي حتى لو ترافعا الى القاضي لا يقضي بشي وكذلك اذا
اسلما بعد ذلك • وعند ابي يوسف ومحمد يجب مهر المثل ان طلقها بعد الدخول او مات عنها

زوجها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة وفي الحربيين لا يجب شي بالاتفاق خلافا لزفر فعنده
يجب للحربية مهر المثل لزفر رحمه الله ان الخطاب عام وهو قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم فيجب مهر
المثل للحربية والذمية كما في المسلمة اذا تزوجها بلا مهر او على ميتة ولهما ان اهل الذمة التزموا احكا
منا فيما يرجع الى المعاملات ومنها النكاح
حيث قبلوا الجزية والحكم في نكاح المسلمين بهذه الصفة هذا فكذا في نكاحهم بخلاف اهل الحرب
فان الخطاب ليس بشايع في دار الحرب ولم يلتزموا احكامنا فلم يجب في الحربية شي لوجود الفرق
بينهما وبين الذمية ولابي حنيفة في الحربية ما قالا وفي الذمية قال انا امرنا بتركهم وما يدينون
ولهذا لم نتعرض لهم في الخمر والخنزير وتصرفهم فيهما صحيح ووجوب مهر المثل او المتعة لا يخلو من
احد الامرين اما بالتزامهم او بالتزامنا اياهم فالاول منتف لان كلامنا على تقدير التزامهم وكذا
الثاني لان الالتزام اما ان يكون بالسيف او بالحاجة وكل منهما منقطع عن اهل الذمة لقبول
الجزية بخلاف الزنا فانه لا يجوز في ساير الاديان وهم يعتقدون حرمته وكذا الربا لانه
مستثنى بقوله فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات احلت لهم وبصدهم عن سبيل الله كثيرا
واخذهم الربا وقد نهوا عنه وبقوله عليه الصلاة والسلام في كتابه الى نصارى بني نجران اما ان
تدعوا الربا او تأذنوا بحرب من الله ورسوله ولقوله عليه الصلاة والسلام الا من اربى فليس بيننا
وبينه عهد وبخلاف الشرك فانه لم يحل ولن يحل اصلا فلا وجب تركهم وما يدينون صاروا كاهل
الحرب فلم يجب شي **قوله** وذلك في دينهم جائز من صورة المسالة والواو للحال وجواب المسالة
قوله فليس لها مهر **قوله** وهذا عند ابي حنيفة اي عدم وجوب المهر **قوله** وهذا
الشرع وقع عاما في حق المسلم والكافر لقوله عليه الصلاة والسلام بعثت الى الاحمر والاسود
قوله لا يلتزمون احكامنا في الديانات اي لا يلتزم اهل الذمة احكامنا في الاشيا
التي تتعلق بالديانات كحرمة الخمر والخنزير وكذا لا يلتزمون احكامنا فيما يعتقدون خلافه ونعتقد
في المعاملات كالنكاح بغير شهود **قوله** خلافه الضمير فيه راجع الى ما في فيما يعتقدون
اي لا يلتزمون احكامنا في الشي الذي يعتقدون خلاف ذلك الشي كما انا نعتقد حرمة النكاح
بغير شهود وهم يعتقدون خلاف ذلك فلا يلتزمونه **قوله** وولاية الالزام بالسيف او
بالحاجة جواب عن قولهما وولاية الالزام متحققة **قوله** امرنا بان نتركهم وما يدينون يجوز
ان يكون الواو للعطف اي امرنا بان نترك اهل الذمة وان نترك ما يدينون اي يعتقدون
فلا نتعرض لهم ويجوز ان يكون بمعنى مع كما في قولهم استوى الماء والخشبة اي امرنا بان نتركهم مع ما
يدينون اي مع اعتقادهم **قوله** فصاروا كاهل الحرب اي صار اهل الذمة في الديانات
وفي المعاملات التي يعتقدون فيها خلاف اعتقادنا كاهل الحرب **قوله** خلاف الزنا جواب
عن قول ابي يوسف ومحمد في ايراد النظير بقولهما كالزنى وكذا قوله والربا جواب ايضا ٥٠
قوله الا من اربى هو حرف التنبيه لا حرف الاستثنا كذا وقع السماع مرارا فعرفانه وتكرار

عدم

اوشرع ابتدا النكاح بالمال وقع عاما

قوله وقوله في الكتاب او على غير مهر يحتمل نفي المهر ويحتمل السكوت اي قول محمد في الجامع
الصغير وقال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير ان النفي على الاختلاف لا محالة فاما السكوت
فانه يرجع فيه الى دينهم فان دانوا انه لا يجب الا بالنص عليه كان على الاختلاف وان دانوا انه
يجب الا ان ينفى فانه يجب عند السكوت بالاجماع قال فخر الاسلام البزدوي والتزوج بالميتة
بمنزلة النفي لانه لا قيمة لها عند احد والحق شمس الايمة السرخسي في المبسوط الدم بالميتة لانهم
لا يتمولونه كما لا يتموله المسلمون **قوله** روايتان اي عن ابي حنيفة في رواية يجب
مهر المثل كما قالا وفي رواية لا يجب شي والاصح ان الكل على الخلاف رواية واحدة فعنده لا شي
لها وعندهما مهر المثل **قوله** وان تزوج الذمي ذمية على خمر او خنزير ثم اسلما او اسلم احدهما
فلها الخمر والخنزير وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة المفيدة • اعلم ان الذمي اذا تزوج
ذمية على خمر او خنزير ثم اسلم احدهما او اسلما جميعا قبل القبض فلا يخلو من احد الامرين اما ان
كان المسمى هو الخمر او الخنزير عينا او دينا اي موصوفا في الذمة فان كان عينا فلها العين ليس لها
غير ذلك وان كان دينا فالجواب عن التفصيل ففي الخمر القيمة وفي الخنزير مهر المثل وهذا
كله مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف لها مهر المثل فيهما جميعا في الوجهين اعني
في العين وغير العين • وقال محمد لها القيمة فيهما في الوجهين وجه قولهما في العين ان القبض في
المهر العين مؤكد للملك فيمتنع قبض الخمر والخنزير بسبب الاسلام كابتدا التملك بعد الاسلام والدليل
على هذا الاصل ان المهر لو هلك او دخل فيه عيب قبل القبض كان الهلاك والعيب على الزوج
ولو كان الهلاك او العيب بعد التسليم كان عليها فعلم ان القبض له شبه بابتدا التملك فيمتنع
بالاسلام كقبض المبيع فصار كغير العين ثم لما امتنع القبض قال ابو يوسف وجب مهر المثل اعتبارا
لحالة القبض بحالة ابتدا العقد اعني لو كان الاسلام موجودا عند العقد على الخمر او الخنزير كان
يجب مهر المثل فكذا هنا لان القبض له شبه بابتدا العقد من حيث انه مؤكد • وقال محمد رحمه
الله التسمية وقعت صحيحة حالة العقد لانهما كانا كافرين حينئذ الا ان التسليم امتنع بالاسلام
لشبه القبض بالعقد فصار كهلاك العبد المسمى فوجبت القيمة وابو حنيفة رضي الله عنه فرق بين العين
والدين فقال في العين ان الملك تام قبل القبض رقبة وتصرفا والغايب صورة اليد واما يحصل
ذلك بالقبض ولا باس به بعد الاسلام اذا لم يتضمن ملكا ولهذا يسترد المغصوب منه بعد
الاسلام الخمر المغصوبة قبل الاسلام وكذا في الخنزير بخلاف الخمر المشتراة او الخنزير المشترى حيث
لا يجوز قبض ذلك بعد الاسلام لان ملك التصرف يحصل بالقبض فصار القبض شبيها بابتدا التملك
وهنا فيما نحن فيه ملك التصرف ثابت قبل القبض اما في غير العين فقد فصل الجواب فاوجب في
الخمر القيمة وفي الخنزير مهر المثل وذلك لان القبض هو الذي يثبت الملك في الدين فامتنع بالاسلام
فصار كهلاك المسمى فوجب المصير الى البدل فوجبت القيمة في الخمر لان القيمة في ذوات الامثال

لها

ليست كعين التي لا حقيقة ولا حكما ولهذا اذا اتى بقيمة الخمر قبل الاسلام لا تجبر المراة على القبول
فلم يكن قبض القيمة بعد الاسلام كقبض الخمر حكما بخلاف الخنزير فانه حيوان ليس من ذوات الامثال
فيكون تسليم قيمته كتسليم عينه حكما ولهذا اذا اتى بقيمته قبل الاسلام تجبر المراة على القبول
فلم يجز بعد الاسلام تسليم قيمته لانها كعينه فوجب مهر المثل **قوله** ومعناه اذا كانا باعيانهما
اي معنى قوله فلها الخمر والخنزير اذا كانا معينين **قوله** في الوجهين اي في العين وغير العين
قوله وجه قولهما اي في العين **قوله** ولهذا تملك التصرف فيه اي تملك المراة التصرف
في الصداق المعين وهذا ايضاح لتمام الملك بنفس العقد في الصداق المعين **قوله** وذلك
لا يمتنع بالاسلام اشارة الى القبض **قوله** بخلاف المشتري يجوز بفتح الرا وكسرها فعلى الاول
يكون معناه ان الخنزير المشتري والخمر المشتراة لا يجوز قبض ذلك بعد الاسلام وعلى الثاني ان
المشتري للخمر والخنزير ليس له ان يقبضها بعد الاسلام لان ملك التصرف يستحدث بالقبض **قوله**
لانه من ذوات القيم لانه لا مثل له من جنسه ولا كذلك الخمر لانها من ذوات الامثال الا ان لها
مثلا من جنسها وصاحب الهداية ذكر ضمير الخمر على تاويل الشراب وهي من الاسما المؤنثة السماعية
الا ترى الى قول ابي الاسود الدولي • دع الخمر يشربها الغواة فانني • رايت اخاها مغنيا لمكانها •
• فالا اكنها او تكنه فانه • اخوها غذته امه بلبانها •
ذكر ابن السكيت في الاصطلاح خاطب ابو الاسود مولى له ينهاه عن ذلك ويقول
ان الزبيب يقوم مقامها فان لم تكن الخمر نفسها في الزبيب فهي اخته اغتذيا من شجرة واحدة
قوله ولو طلقها قبل الدخول بها فمن اوجب مهر المثل اوجب المتعة ومن اوجب القيمة او
نصفها اي نصف القيمة والذي اوجب مهر المثل مطلقا هو ابو يوسف والذي وجب القيمة
مطلقا هو محمد وابو حنيفة اوجب في الخنزير الدين مهر المثل وفي الخمر الدين القيمة والله اعلم

باب نكاح الرقيق

انما اخر هذا الباب عن فصل النصراني والنصرانية لما ان الرقيق لا ينفذ نكاحه اصلا الا اذا
اذن له مولاه بخلاف اهل الكتاب فان لهم ولاية النكاح فلما ذكر من لهم ولاية النكاح وهم
المسلمون واهل الكتاب الحق بهم من ليس لهم ولاية النكاح بانفسهم وهم الارقا وقدم هذا الباب
على باب نكاح اهل الشرك لان الرق يتحقق في المسلم بقا وان لم يتحقق ابتدا والرقيق المسلم خير
من المشرك الحر • قال تعالى ولعبد مؤمن خير من مشرك هذا ما عندي من وجه المناسبة وقال
بعض الشارحين انما اخر عن فصل النصراني لان الرق من اثار الكفر والاثر يقفو المؤثر وفيه نظر
لانه يقتضي ان يكون وضع هذا الباب بعد باب نكاح اهل الشرك لما قال من المعنى **قوله**
لا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما وهذه من مسايل القدوري اما الامة فظاهر لان منافع
بضعها ملك المولى فلا يصح عقدها عليها بدون اذن المولى واما العبد ففيه خلاف مالك فعنده

يجوز نكاح العبد بغير اذن المولى ولكن قال في الموطا ان اذن له سيده ثبت فلي نكاحه وان لم
ياذن له سيده فرق بينهما وجه قوله ان النكاح من خصايص الادمية فيملكه العبد كالطلاق ولنا
قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شي والنكاح شي فلا يملكه العبد بحكم الاية
وقد روى صاحب السنن باسناده الى جابر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر واخرجه الترمذي وقال هذا حديث حسن وفي السنن
ايضا مسندا الى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا نكح العبد بغير
اذن مولاه فنكاحه باطل ولان النكاح عيب فلا يملكه العبد بدون اذن مولاه ولهذا اذا اشترى
عبدا او امة فوجده ذا زوج جاز له ان يرد ولانه عقد معاوضة فلا يملكه العبد بغير اذن المولى
كالبيع ولان فيه شغل ماليته بالمهر والنفقة فلا يجوز شغل ماليته وهي ملك المولى بدون اذنه
ولهذا لو باع رقبته او رهنها بمال لم يجز وان كان فيه منفعة للمولى فاولى ان لا يجوز نكاحه
وليس فيه نفع للمولى بدون اذنه ثم اذا اجاز المولى لا يجوز نكاحه اكثر من ثنتين وقد بيناه على
الاستقصا في فصل المحرمات والعهر الزنا وهو العهار ورجل عاهر وامراة عاهرة **قوله**
وكذلك المكاتب اي لا يجوز تزوجه بدون اذن مولاه وذلك لان الموجب للحجر وهو الرق
فيه قايم الا ان الكتابة اوجبت فك الحجر في اكتسابه لينال بذلك شرف الحرية والنكاح ليس من
باب الكسب فبقيت رقبته مرقوقة كما كانت ولهذا لا يجوز له ان يزوج عبده وجاز له تزويج امته
لما فيه اكتساب المهر والنفقة والولد وكذلك المكاتبة لا يجوز تزويجها نفسها ولا تزويجها
عبدها ويجوز تزويجها امتها لان الرق فيها قايم لا تملك ما لم يكن من باب الكسب وتملك ما كان من
باب الكسب **ولا يقال** على هذا ينبغي ان يجوز تزوجها نفسها لما فيه من اكتساب
المهر والنفقة لان رقبتها مملوكة المولى فلا يجوز تصرفها بدون اذنه ولهذا يصح اعتاق المولى
بخلاف امة المكاتبة حيث لا يجوز اذا اعتقها المولى **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لانه من باب
الاكتساب **قوله** وكذلك المدبر وام الولد يعني لا يجوز نكاحهما الا باذن مولاهما لان
الملك فيها قايم ولهذا يعتقان اذا قال المولى كل مملوك لي حر • ثم اعلم ان شمس الايمة السرخسي
رحمه الله قال في مبسوطه ومبسوطه شرح الكافي للحاكم الجليل الشهيد المروزي رحمه الله
وكذلك المدبر وابن ام الولد والمكاتب لا يتزوج واحد منهم الا بغير اذن المولى ثم علل بقوله لان
الرق الموجب للحجر فيهم قايم **لا يقال** فيه نظر لان ابن ام الولد لا رق فيه ولا ملك لانه
لما ثبت النسب بالدعوة وصارت امه ام الولد صار ولدها كساير الاولاد في الحرية وكيف يقال
هذا بعد ثبوت النسب والاب حينيذ قد ملك جزءه ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه فبعد
العتق لا يبقى فيه ملك ولا رق ولهذا لم يذكر الحاكم في الكافي ابن ام الاولاد في حكم المدبر • لانا
نقول معناه ان المولى زوج ام الولد من غيره فجات بولد من زوجها فحكم الولد حكمها • قال

في حق النكاح

الولد

ما الجواب عن قياس مالك رحمه الله • قلت جوابه سهل وهو ان الراي في معارضة النص
باطل وايضا القياس مع وجود الفارق فاسد وقد وجد الفارق بين المقيس والمقيس عليه
الا ترى ان النكاح عيب وشغل لملك المولى بالمهر والنفقة وتصرف في ملك المولى بخلاف
الطلاق فان به تزول هذه الاشيا فملك العبد الطلاق دون النكاح **قوله** واذا تزوج
العبد باذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه وهذه مسالة القدوري واما بيع العبد في المهر
الا اذا اداه المولى لان المهر دين وجب في رقبة العبد لصدور السبب وهو التزوج من الاهل و
العاقل البالغ وقد ظهر ذلك في حق مولاه لاذنه كما يباع في دين التجارة على اصلنا قياسا على دين
الاستهلاك والجامع دفع الضرر عن الناس • واما المدبر والمكاتب اذا تزوجا باذن مولاهما
فلا يباعان في المهر بل يسعيان فيه ويؤدي المهر من كسبهما لانه تعذر الاستيفا من رقبتهما بسبب
التدبير والكتابة لعدم احتمال النقل فيهما من ملك الى ملك لانه لو جاز النقل يلزم بطلان
استحقاق الحرية بعقد الكتابة والتدبير وذلك لا يجوز الا اذا عجز المكاتب عن ادا بدل الكتابة
فحينئذ يكون المهر في رقبته فيباع فيه الا اذا ادى المولى المهر فاستخلص العبد لنفسه وانما قيد
التزوج باذن المولى لان العبد او المدبر او المكاتب اذا تزوج بدون اذن المولى ودخل بها
ثم فرق بينهما المولى فلا مهر عليه حتى يعتق كذا ذكره الحاكم الجليل الشهيد في الكافي وشمس
الايمة السرخسي في شرحه وذلك لانه دين ثبت بسبب لم يظهر في حق المولى فصار كدين اقر به
العبد ولان النكاح في حق المكاتب ليس من باب الكسب فتاخر المال الواجب بسببه الى ما بعد
العتق بخلاف ما اذا جنى المكاتب حيث يثبت موجب ذلك في كسبه في الحال لان الرق لا يوجب
الحجر عن الافعال وهنا فيما نحن فيه انما وجب المهر باعتبار العقد لانه لولا العقد لا يجب المهر
بالدخول **قوله** واذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها او فارقها فليس باجازة
وهذه من خواص مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله
عنه في عبد تزوج امراة بغير اذن مولاه فقال له مولاه طلقها تطليقة تملك الرجعة كان اجازة
وانما لم يكن اجازة في الصورة الاولى لان قول المولى طلقها يحتمل الاجازة ويحتمل الرد والطلاق
في النكاح الفاسد والموقوف ليس بطلاق بل هو متاركة للنكاح وفسخ له حتى لا ينتقص شي من
عدد الطلاق وذلك لان وقوع الطلاق يختص بنكاح صحيح الا ان النكاح وان لم يكن صحيحا
يكون شبهة تسقط الحد اذا وطي قبل الاجازة الا اذا وطي بعد المتاركة فحينئذ يلزمه الحد
لارتفاع الشبهة ثم لما احتمل قوله طلقها الامرين لم يكن اجازة بالشك بل حمل على الرد لانه ادنى
لان الدفع اسهل من الرفع على انه هو اللايق بحال العبد المتمرد بخلاف ما اذا قال طلقها تطليقة
تملك الرجعة حيث يكون اجازة لوجود المرجح وهو ان الطلاق الرجعي لا يكون الا بعد سبق النكاح
الصحيح • فان قلت ما الفرق بين هذه الصورة وبين ما اذا قال لعبده تزوج اربعا او قال له

لم يكن ذلك اجازة وكذلك لو قال له فارقها ولو قال له طلقها ح

كفر

361

كفر نفسك بالمال حيث لا تثبت الحرية بهذا الكلام وان كان لا يصح تزوج الاربع والتكفير
بالمال الا بعد الحرية وهنا تثبت اجازة النكاح لان الرجعة لا تصح الا بعد النكاح الصحيح قلت
الفرق ان الشرايط الاصلية لا يمكن اثباتها بطريق الاقتضا كالاهلية والحرية شرط الاهلية
والاهلية شرط اصلي للتصرف لا يوجد بدونها فلاجل هذا لم تثبت الحرية بسبيل الاقتضا فاما
النكاح فانه ثابت للعبد باهلية نفسه لان النكاح من خصايص الادمية ولهذا لو عتق قبل اجازة
المولى نفذ نكاحه الا ان نفاذ النكاح موقوف على اجازة المولى لا لاصله لان في النفاذ بدون
الاذن ضررا بالمولى على انا نقول لو ثبت الحرية يبطل الامر بالتزوج والتكفير لكونه اجنبيا
من المولى والمقتضى ثبوته لتصحيح المقتضي لا لابطاله بخلاف ما نحن فيه فانه على تقدير
اجازة النكاح لا يبطل الامر بالطلاق لان المامور عبده كما كان **فان قلت**
يرد عليكم الملك وهو شرط اصلي للاعتاق ومع هذا يثبت بطريق الاقتضا في قوله اعتق
عبدك عني بالف اذا قال المامور اعتقت **قلت** سلمنا ان كونه مملوكا شرط اصلي
للاعتاق ولكن لا نسلم ان كونه مملوكا له شرط اصلي له بل هو شرط زايد فجاز ان يثبت بطريق
الاقتضا وهذا لان الشرط الاصلي ما يتوقف عليه ركن التصرف وهو بالاهلية والمحلية والاهلية
قايمة بالاهل والمحلية للاعتاق تثبت بكون الشي مملوكا في ذاته وكونه مملوكا له امر زايد
لا يتوقف عليه ثبوت الحكم شرعا وهو العتق عنه فصح اقتضاء • فان قلت قوله طلقها لعبده ليس
باجازة وقوله طلقها للفضولي اذا زوج اجازة فما الفرق بينهما • قلت لا نسلم ان قوله طلقها
اجازة في نكاح الفضولي ايضا لان الطلاق في النكاح الموقوف ليس باجازة على ما هو اختيار
الصدر الشهيد ونجم الدين النسفي ولين سلمنا انه اجازة على ما هو اختيار صاحب المحيط • نقول
انما لم يكن قوله طلقها اجازة في نكاح العبد لانه متمرد والحمل على الرد اولى بحاله بخلاف الفضولي
لانه ليس بمتمرد وقول الرجل طلقها خرج استعانة بسبيل التوكيل فحمل على الاجازة ولان في الحمل
على الاجازة يلزم الضرر بالمولى بلزوم المهر بلا استيفا البضع لان المستوفي للبضع هو العبد لا
المولى بخلاف الحمل على الاجازة في نكاح الفضولي لان المهر يلزم الرجل بمقابلة استيفا البضع
وليس فيه ضرر خالص • قوله طلقها تطليقة تملك الرجعة وتملك بصيغة خطاب الواحد ويجوز
ان يكون جملة حالية وذو الحال الضمير المستتر في طلقها ويجوز ان يقع صفة لقوله تطليقة على حذف
الضمير من حين الجملة اي تطليقة تملك بها الرجعة • وقوله وهو اليق بحال العبد المتمرد والشيطان
المريد والمارد الذي قد عتا جنسا ويقال رجل مريد ايضا على وزن فعيل ومتمرد اي عات وفي
امثالهم تمرد مارد وعز الابلق • قال ابن دريد كانت الزبا حاصرت اهل هذين الحصنين فلم يقدر
عليها فتمثلت هذا **قوله** ومن قال لعبده تزوج هذه الامة فتزوجها نكاحا فاسدا ودخل
بها فانه يباع في المهر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يؤخذ منه اذا عتق وهذه من مسايل الجا

الصغير المعادة المفيدة وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال
لعبده تزوج هذه الامة فتزوجها نكاحا فاسدا فدخل بها قال عليه المهر يباع رقبته فيه وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا شيء عليه حتى يعتق ولفظ الاصل واذا اذن له ان يتزوج وامرأة
فتزوجها نكاحا فاسدا ودخل بها اخذ بالمهر في حال الرق في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا
يؤخذ به حتى يعتق والاصل في المسألة ان اذن المولى لعبده في النكاح يشتمل على الجائز والفاسد
جميعا عند ابي حنيفة وعندهما لا ينصرف الا الى الجائز لهما ان المقصود من نكاح العبد تحصيل
العفة له وذلك بالجائز الذي يفيد الملك لا بالفاسد ولهذا لو حلف انه لا يتزوج لا يحنث
بالفاسد فعلم ان النكاح الفاسد ليس بنكاح فلا يتناوله اذن المولى بخلاف الاذن في البيع للعبد
وللوكيل حيث يتناول الصحيح والفاسد جميعا لان بعض المقاصد حاصل كملك الاعتاق والهبة
ونحو ذلك من التصرفات • ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الحاجة الى اذن المولى لتعلق المهر
برقبة العبد لا لاثبات الحل للعبد لان ذلك حاصل للعبد لكون النكاح من خصائص الآدمية
فمن حيث تعلق المهر برقبته الفاسد والجائز سواء الا ترى ان المولى لو زوج بنفسه عبده امرأة
بغير شهود ودخل بها يؤخذ بالمهر في الحال ولان الاذن مطلق فيجري على الاطلاق ولا يتقيد
بالصحيح كما في الاذن بالبيع وكما اذا حلف انه ما تزوج في الماضي وقد كان تزوج نكاحا فاسدا
يحنث فعلم ان النكاح الفاسد نكاح وبعض المقاصد في النكاح الفاسد ايضا حاصل عند
الدخول كالنسب والعدة والمهر وما قاسا عليه من مسألة التزوج في المستقبل فنقول لا نسلم
انه لا يحنث فيه بالفاسد عند ابي حنيفة ولئن سلمنا انه لا يحنث فنقول الفرق بين المقيس والمقيس
عليه ظاهر لان في المقيس عليه يتقيد الاذن بالصحيح بدلالة العرف لان مبنى الايمان على العرف
وفي المقيس لم يوجد دليل التقييد فبقي الاذن على الاطلاق فيتناول الجائز والفاسد جميعا وعلى
هذا لو جدد نكاح هذه الامة لا ينفذ عند ابي حنيفة لان الاذن قد انتهى وعندهما ينفذ لان
الاذن باق وكذا لو تزوج امرأة اخرى في مسألة الاصل نكاحا صحيحا لا ينفذ عنده خلافا
لهما قوله على هذه الطريقة يعني ان اللفظ مطلق فيجري على الاطلاق فيحنث بالفاسد
ايضا فيما اذا حلف ان لا يتزوج عند ابي حنيفة رضي الله عنه قوله ومن زوج عبدا
مأذونا له امرأة جاز والمرأة اسوة للغرماء في مهرها وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها
فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل اذن لعبده في التجارة فادان دينا ثم زوجه مولاه
قال النكاح جائز والمرأة اسوة الغرماء بمهرها قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير معناه
اذا كان النكاح بمهر المثل او اقل ○ اعلم ان العبد اذا اذن له مولاه في التجارة فلحقه ديون
ثم زوجه امرأة واذن له في النكاح فتزوج امرأة يصح النكاح وتكون المرأة اسوة للغرماء ○
مقدار مهر مثلها تضرب هي في ثمن العبد بمهرها ويضرب الغرماء فيه على قدر ديونهم اما صحة

لو

النكاح

النكاح فلان تزويج العبد مبني على ملك الرقبة وهو باق بعد لحاق الديون كما قبله فلما صح
النكاح لزم المهر لان وجوب المهر حكم من احكام النكاح وتبع من توابعه بل من ضروراته شرعا
فوجب فظهر في حق الغرماء فصارت المرأة اسوة لهم كما اذا استهلك العبد مال انسان يكون
صاحب المال اسوة للغرماء والجامع وجوب الدين بسبب لا مرد له وكما اذا تزوج المريض المديون
امرأة بمهر مثلها تكون المرأة اسوة لغرماء الصحة فان قلت المهر يتعلق بمالية رقبته
وفيه اضرار بالغرماء فوجب ان لا يصح قلت لا نسلم ان المهر تعلق بالمالية لان النكاح
لا تعلق له بالمالية ولهذا يصح نكاح الحر ولا مالية في رقبته والاخ والعم يزوجان الصغير
وليس لهما ولاية التصرف في المال وحق الغرماء تعلق بالمالية فلم يلاق وجوب المهر حقهم قصدا
ولئن سلمنا ان المهر تعلق بمالية رقبته لكن لما صح النكاح لما قلنا وجب القول بوجوب المهر حكما
له شرعا فلاقى وجوبه حقهم ضمنا لا قصدا فظهر في حقهم وذلك لان وجوب المهر لولاية الشرع
حيث جعل وجوبه من ضرورات صحة النكاح وللشرع ولاية عامة شاملة لجميع الناس فالزمهم
وقوله في الجامع الصغير فادان بالتشديد من باب الافتعال اي اخذ دينا واراد بالاسوة
المساواة في طلب الحق قوله ووجهه اي وجه جواز النكاح قوله على ما نذكر
اشارة الى ما ذكر بعد هذه المسألة بقوله ولنا ان الانكاح اصلاح ملكه لان فيه تحصينه عن
الزنا الذي هو سبب الهلاك قوله والنكاح لا يلاقي حق الغرماء بالابطال مقصودا
لان المقصود من النكاح التحصين عن الزنا والاعفاف ووجوب المهر ضمني وضمنيات الشيء لا تعلل
قوله وجب الدين اي المهر بسبب لا مرد له اي بسبب النكاح وانما لم يكن له مرد لانه
مبني على بقاء الملك وهو باق قوله ومن زوج امته فليس عليه ان يبوئها بيتا للزوج
ولكنها تخدم المولى ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئتها وهذه من مسائل القدوري وقال في
الجامع الصغير ان بوأها معه بيتا فلها النفقة والسكنى والا فلا وتفسير التبوئة ما ذكر في
شرح كتاب النفقات للخصاف وهو ان يخلي المولى بين الامة وزوجها ويدفعها اليه ولا يستخدمها
اما اذا كانت تذهب وتجيء وتخدم مولاها لا يكون تبوئة لها فيكون النفقة على المولى وانما لم
يستحق التبوئة على المولى لان ملكه باق في الرقبة والمنافع فكان مقدما على الزوج فلما لم
يلزم التبوئة يقال للزوج استوف منافع البضع اذا قدرت لان حقه ثابت فيها وكذلك الحكم
فيما اذا زوج مدبرته او ام ولده فاذا وجدت التبوئة يلزم النفقة على الزوج والا فلا لان
النفقة جزاء الاحتباس ولم يوجد لكن هذا في غير المكاتبة لان المكاتبة لها النفقة والسكنى
وان لم توجد التبوئة وبه صرح في شرح كتاب النفقات للخصاف والفرق بينها وبين الامة والمدبرة
وام الولد ان المولى لا يملك استخدام المكاتبة فلا يحتاج الى تبوئة المولى بخلافهن فان للمولى
استخدامهن يقال بوأته منزلا وبوأت له بمعنى اذا اسكنته اياه قوله ابطال له اي للاستخدام

معه اي مع الزوج **قوله** ولو بواها بيتا ثم بدا له ان يستخدمها له ذلك والضمير في له في الموضعين راجع الى المولى وذلك اشارة الى الاستخدام قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح مختصر الكافي للحاكم الجليل الشهيد اذا زوج مدبرته او امته او ام ولده وبواها مع الزوج بيتا ثم بدا له ان يردها الى خدمته كان له ذلك لان خدمتها حق المولى وبالتبوئة صار كالمعير لها من زوجها وله ان يستردها متى شاء وكذلك لو شرط ذلك للزوج كان الشرط باطلا لا يمنعه من ان يستخدم امته لان المستحق للزوج ملك الحل لا غير لان الشرط لو صح فلا يخلو من احد الامرين اما ان يكون بطريق الاجارة او الاعارة فلا يصح الاول لجهالة مدة الاجارة وكذا الثاني لان الاعارة لا يتعلق بها اللزوم وتسقط النفقة اذا استخدمها بعد التبوئة ثم اذا بواها ثانيا عادت النفقة كالحرة اذا نشزت ثم عادت كذا ذكر في التحفة وغيرها • ولا يقال ينبغي ان لا تسقط النفقة بالاستخدام بعد التبوئة كالحرة اذا امتنعت نفسها لاستيفاء الصداق لان في المقيس عليه وجد التفويت من قبل الزوج فكان امتناعها بحق فلم تسقط نفقتها وفيما نحن فيه لم يوجد التفويت منه والنفقة جزاء الاحتباس ولم يوجد فسقطت النفقة **قوله** قال رضي الله عنه ذكر تزوج المولى عبده وامته ولم يذكر رضاهما وهذا يرجع الى مذهبنا قال صاحب الهداية ذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير تزوج المولى عبده وامته ولم يذكر رضاهما يعني لم يقل ان رضاهما شرط لصحة النكاح ام لا وهذا الذي قاله من تزوج المولى بلا رضاهما راجع الى مذهبنا قال في شرح الطحاوي للمولى ان يزوج امته على كره منها صغيرة كانت او كبيرة بالاجماع واما في العبد اذا كان صغيرا فكذلك وان كان كبيرا فكذلك عندنا في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال لا يجوز الا برضى العبد وهو قول الشافعي وقال في الايضاح وللمولى ان يجبر عبده على النكاح • وروي عن ابي حنيفة انه لا يجبر وهو قول الشافعي والمراد بالاجبار انه لو باشر النكاح بغير رضاه يمضي وجه قوله ان ما يتناوله النكاح من العبد غير مملوك للمولى فصار كالاجنبي بخلاف الامة فان منافع بضعها مملوكة للمولى فيملك تزويجها بلا رضاها الا ترى ان المولى لا يملك على العبد الاقرار بالقصاص ولا يطلق امراته لان محل التصرف ليس بمملوك له فكذا هنا ولان مقصود النكاح لا يحصل اذا كان بغير رضى العبد لان الطلاق بيده يطلقها متى شاء فلا يحصل التحصين ولنا ان المولى انما يملك تزويج امته بغير رضاها لان رقبتها مملوكة للمولى لا لكون منافع بضعها مملوكة له ولهذا يملك الولي تزويج الصغيرة مع ان منافع بضعها ليست بمملوكة له والزوج يملك منافع بضع المراة ومع هذا لا يملك تزويجها من غيره فعلم ان التعليل بملك منافع البضع في تزويج الامة فاسد فلما ثبت ان تزويج الامة بدون رضاها لملك الرقبة ثبت تزويج العبد ايضا لهذا المعنى ولان في تزويج العبد تحصينه عن الزنا كان تزويج الامة كذلك فيملك تزويجه بلا رضاه كما يملك تزويجها بلا رضاها **بيانه** ان الزنا يوجب

الحد فربما يقع الحد مهلكا او جارحا ففي الاول هلاك المال وفي الثاني نقصانه والمولى اصلاح ملكه عن الهلاك او النقصان وفي التزوج اصلاح ذلك فيملكه بلا رضا العبد والامة وقياسا على الاقرار بالقصاص وايقاع الطلاق على زوجة عبده ليس بصحيح لان ما لا يملكه المولى على عبده يستبد به العبد كالمقيس عليه والعبد لا يستبد بالنكاح بدون رضا المولى فعلم ان التزوج مملوك المولى • وقوله مقصود النكاح لا يحصل بغير رضا العبد لان الطلاق بيده قلنا نعم ان الطلاق بيده لكن لا نسلم ان العبد يطلق امراته متى شاء لان خشية المولى تمنعه من ايقاع الطلاق وانما اشترط رضا المكاتب والمكاتبة في تزويجهما لانهما كالاحرار في التصرف ولهذا لا يملك المولى استخدامهما • قال في شرح الطحاوي ولو زوج امته من عبده فانه يجوز وان كان بكرة منهما ولا يجب المهر لانه لو وجب وجب له على نفسه ولا يجوز ان يجب له على نفسه وقال بعضهم يجب ثم يسقط ولو اعتقهما جميعا فالعبد لا خيار له والامة لها الخيار • وقال في العتاق الولوالجي وليس للاب والوصي والشريك والماذون والمضارب ان يزوجوا العبد لان تزوجه نقص المالية ويشغلها بالمهر والنفقة فلا يكون اكتسابا بالمال واما الامة فيصح تزويجها من الاب والوصي والجد والمكاتب والمفاوض والقاضي لانه اكتساب المال بازاء ما ليس بمال فيكون من باب النفع اما شريك العنان والمضارب والماذون لا يملكون تزويج الامة عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما • وقال ابو يوسف يملكون كالمفاوض لهما ان هذا مبادلة المال بما ليس بمال فلا يدخل تحت الاذن بالتجارة وانما ذكرنا هذه المسايل تكثيرا للفوايد وتتميما للعوايد **قوله** فملك تمليكها اي ملك المولى تمليك منافع بضع الامة **قوله** لان فيه تحصينه اي لان في الانكاح تحصين العبد عن الزنا الذي هو سبب الهلاك او النقصان وقد بيناه انفا **قوله** لانهما التحقا بالاحرار تصرفا اي لان المكاتب والمكاتبة التحقا بالاحرار من حيث الكسب **قوله** ومن زوج امته ثم قتلها قبل ان يدخل بها زوجها فلا مهر لها عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا عليه المهر لمولاه وهذه معادة من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل زوج امته ثم قتلها قبل ان يدخل بها زوجها قال لا مهر لها عليه ولا له وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه المهر لمولاها وقوله لا مهر لها قيل هو موكد لا حكم له لان المهر لو وجب لوجب له لا لها فلا حاجة الى المهر لها ويحتمل ان لا يجب لقضاء دينها ايضا لان ذلك حق المولى يصرفه الى دينها منزلة بدل رقبتها فاذا ابطل في حقه لم يجب لها كذا قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله • وقوله اي في الكتاب ولا له اي لا مهر للمولى على الزوج • اعلم ان المولى اذا قتل امته قبل دخول الزوج فان كان قبض الصداق يرده على الزوج وان كان لم يقبضه سقط عن ذمة الزوج وعندهما لا يسقط شيء منه اما اذا قتلها اجنبي فلا يسقط بالاتفاق وكذا لا يسقط اذا قتلها المولى بعد

دخول الزوج بالاتفاق وان غيبها المولى بمكان لا يقدر عليها الزوج لا يطالبه بالمهر بالاتفاق
واذا ارتدت الامة او الحرة قبل الدخول يسقط بالاتفاق والامة اذا قتلت نفسها ففيه
روايتان عن ابي حنيفة في احداهما لا يسقط كالحرة اذا قتلت نفسها لان المهر لمولاها ولم يوجد
منه منع المبدل وفي رواية يسقط كما لو ارتدت قبل الدخول وجه قولهما ان المقتول ميت باجله
لا اجل له سوى هذا على مذهب اهل السنة والجماعة فلو ماتت حتف انفها لا يسقط المهر
بل يتقرر بوجود المؤكد وهو الموت فكذا هنا كالحرة اذا قتلت نفسها وكما اذا قتلها غير مولاها
ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان من له البدل منع المبدل قبل التسليم فيجازي بمنع البدل
كما لو غيبها بمكان لا يقدر عليها وكما اذا ارتدت الحرة قبل الدخول وكما اذا اتلف العبد المبيع
قبل التسليم يسقط جميع الثمن وذاك لان القتل وان كان موتا باجل لكنه جعل في حق احكام
الدنيا كانه غير الموت بدليل وجوب القصاص في العمد والكفارة والدية في الخطا
وهنا لا يجب القصاص على المولى لاستحالة ان يجب له لكن عليه الاثم ولهذا لو ذبح شاة انسان
يضمن بخلاف اذا ماتت حتف انفها لان منع المبدل لم يوجد وبخلاف ما اذا قتلت الحرة نفسها
لان المهر بعد قتلها نفسها للورثة ولم يوجد منهم منع المبدل وفيه خلاف زفر والشافعي وهما
يقيسان على ردة الحرة قبل الدخول ولنا ان قتلها نفسها هدر في احكام الدنيا وانما تواخذ به
في الاخرة بخلاف ردتها فانها معتبرة في احكام الدنيا فسقط المهر بالردة دون القتل فصار
قتلها نفسها كموتها **قوله** حتف انفها والحتف الموت وجمعه حتوف ليس له فعل يتصرف
وانما يضاف الحتف الى الانف اذا مات الشخص بلا سبب ويقال مات حتف انفه لان الروح
تخرج من الانف **قوله** وهذا اشارة الى اعتبار قتل المولى موتها حتف انفها فصار اي قتل المولى
له اي لابي حنيفة فيجازي اي المولى **قوله** كما ارتدت الحرة اي قبل الدخول والحكم في
ارتداد الامة قبل الدخول كذلك وقد بيناه **قوله** والقتل في حق احكام الدنيا جعل
اتلافا جواب عن قولهما ان المقتول ميت باجله **قوله** فكذا في حق المهر يعني كما ان القتل جعل
اتلافا في حق القصاص والدية فكذا جعل اتلافا في حق المهر وجعل كانه غير الموت **قوله**
والجامع ما بيناه اي الجامع بين المقيس وهو قتل الحرة نفسها وبين المقيس عليه وهو ردة الحرة قبل
الدخول وقتل المولى امته ما بيناه وهو ان من له الحق منع المبدل فيجازي بمنع البدل لا قياس زفر على
قتل المولى امته **قوله** بخلاف قتل المولى جواب عن قوله وبقتل المولى امته **قوله** واذا
تزوج امة فالاذن في العزل الى المولى • وقال ابو يوسف ومحمد ان الاذن اليها وفي بعض نسخ
الهداية وعن ابي يوسف ومحمد ان الاذن اليها اي الى الامة المنكوحة وهي الاصح لان هذه المسالة
من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل زوج امته فاراد ان
يعزل عنها قال الاذن في العزل الى المولى ولم يذكر الخلاف فدل ان ظاهر الرواية عنهما كما قال

والحرة اذا قتلت نفسها قبل الدخول لا يسقط بالاتفاق م

امته م

التابع على اصل ابي حنيفة لان ابا يوسف ومحمد لا يقولان بسقوط المهر وبقتل المولى امته م

ابو حنيفة رضي الله عنه ولهذا قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير وعن ابي
يوسف ومحمد ان العزل اليها ويدل قول صاحب الهداية ايضا بعد هذا على ما قلنا لانه قال
في بيان دليل ابي حنيفة وجه ظاهر الرواية الا ان الصدر الشهيد والزاهد العتابي ثبتا في
شرحي الجامع الصغير لهما كما في النسخة الاولى ونقل فخر الاسلام اثبت وهذه المسالة مبنية
على جواز العزل عند عامة العلما خلافا لبعض الناس وقال الترمذي في جامعه وقد كره العزل
قوم من اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم والدليل على الجواز ما روي البخاري
في الصحيح باسناده الى عطا عن جابر رضي الله عنه قال كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم والقران ينزل واخرجه مسلم ايضا • وروي صاحب السنن مسندا الى رفاعة عن ابي
سعيد الخدري رضي الله عنه ان رجلا قال يا رسول الله ان لي جارية وانا اعزل عنها وانا
اكره ان تحمل وانا اريد ما يريد الرجال وان اليهود تحدث ان العزل الموؤدة الصغري قال كذبت
يهود لو اراد الله ان يخلقه ما استطعت ان تصرفه وفي السنن ايضا مسندا الى جابر رضي الله عنه
قال جاء رجل من الانصار الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان لي جارية اطوف عليها
وانا اكره ان تحمل فقال اعزل عنها ان شئت فانه سياتيها ما قدر لها قال فلبث الرجل ثم اتاه
فقال ان الجارية قد حملت قال قد اخبرتك انه سياتيها ما قدر لها واخرجه مسلم وجه ما روي
عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان الاذن اليها لان قضا الشهوة حقها لا حق مولاها ولهذا كان
لها مطالبة الزوج بالوطي فصارت كالحرة بخلاف الامة المملوكة حيث لا يشترط رضاها
في العزل لانه لا مطالبة بالوطي ووجه الظاهر ان العزل انما يكره لمكان الولد والولد حق المولى
لا حق الامة لان ولدها مملوك لمولاها فيشترط رضا المولى لا رضاها بخلاف الحرة فان لها
حقا في الولد فيشترط رضاها فلما كان للحرة حق في الولد ولم يكن ذلك للامة المنكوحة بطل
قياس الامة المنكوحة على الحرة وهو معني قوله وبهذا فارقت الحرة والمراد بالعزل ان يطاها
ويعزل شهوته عنها كيلا يتولد الولد **قوله** تنقيص حقها اي في قضا الشهوة قالوا
مطالبة الوطي لها من الزوج قضاء مرة واحدة اما ديانة ففي كل مدة **قوله** وبهذا فارقت
الحرة اي تعليلنا ان العزل يخل بمقصود الولد وهو حق المولى فارقت الامة المنكوحة الحرة
لان لها حقا في الولد دون الامة فلما وجد الفارق بطل القياس وقد بيناه **قوله**
فان تزوجت باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا وهذه مسالة القدوري
اعلم ان الامة اذا اعتقت ولها زوج زوجها المولى منه او تزوجته باذن المولى كان لها الخيار
سواء كان زوجها حال الاعتاق حرا او عبدا ان شاءت اقامت معه وان شاءت اختارت نفسها
ففارقته ولا مهر لها ان لم يدخل بها الزوج لان اختيارها نفسها فسخ من الاصل وان كان دخل
بها فالمهر واجب لسيدها لان الدخول حكم نكاح صحيح فتقرر به المسمى وان اختارت زوجها فالمهر

الموؤدة م

ولهذا لسيدها لان الدخول حكم نكاح صحيح منفرد به المسمى وان اختارت زوجها فالمهر لسيدها
دخل الزوج بها او لم يدخل لان المهر واجب بمقابلة ما ملكه الزوج من البضع وقد ملكه عن
المولى فيكون بدله للمولى وقال الشافعي اذا اعتقت الامة وزوجها حر فلا خيار لها وقال الحاكم
الشهيد في كافيه قال ابن ابي ليلى اذا كان زوجها حرا فلا خيار لها ● وجه قول الشافعي ما روى
في السنن باسناده الى عبد الرحمن بن القاسم عن ابيه عن عائشة رضي الله عنها ان بريرة خيرها
رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زوجها عبدا اسود ● وروى صاحب السنن ايضا باسناده
الى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ان زوج بريرة كان عبدا اسود يسمى مغيثا فخيرها يعني النبي
صلى الله عليه وسلم وامرها ان تعتد ● ولنا ما روى ايضا في السنن مسندا الى ابرهيم عن
الاسود عن عائشة رضي الله عنها ان زوج بريرة كان حرا حين اعتقت وانها خيرت فقالت
ما احب ان اكون معه وان لي كذا وكذا ● ثم وجه الترجيح لمذهبنا ان زوجها كان عبدا
في الاصل ولا خلاف فيه وانما اختلفت الروايات في انه هل كان حرا عند اعتاق بريرة ام لا وخبر
الحرية اثبات للحرية العارضة وخبر من قال انه كان عبدا نفي لذلك فكان خبر الاثبات اولى
من خبر النفي لان خبر الاثبات خبر عن دليل وخبر النفي خبر لا عن دليل لانه من الجائز ان يكون زوج
بريرة حرا حال اعتاقها ولم يعلم النافي ذلك بل بنى الامر على استصحاب الحال والاصل في الدلائل
الاعمال لا الاهمال فعلى ما ذهب اليه الخصم يكون احدى الروايتين متروكة فنحن نعمل بهما
توفيقا بينهما فكان ما ذهبنا اليه اولى ولانه قد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
لبريرة ملكت بضعك فاختاري رواه الشيخ ابو بكر الرازي رحمه الله باسناده الى النبي صلى الله
عليه وسلم جعل علة ثبوت الخيار ملك البضع اي اختاري نفسك لانك ملكت بضعك كقوله
سهى فسجد والعلة موجودة فيما اذا كان زوجها حرا فيكون لها الخيار كما اذا كان زوجها عبدا
وحدث الشيخ ابو محمد عبد الله بن محمد بن يعقوب الحارثي السبذموني في كتاب مناقب ابي حنيفة
الذي جمعه عن العباس بن عزيز القطان حدثنا محمد بن جمعة المهاجر حدثنا علي بن يزيد
عن ابي حنيفة عن حماد عن ابرهيم عن الاسود عن عائشة رضي الله عنها انها اعتقت بريرة ولها
زوج مولى لآل ابي احمد فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارت نفسها ففرق بينهما
وكان زوجها حرا والفقه فيه ان الملك يزداد عليها بعتقها فكان لها ان تمنع ذلك دفعا للضرر
ازدياد الملك وذلك لان حل الحرة اوسع من حل الامة فان قبل العتق كان يملك الزوج عليها
تطليقتين وبملك مراجعتها بعد قرئين وكانت عدتها حيضتين فازداد كل ذلك بالعتق فاثبت
الشرع لها الخيار برفع اصل العقد لانها لا تتمكن من دفع هذا الضرر الا برفع العقد ولانها
بعد العتق منعها زوجها عن الخروج والبروز وذلك ازدياد الملك ايضا ولانها ملكت نفسها بعد
تمام العقد عليها فيكون لها الخيار كما لو كان زوجها عبدا ● فان قلت يبطل تعليلكم بما اذا

365

تزوجت بلا اذن المولى ثم اعتقت حيث لا يكون لها الخيار ● قلت لا نسلم ان تلك المسألة
ترد نقضا علينا لان فيها لم تملك نفسها بعد تمام العقد وكلامنا فيه بل تمام العقد حصل بعد
الحرية برضاها فلم يثبت لها الخيار ● فان قلت المعنى في الغيبة عدم الكفاءة فكان
لها الخيار ولم يوجد ذلك المعنى في المتنازع لان الحر كفو للحرة فلم يكن لها الخيار كما اذا اسلمت
الذمية وهي تحت مسلم ● قلت لا نسلم ان المعنى موجود الكفاءة في الاصل وانما الكفاءة
تعتبر في ابتداء النكاح لا في بقائه ولهذا اذا ارتد الفقير وهي تحت فقير لا يكون لها الخيار فعلم
ان المعنى ما قلنا **قوله** فالتعليل بملك البضع صدر مطلقا يعني ان النبي صلى الله عليه
وسلم جعل علة ثبوت الخيار ملك البضع ولم يفصل بين ما اذا كان زوجها حرا او عبدا
قوله فينتظم الفصلين اي ينتظم التعليل ما اذا كان زوجها حرا او عبدا **قوله**
وهو محجوج به اي الشافعي محجوج بالطلاق قوله عليه الصلاة والسلام ملكت بضعك فاختاري
قوله بعده اي بعد العتق وبريرة بزاءين مهملتين على وزن كريمة وكان زوجها مغيثا
وكان عبدا لآل ابي احمد كذا قال صاحب السنن ● وقال الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح
الآثار كان مغيث عبدا لآل المغيرة من بني مخزوم **قوله** وكذلك المكاتبة يعني اذا
تزوجت باذن مولاها ثم عتقت وانما قال صاحب الهداية يعني وجه التفسير لان قوله وكذلك
المكاتبة لفظ القدوري اعلم ان المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى ثم عتقت كان لها الخيار وقال
زفر لا خيار لها ● وجه قوله ان هذا نكاح برضاها فلا معنى لاثبات الخيار بعد ذلك وذا
لان نكاح المكاتبة لا يصح بدون رضاها فلما صح برضاها لم يكن لها خيار بعد العتق فصارت
كالحرة ولهذا يسلم لها بدل بضعها بخلاف الامة فانه لا يعتبر رضاها اصلا في نكاحها لان للمولى
اجبارها ولا يسلم لها بدل بضعها لان مهرها لمولاها ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم
خير بريرة حين اعتقت وكانت مكاتبة كذا قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير
والصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وكذا قال صدر الاسلام في مبسوطه وهو اخو فخر الاسلام
وقال الامام العتابي في شرح الجامع الصغير كانت بريرة مكاتبة عائشة رضي الله عنها وحدث
مالك في الموطا عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم انها قالت
جاءت بريرة فقالت اني كاتبت اهلي على تسع اواق في كل عام اوقية فاعينيني فقالت عائشة
ان احب اهلك ان اعدها لهم عددتها ويكون ولاؤك لي فعلت فذهبت بريرة الى اهلها فقالت
لهم ذلك فابوا عليها فجاءت من عند اهلها ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت لعائشة
اني قد عرضت عليهم ذلك فابوا علي الا ان يكون الولاء لهم فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه
وسلم فسالها فاخبرته عائشة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم خذيها واشترطي لهم الولاء
فانما الولاء لمن اعتق ففعلت عائشة رضي الله عنها ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس

فحمد الله واثنى عليه ثم قال فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في
كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط قضاء الله احق وشرط الله اوثق وانما الولاء لمن اعتق فان قوله
لا يخلو من احد الامرين اما ان كانت بريرة مكاتبة قبل الاعتاق او امة قنة فان كانت مكاتبة
فاثبات الخيار لها حجة لنا على زفر لان الراي في معارضة النص فاسد • وان كانت امة قنة
معلول النص الوارد في بريرة معلول بزيادة الملك وازدياد الملك بعد العتق حاصل في المكاتبة
فيكون لها الخيار دفعا للضرر عن نفسها وهذا لان جنس المكاتبة فراش وطلاقها ثنتان فازداد
كل ذلك بالعتق كما في الامة اذا اعتقت وملك المكاتبة بدل بضعها لا باعتبار عقد النكاح بل
باعتبار عقد الكتابة لانها صارت احق باكسابها وبدل البضع من جملة الكسب فلم يدل على سقوط
الخيار كما اذا وهب المولى مهر الامة لها ثم عتقت يكون لها الخيار لان سلامة بدل البضع لم
تكن بعقد النكاح فلم تؤثر في سقوط الخيار **قوله** ولنا ان العلة ازدياد الملك اي علة
اثبات الخيار للامة بعد العتق والضمير في وجدناها راجع الى العلة وفي لان عدتها راجع الى
المكاتبة **قوله** واذا تزوجت امة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح وهذه من مسائل
القدوري ايضا وفيه خلاف قال في المبسوط وعن زفر انه قال يبطل النكاح وجه قوله ان النكاح
كان موقوفا على اجازة المولى وقد سقط حقه بالعتق فلا ينفذ باجازة غيره • ولنا ان العقد
لم يتوقف على اذن المولى لان النكاح من خصائص الادمية والرقيق فيه مبقي على اصل الحرية
فانعقد النكاح لصدور ركنه من اهله مضافا الى محله الا ان النفاذ توقف على اذن المولى
لقيام حقه فبعد العتق سقط حقه فتم نفاذ النكاح بعد الحرية من جهتها ولهذا لم يكن لها الخيار
لان خيار العتق انما يكون بازدياد الملك عليها بالعتق ولا تصور لازدياد الملك هنا لان نفاذ
العقد ابدا بعد العتق ولهذا كان المهر لها ان لم يكن دخل بها قبل العتق وهذا خلاف ما اذا اذن
لها المولى في النكاح فتزوجت فان ذلك العقد لا ينفذ ما لم يجزه لان بالاذن لم يسقط حق
المولى ولهذا كان له ان يمنعها من التزوج بعد ما اذن فلا بد من اجازة المولى او اجازة من
قام مقامه اما اذا لم يعتقها المولى لكنه مات فورثها من لا يحل له وطؤها او باعها منه او وهبها
لمن لا يحل له وطؤها بان كانت ثبتت بين الجارية وبين الوارث او المشتري او الموهوب له حرمة
بالرضاع او المصاهرة او كانت ورثتها امراة او اشترتها امراة فعندنا ينفذ النكاح اذا اجاز المالك
الثاني • وعند زفر يبطل لان العقد كان موقوفا على اجازة الاول فلا ينفذ باجازة غيره ولنا
ان النكاح انما توقف على اجازة الاول لتعلق حقه برقبتها والمالك الثاني مثل الاول في هذا
المعنى فيبقى العقد موقوفا على اجازة الثاني لعدم المنافي بخلاف ما اذا كان المالك الثاني
يحل له وطؤها حيث ينفسخ النكاح لوجود المنافي وهو طريان الحل البات على الحل الموقوف اما
العبد اذا تزوج بدون اذن المولى فللمالك الثاني ان يجيزه لانه لا يملك بضعه وعند زفر

لا ينفذ اجازة الثاني وهذه التفريعات لم يذكرها صاحب الهداية وانما ذكرناها تكثيرا
للفوائد لمن يطلب الزوائد **قوله** فان كانت تزوجت بغير اذنه على الف ومهر مثلها مائة
فدخل بها زوجها ثم اعتقها مولاها فالمهر للمولى وهذه من مسائل الجامع الصغير وصورتها فيه
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في امة تزوجت رجلا بغير امر سيدها على الف درهم
ومهر مثلها مائة درهم فدخل بها زوجها ثم اعتقها سيدها قال النكاح جائز ولا خيار لها والمهر
لمولاها فان كان دخل بها بعد ما اعتقها سيدها فلا خيار لها والمهر لها في نفاذ النكاح
خلاف زفر كما في المسالة المتقدمة فعندنا ينفذ لزوال المانع وهو حق المولى ولا خيار لها سواء
كان الاعتاق بعد الدخول او قبله لان نفاذ النكاح حصل بعد الحرية برضاها اما المهر
فانه للمولى اذا كان الاعتاق بعد الدخول لانه استوفى منافع مملوكة للمولى واذا كان الاعتاق
قبل الدخول فالمهر لها لانه استوفى منافع مملوكة لها • قال اصحابنا رحمهم الله كان القياس ان
يجب لها مهران اذا وطئها قبل العتق مهر بالدخول في النكاح الموقوف وهو مهر المثل ومهر اخر وهو
المسمى لجواز العقد الا انا استحسنا فاوجبنا مهرا واحدا وهو المسمى لان نفاذ العقد استند الى
اصل العقد فصار كان نفاذ العقد كان ثابتا وقت العقد فقلنا بصحة التسمية ومنعنا مهر
المثل فوجب المسمى وهو للمولى لان الاستناد يظهر اثره في القائم لا في الفائت وقد فاتت مملوكة للمولى
منافع البضع وكانت حين فاتت مملوكة للمولى فكان بدلها للمولى ايضا قال في شرح الطحاوي
هذا اذا كانت الامة كبيرة فاذا كانت صغيرة فاعتقها يبطل النكاح عند زفر وعندنا يتوقف
على اجازة المولى ان لم يكن لها عصبة سواه فاذا اجاز المولى جاز فاذا ادركت بعد ذلك
فلها خيار الادراك لان العقد نفذ عليها في حالة الصغر ومتى جرى الا اذا كان المجيز للعقد
اباها او جدها فحينئذ لا خيار لها **قوله** والمراد بالمهر الالف المسمى اي المراد بالمهر
المذكور في قوله فالمهر للمولى وفي قوله فالمهر لها هو الالف المسمى لا مهر المثل وهو المائة
قوله فلا يوجب الا مهرا واحدا اي لا يوجب العقد المتحد الا مهرا واحدا لانه لا يجوز
ان يلزم في العقد الواحد مهران **قوله** ومن وطئ امة ابنه فولدت منه فهي ام ولد له
وعليه قيمتها ولا مهر عليه ومعنى المسالة ان يدعيه الاب اي ثبوت النسب وامومية الولد
انما يكون اذا ادعى الاب الولد وانما فسر المسالة بقوله معنى المسالة لانها من مسائل الصغير
ولم يذكر فيه الدعوة بل قال محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل وطئ جارية ابنه فولدت
منه قال هي ام ولده وعليه قيمتها ولا مهر عليه وانما ذكر القدوري الدعوة في باب الاستيلاد
فقال واذا وطئ الاب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه
قيمتها وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها والاصل هنا ما روى صاحب السنن باسناده الى
عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان من اطيب ما اكل الرجل من

كسبه وولده من كسبه واخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة وقال الترمذي حسن وفي
السنن ايضا مسندا الى عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ولد الرجل من
كسبه من اطيب كسبه فكلوا من اموالهم واخرجه النسائي وابن ماجة وفيه ايضا مسندا الى عمرو
ابن شعيب عن ابيه عن جده ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان لي مالا
وولدا وان والدي يحتاج مالي قال انت ومالك لوالدك ان اولادكم من اطيب كسبكم فكلوا
من كسب اولادكم واخرجه ابن ماجة ثم لما كان للاب اخذ مال الابن بلا رضاه مقدار النفقة
والكسوة لحاجته الى ذلك بموجب الحديث كان له ولاية نقل جارية الابن الى ملك نفسه بالتملك
قبل الاستيلاد لحاجته الى صيانة مائه الا ان حاجته الى الطعام والكسوة كاملة ضرورية
لعسر الاب وتقرر ملك ذلك بلا قيمة وحاجة الاب الى جارية الابن غير ضرورية بل هي اتقا منه
وهي دون الحاجة الى الطعام لان تلك حاجة الى بقا النفس وهذه حاجة الى ابقا النسل ولهذا
لا يجبر الابن على ان يعطي جاريته اباه ليستولدها فتملكها لحاجته وهي غير ضرورية غرم قيمتها
وسوا في ذلك اعسار الاب ويساره لانه ضمان نقل فلم يختلف بذلك كالبيع وانما لم يلزم العقر
لان الملك لما ثبت في الجارية للاب قبيل الاستيلاد شرطا لصحته بسبيل الاقتضا حتى لا يلزم ان
يكون الاب زانيا صادف الوطي ملك نفسه فلا يلزمه العقر ولان ضمان العقر ضمان الجزء وقد
ضمن الاب جميع القيمة فلما كان كذلك دخل الاقل في الاكثر كمن قطع يد رجل فمات علافي
ما اذا ادعى احد الشريكين ولد الجارية حيث يلزمه نصف قيمتها ونصف عقرها لان كل واحد
منهما ضمان جزء وليس ثمه ضمان كل حتى يدخل الاقل في الاكثر وعند زفر هو احد قولي الشافعي
يجب العقر لعدم المنافاة بين وجوب القيمة ووجوب العقر كما في الجارية المشتركة وجوابهما مر
انفا • وقد روي انا جزما استقر عليه قول ابي يوسف ان الاستيلاد لا يثبت وهو احد قولي
الشافعي لان له حقا في مال ولده ولذلك يكفي لاثبات النسب **وجوابه** انه لا حق
للاب في مال الابن لان الابن يملكه من كل وجه والملك عبارة عن المطلق الحاجز يمنع حقه حق غيره
ولهذا يجوز للابن وطي جاريته واعتاقها فلو كان للاب فيها حق لم يجز ذلك كالمولى لا يملك وطي
جارية المكاتب لان للمكاتب حقا فيها الا ان للاب حق التملك في جارية الابن فملكها بالاستيلاد
دفعا لحاجته بالقيمة لما قلنا وفسر الامام العتابي العقر بمهر المثل • وقال في الخلاصة وهو
مثل الامة على قدر الرغبة فيها وعن الاوزاعي ثلث قيمتها وانما لم يلزمه قيمة الولد لانه لما
ملك الجارية بالاستيلاد صار الولد حادثا على ملكه فصار حر الاصل **قوله** وعليه قيمتها
ولا مهر عليه والضمير في عليه في الموضعين راجع الى من وهو عبارة عن الاب وفي قيمتها راجع
الى الامة وفي ان يدعيه راجع الى الولد **قوله** دونها اي دون الحاجة **قوله**
شرطا له اي للاستيلاد يعني لصحة الاستيلاد وهو حال من الضمير المستتر في يثبت اي يثبت

الملك قبيل الاستيلاد شرطا له بسبيل الاقتضا وقد مر بيانه ولا يشترط ان يكون الحال
مشتقا بل يصح كل ما دل على هيئة ان يقع حالا كقولهم جا البر قفيزين وقد عرف في موضعه
قوله حتى يجوز له التزوج بها برفع الفعل المضارع كقولهم مرض حتى لا يرجونه وهو
نتيجه لعدم ثبوت حقيقة الملك وحق الملك في جارية الابن للاب يعني جاز للاب التزوج
بجارية الابن فلو كان له فيها حق لم يجز وهذا يجوز ان يستدل به على ابي يوسف حيث قال
ان له حقا في مال ولده والا فلا مانع ان يمنع من جهة الشافعي فيقول لا يجوز التزوج ايضا
وجوابه يجي عقيب هذه المسالة **قوله** من تقدم به اي تقدم الملك **قوله**
كما في الجارية المشتركة مر بيانه **قوله** والمسالة معروفة اي في شروح الجامع الصغير
وغيرها **قوله** ولو كان زوجها اباه فولدت لم تصر ام ولد له ولا قيمة عليه وعليه
المهر وولدها حر اي لو كان زوج الابن جاريته اباه والضمير في عليه في الموضعين راجع الى الاب
اي لا قيمة على الاب في الجارية ولا في ولدها ايضا وبه صرح في الجامع الصغير • اعلم ان
الاب اذا تزوج جارية ابنه يجوز عندنا وقال الشافعي لا يجوز لان له حق الملك في جارية الابن
ولهذا لو وطيها مع العلم بالحرمة لا يلزمه الحد فصارت كامة المكاتب بل اولى لان حق الملك
في مال الولد اظهر ولهذا يصح من الاب استيلاد جارية الابن ولا يصح من المولى استيلاد امة
المكاتب • ولنا ان جارية الابن لا ملك للاب فيها ولا حق الملك لان الابن ملكها من كل وجه
بدلالة حل الوطي ونفاذ الاعتاق فمن المحال ان يملكها الاب من وجه لان الجمع بين الملكين
لشخصين في محل واحد في زمان واحد ممتنع ولو كان للاب فيها حق ملك لم يحل للابن وطيها
كالمكاتب لا يحل له وطي امته لان لمولاه فيها حق الملك فلما لم يكن للاب فيها حق ملك جاز تزوجها
للاب كجارية الاجنبي لانها داخلة تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وذاك لانها
ليست من المحرمات اما سقوط الحد فليس لقيام حق الملك للاب بل لقيام الشبهة الناشئة
من ظاهر الاضافة في قوله عليه السلام انت ومالك لوالدك • وروي انت ومالك
لابيك **بيانه** انه وان لم يكن معمولا في اثبات الملك وحق الملك للاب تحقيقا لحرمة الابن
صار شبهة في اسقاط الحد كالبيع بشرط الخيار للبائع وانه لا يوجب الملك ولا حق الملك
للمشتري ومع هذا يسقط الحد عن المشتري للشبهة بخلاف جارية المكاتب حيث لم يجز تزوجها
للمولى لان المكاتب مملوك له وله في مكاسبه حق الملك فلما صح التزوج حصل به صيانة الما
ووقع الاستغنا عن تملك الجارية فلم تصر ام ولد له عندنا • وقال زفر تصير ام ولد له وجه
قوله انه لو وطيها الاب بالفجور تصير ام ولد له فاولى ان تصير ام ولد اذا وطيها بنكاح او
شبهة نكاح • ولنا انها انما تصير ام ولد له اذا وطيها بالفجور كي لا يضيع ماؤه **بيانه**
ان الاب لا ملك له في جارية الابن ولا حق الملك لما قلنا فيثبت التملك سابقا على الاستيلاد

الفتاوى م

الملك م

الله

بكلا يصح ما رواه لان اثبات النسب ليس يمكن بدون التملك فاذا وطيها وقد تملكها سابقا على
الوطي بملكه فصارت ام ولد له واثبات النسب حاصل بنكاح او شبهة نكاح فلا حاجة الى
تملك الجارية فلهذا لم تصر ام ولد له ولا قيمة على الاب في الجارية لعدم التملك ولا في الولد لان
حر حيث ملكه اخوه بالقرابة وعليه المهر بموجب النكاح **فان قلت** لا نسلم ان الابن
ملك جاريته من كل وجه ولا نسلم ان حل الوطي ونفاذ العتق يدل على الملك من كل وجه
الا ترى ان المدبر وام الولد يحل وطيها وينفذ اعتاقها وليس الملك فيهما ثابت من كل وجه
ولهذا لا يجوز اعتاقهما عن الكفارة **قلت** الملك فيها ثابت للابن من كل وجه بدلالة
الامر المختص بالملك من كل وجه وهو حل الوطي ونفاذ العتق وصحة البيع والرهن والهبة
ولهذا لو اعتق الاب او رهن او باع او وهب لا يجوز وقوله حل الوطي ونفاذ العتق لم يدل
على الملك من كل وجه فلا نسلم ذلك لان الله تعالى نفى حل الوطي الا بالنكاح او بالملك
المطلق وهو الملك من كل وجه • قال تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم • وقال عليه الصلاة والسلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم واما المدبر وام
الولد فالملك فيهما ثابت من كل وجه وانما امتنع جواز البيع والكفارة لمعنى اخر وهو انعقاد سبب
الحرية في الحال **فان قلت** سلمنا ان الابن ملكها من كل وجه ولكن لا نسلم ان الاب
لا يملكها من وجه او ليس له فيها حق الملك وهذا لان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك
يقتضي الملك للاب **قلت** في الحديث اضيف الابن وماله الى الاب بلام الملك ثم لم يقتض
ذلك الملك في نفس الابن بالاتفاق فكذا لا يقتضي في ماله ايضا لان الاضافة فيهما على
نسق واحد على انا نقول الاضافة انما تقتضي الملك اذا صادفت محلا قابلا للتملك بان يكون فارغا
عن ملك الغير والمحل ملك الابن من كل وجه وليس بفارغ عن ملكه فلا يملكه الاب والحديث محمول
على حق التملك صيانة له عن التعطيل ونحن نقول به ولهذا يملكها بالقيمة سابقا على الاستيلاد ⊙
فان قلت لا نسلم ان جارية الابن داخلة تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم بل هي من
جملة المحرمات لانها حليلة الابن **قلت** لا نسلم ان جارية الابن تسمى حليلته وهذا لان
الحليلة في اللغة هي الزوجة لا الامة فافهم والباقي يعرف بممارسة الاصول والفروع **قوله**
لخلوها عن ملك الاب وهذا دليل لصحة التزويج عندنا **قوله** وكذلك يملك من التصرفات
ما لا يبقى معها ملك الاب لو كان فدل ذلك على انتفاء ملكه اي تملك الابن في جاريته من التصرفات
تصرفا لا يبقى مع ذلك التصرف ملك الاب لو كان ثابتا كالاعتاق والبيع والهبة فدل
ذلك التصرف من الابن على انتفاء ملك الاب وهذا استدلال من صاحب الهداية على ان
الملك للابن ثابت في جاريته من كل وجه بحيث لا يملكها الاب من وجه ولكن لنا في دعوى الملازمة
نظر وهي ان لا يبقى ملك الاب لو كان من تصرف الابن لان الابن اذا باع جارية مشتركة بينه

لو الدكت

اي لخلوها الابن عن ملك الاب



وبين الاب لا يبطل ملك الاب بل يبقى كما كان وكذلك اذا اعتقها لان للاب ان لا يعتق نصيبه
فدل ذلك على بقاء ملك الاب لا على انتفاء ملكه ولكن الوجه في الاستدلال ما حققناه اولا
قوله وولدها حر ونقل شيخنا برهان الدين الخرسفغني نور الله روحه عن شيخه الامام
حميد الدين الضرير انه قال في شرحه فيه اختلاف عند البعض يعتق قبل الانفصال وعند البعض
يعتق بعد الانفصال وثمرته تظهر في الارث حتى لو مات المولى وهو الابن يرث الولد على قول
من قال يعتق قبل الانفصال وعلى قول من قال لا يعتق قبل الانفصال لا يرث اذا مات المولى
قبل الولادة لان الرق مانع من الارث **فاقول** الوجه هو الاول لان الولد حدث
على ملك الاخ من حين العلوق فكما ملكه عتق عليه بالقرابة بالحديث **قوله** واذا
كانت الحرة تحت عبد فقالت لمولاه اعتقه عني بالف ففعل فسد النكاح وهذه من مسائل الجامع
الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل زوج عبده
امراة حرة فقالت لمولاه اعتق عبدك عني على الف درهم ففعل قال العبد حر والولاء لها
ويفسد النكاح • ولو قالت له اعتقه عني ولم تسم مالا فاعتقه فالولاء للمعتق ولا يفسد
النكاح واصله معروف وهو ان من قال لغيره اعتق عبدك عني على الف درهم ففعل المامور
اعني قال اعتقت يقع العتق عن الامر عندنا استحسانا حتى يكون الولاء له وتسقط الكفارة
عنه اذا نوى ويلزمه الالف وقال زفر يقع العتق عن المامور حتى يكون الولاء له وتسقط عنه
الكفارة اذا نوى ولا يلزم الالف على الامر • لزفر رحمه الله ان قول الامر اعتق عبدك عني
وقول المامور اعتقت عبدي عنك يدل على القصد الى اعتاق عبد مملوك للمامور عن الامر
لا الى اعتاق عبد مملوك للامر عنه هذا هو المعلوم من قضية الاضافة لغة فكيف يقع
العتق عن الامر وقد قال عليه الصلاة والسلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم والملك لو ثبت
للامر لا يخلو اما ان يثبت قبل الاعتاق او حال الاعتاق او بعده والحصر ظاهر فلا يجوز ان
يثبت قبل الاعتاق لانه لو ثبت ثبت بتضمن كلامه البيع وركن البيع الايجاب والقبول فلم
يوجد القبول من الامر فلا يثبت الملك وحال الاعتاق حال زوال الملك فمحال ان يجتمع الملك
مع زواله وبعد الاعتاق لا يمكن القول ببقاء الملك فعلم ان الاعتاق لا يقع عن الامر لعدم
الملك فلما لم يثبت الملك للمراة فيما نحن فيه لم يفسد النكاح • ولنا ان الامر قصد الى اثبات العتق
بواسطة ثبوت الملك له بتضمن كلامه البيع لان قوله عني على الف يدل على ذلك فصار كانه قال
العبد الذي كان لك الى الان تملكه لي بالف واعتقه عني وكذا المامور قصد الى اثبات العتق
عن الامر لانه قال اعتقت عنك وقد خرج كلامه جوابا لكلام الامر والقاصد الى الشيء قاصد
الى ما لا يتصور حصول ذلك الشيء بدونه كالقاصد الى الصلاة قاصد الى الطهارة وكالقاصد
الى صعود السطح قاصد الى نصب السلم فلما كان كذلك ثبت الملك اقتضاء قبيل قوله اعتقت

اذا كان لا الصعود
نصب السلم

عنك فصح الاعتاق عن الآمر بعد ثبوت الملك له فلما ثبت الملك للمراة فيما نحن فيه فسد النكاح
للتنافي بين الملكين وعليها الف درهم وسقط المهر لان المولى لا يستوجب على عبده دينا ٥
والجواب عن قوله ان القبول لم يوجد وهو ركن البيع فلا يصح بدونه فلا يثبت
الملك • قلنا انما لا يصح البيع بدون الايجاب والقبول اذا ثبت البيع مقصودا كما اذا قال الآمر
بع عبدك مني بالف درهم واعتقه عني فقال المامور بعت واعتقت حيث لا يقع عن الآمر
اما اذا ثبت ضمنا وتبعا فانه يثبت بلا انعقاد ركنه كما الطلاق يثبت بقوله اعتدي من
غير ركنه اصلا **فان قلت** الشرائط الاصلية لا تثبت بطريق الاقتضا كالاهلية
والملك شرط اصلي للاعتاق فلا يثبت اقتضا ولهذا لو قال لعبده كفر يمينك بالمال او قال له
تزوج اربعا لا تثبت الحرية لانها شرط اصلي كذا هنا **قلت** كون العبد مملوكا في
ذاته شرط اصلي للاعتاق لا يوجد بدونه اما كونه مملوكا للآمر فهو امر زايد فجاز ثبوته بطريق
الاقتضا • واما المسألة الثانية وهي ما اذا قالت اعتقه ولم تذكر البدل ففعل المامور ٥
يفسد النكاح عند ابي يوسف كما في المسألة الاولى • وجه قوله ان الملك ثبت شرطا للاعتاق
كما قلنا في المسألة الاولى الا ان القبض وان كان شرط التبرع اذا كان قصدا اسقط هنا لثبوته
ضمنا كما ان القبول ركن البيع فيما ثبت قصدا وقد سقط فيما ثبت ضمنا والشرط احق بالسقوط
من الركن لانه دونه ولنا ان السقوط انما يكون فيما يحتمل السقوط لا فيما لا يحتمل السقوط
والركن في البيع يحتمل ذلك ولهذا سقط في بيع التعاطي بخلاف التسليم في الهبة فانه لا يحتمل
السقوط بحال لان القبض فعل حسي لا يمكن اثباته بطريق الاقتضا تبعا ما لم يوجد حسا فلما
لم يثبت القبض تبعا وهو شرط ثبوت الملك في الهبة لم يثبت الاعتاق عن المراة الآمرة لانتفا
شرط الاعتاق وهو الملك فلم يفسد النكاح **قوله** وعنده يقع عن المامور اي عند
زفر يقع العتق عن المامور والضمير في لانه راجع الى الآمر وكذا في قوله عنه وفي عبده
راجع الى المامور **قوله** فلم يصح الطلب اي طلب الاعتاق تصحيحه اي تصحيح الطلب ٥
قوله بطريق الاقتضا وهو جعل غير المنطوق منطوقا لتصحيح المنطوق وهذا اذا لم
يصرح بالمقتضا اما اذا صرح به المامور يقع العتق عن المامور اتفاقا ولهذا قال في النوادر
لو قال المامور بعتك بالف درهم ثم اعتقت لم يصر مجيبا لكلامه بل كان مبتدئا ووقع العتق
عن نفسه **قوله** طلب التمليك منه اي من المولى وهو المامور **قوله** تمليكا منه
اي من الآمر **قوله** ثم الاعتاق عنه بالنصب على انه خبر صار اي ثم يصير قول المامور
اعتقت اعتاقا عن الآمر **قوله** للتنافي بين الملكين اي بين ملك الرقبة وملك المتعة
وتحقيق التنافي مر في فصل المحرمات عند قوله ولا يتزوج المولى امته ولا المراة عبدها
قوله وهذا والاول سوا اي عدم ذكر البدل مع ذكر المبدل سوا يعني يقع العتق عن الا

589

في الصورتين عند ابي يوسف **قوله** تصحيحا لتصرفه اي لتصرف الآمر **قوله** ويسقط
اعتبار القبض كما اذا كان عليه كفارة ظهار فامر غيره بان يطعم عنه يعني اذا امر المظاهر غيره وقال
اطعم عني ستين مسكينا ففعل المامور يقع الاطعام عن الآمر ويسقط عنه الكفارة وان لم يوجد
القبض من الآمر تصحيحا لتصرفه فكذا هنا في قوله اعتق عني ولم يقل على الف ففعل المامور يقع
عن الآمر وان لم يوجد القبض لما قلنا وجوابه ان القبض شرط التبرع لا يحتمل السقوط بحال الا ان
الفقير ناب مناب الآمر فوقع قبضه عن الآمر وفيما نحن فيه لم يوجد القبض اصلا فلم يصح التبرع فوقع
العتق عن المامور والعبد لا يصلح ان يكون قابضا نائبا مناب الآمر لان العبد لم يقع في يده شي
من الملك لان الاعتاق تلاف الملك **قوله** وفي تلك المسألة اشارة الى مسألة الآمر
بكفارة الظهار **قوله** لينوب عنه اي لينوب العبد عن الآمر والله اعلم بالصواب

باب نكاح اهل الشرك

انما اخر نكاح اهل الشرك من نكاح الرقيق لانهم ادنى منزلة من الرقيق قال تعالى ولعبد مؤمن
خير من مشرك **قوله** واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جايز ثم
اسلما اقرا عليه وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه انما قال وهذا عند ابي حنيفة ولم يقل ابتدا
عند ابي حنيفة بدون ذكر هذا لانها مسألة القدوري وليس فيها ذكر الخلاف فقال صاحب الهدا
وهذا عند ابي حنيفة كشفا لموضع الخلاف ولكن من حق المسألة ان يضعها صاحب الهداية في
الفصل المتقدم على باب الرقيق لان ذاك الفصل هو المشتمل على نكاح الذمي وقد اراد بالكافر
هنا الذمي بدليل ما ذكره في بيان الدليل وانما لا نتعرض لهم لذمتهم والمشرك لا ذمة له ولانه
قال ان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين لها والمشرك لا يلتزم احكامنا اصلا
نعم ان المراد من الكافر المذكور في المسألة هو الذمي فكان ينبغي ان يذكر في بابه لا في باب المشرك
الذي لا كتاب له • ثم اعلم ان النكاح بغير شهود ونكاح المعتدة من الغير الذي هو الكافر صحيح
في حق اهل الذمة اذا كانوا يعتقدون جواز ذلك عند ابي حنيفة حتى لو اسلما يقران على ذلك وعند
زفر فاسد • وقال ابو يوسف ومحمد في النكاح بغير شهود كما قال ابو حنيفة وهو المراد من قوله
في الوجه الاول وقالا في النكاح في عدة الكافر كما قال زفر وهو المراد من قوله في الوجه الثاني
وجه قول زفر رحمه الله ان الخطابات عامة مثل قوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ
الكتاب اجله وقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم وقوله عليه السلام
لا نكاح الا بشهود ولان اهل الذمة تبع لاهل الاسلام فاذا لم يجز نكاحهم في عدة الغير وبغير
شهود فكذا نكاح اهل الذمة قبل الاسلام او المرافعة انما لا نتعرض لهم اعراضا عنهم لا تقريرا
لهم على صنعهم الفاحش القبيح وترك التعرض لا يدل على عدم الحرمة كما في عبادة الاوثان والنيران
فاذا اسلموا او ترافعوا وجب التفريق رفعا للحرمة القايمة • ووجه قول ابي يوسف ومحمد ان

نكاح المعتدة نكاح المنكوحة من وجه لبقا اثر النكاح وهو العدة ونكاح المنكوحة باطل فصار
كنكاح المعتدة من المسلم بخلاف النكاح بغير شهود حيث يقران على ذلك بعد الاسلام لان حالة
الاسلام حالة البقا والشهود في باب النكاح شرط الانعقاد لا شرط البقا ولان نكاح المعتدة
من المسلمين حرام بالاجماع والنكاح بغير شهود مجتهد فيه لان الشهود ليس بشرط عند مالك بل الشرط
هو الاعلان فكان اهل الذمة ملتزمين لحرمة نكاح المعتدة بعقد الذمة لثبوتها بالاجماع لا لحرمة
النكاح بغير شهود لانه لا يلزمهم رعاية جميع الاختلافات • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه
ان حرمة النكاح في عدة الكافر لو ثبت لا يخلو من احد الامرين اما ان ثبتت حقا للشرع او حقا للزوج
فلا يجوز الاول لان الذمي لا يخاطب بحقوق الشرع ولهذا لا نتعرض لهم في الخمر والخنزير بخلاف الربا
فانه مستثنى بقوله عليه الصلاة والسلام الا من اربى فليس بيننا وبينه عهد وكذا لا يجوز الثاني
لان الذمي لا يعتقد ذلك لان كلامنا على هذا التقدير فلما سقطت الحرمة ابتداء لم تعتبر
بقاء لان حالة البقا اسهل منه ولان الطلاق مزيل للنكاح وكذا الموت مزيل له فكان ينبغي ان يجوز
نكاح المراة قبل الاعتداد الا ان الشرع اخر عمل الطلاق والموت الى انقضا العدة في حق المومنات
صيانة لما المسلم نظرا له قال تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ولا يحل لهن
ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ان كن يومن بالله واليوم الاخر وقال تعالى والذين يتوفون
منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا والذمي لا يستحق النظر فبقي الحكم
على مقتضى الدليل اما النكاح بغير شهود فانما صح من الذمي لان الشهادة في نكاح المسلمين انما
اشترطت حقا لله تعالى والكافر لا يخاطب بحقوق الله تعالى في احكام الدنيا فلما لم تشترط
ابتدا لم تشترط بقا اعني بعد المرافعة وبعد الاسلام لان البقا اسهل من الابتدا ولان الشهادة
شرط الانعقاد لا شرط البقا ولهذا اذا مات الشهود بعد النكاح لا يفسد النكاح **قوله**
في الوجهين اي فيما اذا تزوج بغير شهود او في عدة كافر **قوله** على ما مر من قبل اشارة الى
ما قال في اول فصل تزوج النصراني بقوله وهذا الشرع وقع عاما فيثبت الحكم على العموم ٥
قوله اعراضا لا تقريرا اي نعرض عنهم لمكان عقد الذمة والحرمة قائمة اي ثابتة وهي
جملة حالية **قوله** لانه لا تعتقده اي لان الكافر لا يعتقد العدة وتذكير الضمير على تاويل
الاعتداد **قوله** حالة البقا اي حالة بقا النكاح لا حالة الانعقاد فيها اي في حالة
البقا **قوله** وكذا العدة لا تنافيها اي لا تنافي حالة البقا يعني ان النكاح يبقى مع وجوب
العدة كالموطوءة اذا وطئت بشبهة يجب عليها العدة ويحرم على الزوج الوطي ومع هذا لا يفسد
نكاح الزوج فكذا هنا • بيانه ان العدة واجبة من الذمي عند بعض مشايخنا لكنها ضعيفة لا تمنع
صحة النكاح بنا على اعتقادهم كالاستبرا من المسلمين ولهذا يجوز تزويج المولى امته من الغير
وان كان الاستبرا واجبا على المولى ثم بعد المرافعة او الاسلام الحال حال البقا والعدة لا تمنع

بقا النكاح كما في تلك المسالة وعلى قول بعض مشايخنا لا تجب العدة من الذمي ولا حاجة الى هذا
التكلف حينئذ لانها لم تجب ابتدا لم تجب بقا فلم يوجد المانع للنكاح لا ابتداء ولا بقا فاقر على
النكاح بعد المرافعة او الاسلام **قوله** وان تزوج المجوسي امه او بنته ثم اسلما فرق بينهما
وهذه من مسائل القدوري وهذا لا يشكل على مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان نكاح
المحارم فيما بين الكفار له حكم البطلان وكذلك على مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه على ما
ذكره القدوري في شرحه اما على ما ذكر القاضي ابو زيد رحمه الله فله حكم الصحة والى هذا اشار
في المتن بقوله في الصحيح وفايدته تظهر فيما ذكر صاحب الايضاح ان الذمي اذا تزوج بمحارمه
ودخل بها لم يسقط احصانه حتى انه لو اسلم فقذفه انسان يجب على القاذف الحد في قول ابي حنيفة
رضي الله عنه ولو كان النكاح فاسدا لاوجب الدخول فيه سقوط الاحصان وكذلك اذا
ترافعا الينا وطلبت المراة النفقة فان القاضي يقضي النفقة في قول ابي حنيفة وهذا دليل على ان
النكاح وقع صحيحا ولكن لما اسلما او اسلم احدهما يفرق بينهما المنافاة بين المحرمية والنكاح وذاك
لان كل صفة ترجع الى المحل فالابتدا والبقا فيه سوا كالرضاع ثم اعلم انه اذا اسلم احدهما
يفرق بينهما بالاتفاق وقبل الاسلام لا يفرق بينهما ما لم يترافعا جميعا عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقال ابو يوسف يفرق بينهما القاضي سوا وجد الترافع او لم يوجد وقال محمد اذا وجد الرفع
من احدهما يفرق والا فلا • وجه قول محمد رحمه الله اذا رفع احدهما فقد التزم حكم الاسلام
وان له فيفرق بينهما كما لو اسلم احدهما • ووجه قول ابي يوسف رحمه الله ان النكاح فاسد
في الاصل فلا حاجة الى الرفع والترافع فيفرق القاضي بينهما لان الخطاب عام قال تعالى وان
احكم بينهم بما انزل الله • ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله تعالى فان جاوك فاحكم بينهم
بيانه ان الله تعالى علق الحكم بشرط والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده فلا يجوز التفريق برفع احدهما
ولان ترك الاعتراض حق لهما جميعا فلا يسقط باسقاط احدهما حقه حق الاخر • بيانه ان النبي صلى
الله عليه وسلم كتب الى مجوس هجر اما ان تدعوا الربا او تاذنوا بحرب من الله ورسوله ولم يكتب في
انكحتهم شيا وقد فتح المسلمون بلاد فارس ولم يتعرضوا لانكحتهم واجماعهم حجة ولان نكاح المحارم
ليس باعظم من كفرهم فلا نتعرض لهم فيه فكذا في النكاح بخلاف ما اذا اسلم احدهما حيث يجب التفريق بينهما
لان الاسلام يعلو ولا يعلى ولا يعارضه اعتراض المصر على الكفر لانه فاسد ضعيف **قوله**
كما ذكرنا في المعتدة اشارة الى ما ذكر في المسالة المتقدمة بقوله لنا ان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها
فكانوا ملتزمين لها **قوله** لانها لا تنافيه اي لان العدة لا تنافي بقا النكاح وبيانه مر مرة
قوله ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة وهذه من مسائل القدوري وانما
لم يجز نكاح المرتد لان الردة رافعة للنكاح فلان تكون مانعة اولى لان الدفع اسهل من الرفع ولا
شرعت مزيلة للملك فلا يستفاد الملك معها كالموت ولانه مستحق للقتل لقوله عليه السلام من

اعتقاد

بدل دينه فاقتلوه وانما يمهل الى ثلاثة ايام استحبابا رجاء العود الى الاسلام بان يتامل في محاسنه
وتنكشف عنه الشبهة والنكاح يشغله عن التامل فلا يكون النكاح مشروعا في حقه وكذلك المرتدة
لا يتزوجها مسلم ولا كافر وذلك لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات ولان ردتها منافية لبقا النكاح
فتكون مانعة له بالطريق الاولى ولان الغرض من النكاح مقاصده نحو السكن والازدواج وحسن
العشرة ونحو ذلك ولا يحصل ذلك بين المسلم والمرتدة اذ ليس مع الاختلاف ايتلاف ولان المرتدة محبوسة
لتتامل في محاسن النكاح ويزول عنها الشك والشبهة ويشغلها النكاح عن التامل لان المنكوحة
مشغولة بالقيام بامور داخل البيت فلا يكون النكاح مشروعا في حقها **قوله** وان كان
احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذا ان اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه
والمراد من الاول اعني قوله وان كان احد الزوجين مسلما الاسلام الاصلي لكن ليس هو على عمومه
لان المسلمة لا يجوز ان يتزوجها كافر اصلا وانما اراد به ان يكون الزوج مسلما والزوجة ذمية والمراد
من الثاني اعني قوله وكذا ان اسلم احدهما الاسلام الطاري وهو على عمومه لانه يجوز ان تسلم المراة
ولم يعرض الاسلام على زوجها بعد والاصل في الحكم بالتبعية ما روى البخاري في صحيحه مسندا
الى ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما من مولود الا يولد على الفطرة
فابواه يهودانه او ينصرانه او يمجسانه • بيانه ان النبي صلى الله عليه وسلم قد اثبت ان الولد يكون
على دين الابوين ثم بعد ذلك يقول اذا اسلم احد الابوين او كان مسلما من الاصل فلا يخلو اما ان
يتبع الولد الصغير من ابويه المسلم او الكافر فلا يجوز ان يتبع الكافر لان الاسلام اولى بالاتباع
لكونه اقوى لان الاسلام يعلو ولا يعلى ولان النبي عليه السلام اثبت له حكم الفطرة بنفسه وانما
نقله عنها الى دين ابويه اذا اجتمعا على دين فاذا لم يجتمعا بقي الصغير على ما اثبته عليه النبي صلى الله
عليه وسلم من حكم الفطرة فلم يجز نقله عنها والفطرة الجبلة التي خلق الله عليها الخلق والمراد منها
فطرة الاسلام لقوله تعالى فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم
قوله لان في جعله تبعا له نظرا له اي لان في جعل الولد تبعا للمسلم نظرا للولد **قوله**
ولو كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا فالولد كتابي • وقال الشافعي هو على دين الاب لنا ان في
جعله تبعا للكتابي نظرا للصغير ولهذا يحل ذبيحة الكتابي ونكاح الكتابية للمسلم بخلاف المجوس فانه
لا تحل ذبيحتهم ولا يجوز مناكحتهم اصلا فكانت المجوسية شرا من النصرانية واليهودية • لا يقال الحظر
والاباحة اذا اجتمعا فالحكم للحظر كالمتولد من الحمار الوحشي والاهلي فينبغي ان يكون الولد تبعا
للمجوسي • لانا نقول ذاك ينتقض بما اسلم احد الابوين وانما قال لو كان احدهما كتابيا حتى يشمل
النصراني واليهودي وانما قلنا ان المجوسية شر من النصرانية واليهودية خير من المجوسية لانه لا خير
في دين هولا الطايفة ولكن في كل منهم خلاف الجنس وفي المجوسية اكثر فتكون شرا منهما **قوله**
لان فيه اي في الكتابي يعني في كون الولد كتابيا **قوله** للتعارض يعني ان الكفر كله ملة

ولم يقل النصرانية او اليهودية م

واحدة فتعارض المجوسي الكتابي في استتباع الولد فيرجح الاب بالابوة **قوله** ونحن بينا
الترجيح وهو ان فيه نوع نظر للولد من حيث حل الذبيحة وجواز المناكحة **قوله** واذا اسلمت
المراة وزوجها كافر عرض القاضي عليه الاسلام فان اسلم فهي امراته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك
طلاقا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الاسلام فان
اسلمت فهي امراته وان ابت فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا • وقال ابو يوسف لا
يكون طلاقا في الوجهين وهذه من مسايل القدوري • اعلم ان احد الزوجين اذا اسلم ان كان
بحال يجوز استينافا العقد عليهما لا يفسد النكاح كالذمي يتزوج الذمية ثم يسلم الرجل وذلك
لان نكاح المسلم الذمية ابتدا يجوز عندنا فبقا اولى فان كان بحال لا يجوز استينافا العقد عليهما
لا يفسد النكاح ولكن يعرض الاسلام على الكافر فان ابى فرق بينهما وهذا كالنصرانية اذا اسلمت
وزوجها كافر وكالمجوسي اذا اسلم وزوجته مجوسية او وثنية وهذا لان المسلمة لا يجوز ان تكون
تحت الكافر مطلقا فلهذا اطلق الكافر في اسلام المراة اما المسلم يجوز له ان يتزوج كتابية ولا
يجوز له ان يتزوج مجوسية او وثنية ولهذا قيد في المتن في اسلام الزوج بتمجس المراة • ثم اعلم ان
عرض الاسلام مذهبنا وعند الشافعي لا يعرض لكن تبين المراة في الحال ان كان الاسلام قبل
الدخول وان كان بعد الدخول فالفرقة بعد انقضا ثلاث حيض لتاكد الملك في الثاني دون
الاول ولهذا اطلق الرجل امراته قبل الدخول تثبت الفرقة في الحال بخلاف ما اذا كان بعد
الدخول • ولنا ما ذكر في الموطا عن ابن شهاب الزهري ان ابنة الوليد بن المغيرة كانت تحت صفوان
ابن امية فاسلمت يوم الفتح وهرب زوجها صفوان بن امية من الاسلام فلم يفرق رسول الله
صلى الله عليه وسلم بينه وبين امراته حتى اسلم صفوان واستقرت عنده امراته بذلك النكاح
وروى اصحابنا ان رجلا من بني تغلب اسلمت امراته وهي نصرانية فرفعت الى عمر بن الخطاب رضي
الله عنه فقال له اسلم والا فرقت بينكما فابى ففرق بينهما • وعن ابن عباس رضي الله عنهما مثل
ذلك ولم ينقل عن احد منهم اعتبار مدة العدة او اعتبار الفرقة بنفس الاسلام ولان النكاح كان
صحيحا بالاجماع فبعد الاسلام لا يخلو اما ان يكون الموجب للبينونة اسلام المسلم او كفر المصر
او اختلاف الدين فلا يجوز الاول لان الاسلام عاصم للاملاك لا قاطع قال عليه الصلاة
والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم
واموالهم فلم يجز ان يكون الاسلام قاطعا لملك النكاح وكذا لا يجوز الثاني لان الكفر كان
موجودا قبل ذلك وكان لا ينافي ابتدا النكاح ولا بقاءه ولا يجوز الثالث ايضا لان الاختلاف في
الدين انما حصل من جهة اسلام المسلم وقد بينا ان الاسلام لا يصلح ان يكون قاطعا فلما لم تكن
هذه الاشيا موجبة للفرقة قلنا ان الواجب في باب النكاح امساك بمعروف او تسريح باحسان وقد
فات الامساك بمعروف لان مقاصد النكاح لا تحصل مع اختلاف الدين لان الكافر لا يمكن من

اداء

استفراش المسلمة ولا يحل للمسلم استفراش المجوسية والوثنية بالنص فتعين التزويج ثم لما لم يسرحها
بامر القاضي بالاسلام لتحصل مقاصد النكاح فاذا وجد الابا بعد ذلك يفرق القاضي بينهما
لفوات مقاصد النكاح كما في الجب والعنة • ثم وجه قول ابي يوسف رحمه الله في ان الفرقة
فسخ لا طلاق لانها بسبب مشترك بين الزوجين وهو الابا فلم يكن طلاقا كما اذا ملك احد الزوجين
الاخر يكون الفرقة فسخا لا طلاقا • وكذا اذا ثبتت الفرقة بالرضاع ولكن هذا يبطل
بالخلع • ولهما ان الابا اذا حصل من الزوج ينوب القاضي منابه فتعتبر الفرقة طلاقا لصدور
سببها من جهة الزوج كما في الجب والعنة بخلاف تفريق القاضي باباء المراة لان سبب الفرقة صدر
من المراة وهي لا تملك الطلاق ثم في التفريق باباء المراة يكون لها كمال المهر ان كان بعد الدخول
وان كان قبل الدخول فلا مهر لها اما في الدخول فانه يوجب استقرار المهر وتاكده ولا يسقطه
ارتفاع العقد بعد ذلك كما اذا طلقها بعد الدخول بخلاف ما اذا كان التفريق قبل الدخول لان
الفرقة حصلت بسبب من قبلها فلا يكون لها مهر كما اذا ارتدت قبل الدخول والعياذ بالله او مكنت
ابن زوجها من نفسها قبل الدخول **قوله** وان ابى فرق بينهما اي ان ابى الزوج الاسلام فرق
القاضي بين المراة وزوجها **قوله** وكان ذلك طلاقا اي كان تفريق القاضي باباء الزوج
طلاقا لا فسخا عند ابي حنيفة ومحمد **قوله** وقال ابو يوسف لا يكون طلاقا في الوجهين
اي لا يكون التفريق طلاقا عنده سواء كان بابا الزوج او بابا المراة بل يكون فسخا وفايدته
انه لا ينتقص من عدد الطلاق شي **قوله** وبعده متوكدا اي بعد الدخول لان النكاح
متاكد **قوله** كالفرقة بسبب الملك اي اذا ملك احد الزوجين الاخر يكون الفرقة فسخا لا طلاقا
قوله فاشبه الردة والمطاوعة وهي بفتح الواو لا كسرها لانها مصدر اي مطاوعة
المراة ابن زوجها وبيانه مر **قوله** واذا اسلمت المراة في دار الحرب وزوجها كافر او اسلم
الحربي وتحته مجوسية لم تقع الفرقة حتى تحيض ثلاث حيض ثم تبين من زوجها وهذا عندنا وقال
الشافعي ان كان قبل الدخول تقع الفرقة في الحال وان كان بعده يتوقف على انقضا ثلاث حيض
كما في دار الاسلام عنده ولنا ان الاسلام او كفر المصر او اختلاف الدين لا يصلح ان يكون موجبا
للفرقة لما قلنا في المسالة المتقدمة لان الاسلام عاصم وكفر المصر ليس بمناف واختلاف الدين
من خصيصه فلا بد من سبب يوجب الفرقة وهذا الابا بعد عرض الاسلام لان عنده ذلك تفوت
الامساك بالمعروف فتعين التسريح ولا يمكن عرض الاسلام لان عنده ذلك تفوت الامساك بالمعروف
في دار الحرب لانقطاع يد اهل الاسلام عنهم فلما تعذر تقرير السبب اضيف الحكم الى الشرط
لان الشرط يضاف اليه الحكم عند تعذر الاضافة الى العلة والسبب كما في حافر البير على قارعة
الطريق فتوقف الفرقة الى انقضا مدة العدة اعني ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض او مضي ثلاثة
اشهر ان كانت ممن لا تحيض وبه صرح الكرخي في مختصره وذلك لان الطلاق سبب البينونة

السلم

وانقضا العدة شرطها الا ان هناك اذا وقع الطلاق قبل الدخول تثبت الفرقة والبينونة
بمجرد الطلاق بلا عدة وهنا تثبت البينونة بعد مدة العدة والفرق ان الزوج ثمه باشر سبب
الفرقة فامكن اثباتها قبل انقضا ثلاث حيض وهنا لم يباشر سببها فاستوى الدخول وعدمه
في توقف البينونة على انقضا مدة العدة **قوله** والعرض على الاسلام متعذر اي عرض
الكافر على الاسلام متعذر وكان القياس ان يقول وعرض الاسلام متعذر اي عرض الاسلام
على الكافر الا انه قلب الكلام لعدم الالتباس كما في قولهم ادخلت الخاتم في الاصبع وادخلت
القلنسوة في راسي وانما الاصل ان يقال ادخلت الاصبع في الخاتم والراس في القلنسوة
قوله كما في حفر البير اي على قارعة الطريق وانما قيدنا بذلك لان حفر البير في ملك
نفسه لا يوجب الضمان • اعلم ان علة الوقوع ثقل الواقع وذلك لا يصلح لاضافة الحكم
اليه لعدم التعدي فيه لانه امر طبيعي لا صنع للواقع فيه وسبب الوقوع مشيه فلا يصلح لاضافة
الحكم ايضا لانه مباح فاضيف الى صاحب الشرط وهو الحافر لان ازالة مسكة الارض بالحفر شرط
الوقوع وانما صلح الشرط للاضافة لان له اشتراكا بالعلة في وجود الحكم اعني انه يوجد بالعلة
عند الشرط فكذا فيما نحن فيه اضيف الحكم وهو البينونة الى انقضا مدة العدة وهو الشرط فافهم
قوله واذا وقعت الفرقة والمراة حربية فلا عدة عليها وان كانت هي المسلمة فكذلك
عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذه متعلقة بما قبلها **بيانه** ان احد الزوجين اذا اسلم
في دار الحرب تقع الفرقة بانقضا ثلاث حيض فبعد ذلك لا تلزم العدة على المراة سواء كانت مدخولا
بها او لم تكن مدخولا بها اما اذا لم تكن مدخولا بها فظاهر واما اذا كانت مدخولا بها فان كانت المراة
حربية اعني مجوسية او وثنية فلا عدة عليها ايضا لان حكم الشرع لا يثبت في حقها وان كانت
مسلمة فلا عدة عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانه لا يوجب العدة على المسالة من الحربي وا
المسالة في المهاجرة الى دار الاسلام فانها اذا هاجرت الينا مسلمة او ذمية لم يلزمها العدة في قول
ابي حنيفة الا ان يكون حاملا فحينئذ لا تتزوج حتى تضع حملها فان كانت حايلا فلها ان تتزوج في الحال
وهكذا ذكر شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي ولكن الطحاوي ذكر في مختصره وجوب العدة عليها حيث
قال ومن اسلمت امراته في دار الحرب كانت امراته على حالها حتى تحيض ثلاث حيض فاذا حاضتها بانت
ووجبت عليها العدة بعد ذلك الى هنا لفظ الطحاوي وقال الكرخي في مختصره واذا اسلمت امراة
الحربي وهما في دار الحرب فهما على النكاح ما لم تحض ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض او تمض ثلاثة اشهر
ان كانت ممن لا تحيض فاذا كان ذلك قبل ان يسلم الزوج وقعت الفرقة قال محمد في السير وعليها
ثلاث حيض اخرى بعد الثلاث الاول وهي فرقة بطلاق ويقع طلاقه عليها ما دامت في العدة في
الثلاث الحيض الاواخر قال محمد قال محمد وينبغي في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان لا يكون
عليها عدة الى هنا لفظ الكرخي وعلى قول ابي يوسف ومحمد يلزمها العدة **قوله** وسيايتك

البدء

بيانه اي في مسالة المهاجرة بعد ثلاث عشر خطا **قوله** واذا اسلم زوج الكتابية فهما على
نكاحهما وقد بيناه فيما تقدم وهو ان احد الزوجين اذا اسلم فان كان يجوز استيناف العقد لا يفسد
النكاح فيما بعده الصفة لان نكاح المسلم الكتابية ابتدا يجوز فلان يجوز بقا اولى **قوله**
واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وقال الشافعي لا تقع ولو
سبي احد الزوجين وقعت البينونة وان سبيا معا لم تقع وقال الشافعي وقعت وهذه من مسايل
القدوري الا انه لم يذكر في مختصره خلاف الشافعي رحمه الله قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله
ويستوي في وقوع الفرقة بتباين الدارين ان خرج احدهما مسلما او ذميا او خرج مستامنا ثم اسلم
او صار ذميا لانه صار من اهل دارنا ثم فايدة وقوع البينونة حل وطي تلك الامة لمن وقعت في سهمه
بعد الاستبرا وان كان الخارج هو الرجل يجوز له ان يتزوج اربعا سواها او اختها ان كانت في دار
الاسلام لانه لا عدة على التي بقيت في دار الحرب عندهم جميعا • ثم اعلم ان العلة وقوع البينونة
بين الزوجين عندنا هو تباين الدارين سوا وجد السبي او لم يوجد وعند الشافعي العلة السبي سوا
وجد التباين بين الزوجين او لا وجه قوله ان زينب ابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم هاجرت
من مكة الى المدينة وخلفت زوجها ابا العاص بمكة فردها رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنكاح
الاول فعلم ان التباين لا يوجب الفرقة ولان تباين الدارين اثر في انقطاع الولاية بحيث ينقطع ولاية
احدهما عن الاخرى لا في انقطاع النكاح ولهذا اذا دخل الحربي دارنا بامان او دخل المسلم
دارهم تاجرا لا تثبت الفرقة مع ان التباين موجود يوضحه ان النكاح باق بين اهل العدل واهل
البغي مع ان الولاية منقطعة اما السبي فانه يقتضي صفا المسبي للسابي ولا يصفو الملك في المسبي للسابي
الا بانقطاع نكاح الزوج عن المسبية ولهذا لا يبقى الدين الذي للكفار على المسبي ولنا قوله تعالى
يا ايها الذين امنوا اذا جاءكم المومنات مهاجرات فامتحنوهن الله اعلم بايمانهن فان علمتموهن مومنات
فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن واتوهم ما انفقوا ولا جناح عليكم ان
تنكحوهن اذا اتيتموهن اجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر اي بعقد نكاحهن والعصمة العقد
كذا قال ابو عبيد في الغريبين ونقل عن ابن عرفة والكوافر جمع كافرة وسبب نزول الاية
ما روى الواحدي وغيره عن ابن عباس رضي الله عنهما ان مشركي مكة صالحوا رسول الله صلى الله
عليه وسلم عام الحديبية على ان من اتاه من اهل مكة رده اليهم ومن اتى اهل مكة من اصحابه
فهو لهم وكتبوا بذلك الكتاب وختموه فجاءت سبيعة بنت الحارث الاسلمية بعد الفراغ من الكتاب
والنبي صلى الله عليه وسلم بالحديبية فاقبل زوجها وكان كافرا فقال يا محمد اردد علي امراتي فانك
شرطت لنا ان ترد علينا من اتاك منا وهذه طينة الكتاب لم تجف بعد فانزل الله هذه الاية
وجه الاستدلال ان الله تعالى قال فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم فنفى الحل بينهن وبين
ازواجهن فعلم ان تباين الدارين يوجب الفرقة وان لم يوجد السبي ثم قال تعالى ولا جناح

عليكم ان تنكحوهن فلو كان التباين لا يوجب انقطاع النكاح لم يجز للمسلمين ان ينكحوهن وهذه تدل
على عدم اشتراط العدة من الكفار ولانه تعالى اباح نكاحهن مطلقا ثم قال تعالى ولا تمسكوا
بعصم الكوافر **بيانه** ان التباين لو لم يكن موجبا للفرقة لزم التمسك بعقد نكاحهن حال
كفرهن وهو خلاف الاية ولان تباين الدارين يوجب الفرقة لما ان اهل الحرب في حق من في دار
الاسلام كالميت قال تعالى او من كان ميتا فاحييناه اي كافرا فهديناه ولا نكاح بين الحي
والميت ولهذا اذا لحق المرتد بدار الحرب يجعل كالميت ويعتق امهات اولاده ويقسم ماله بين
ورثته بخلاف مسالة المستامن لانه لم يوجد التباين حكما لان تاجرنا من دارنا حكما ومستامنهم
من دارهم حكما لان دخوله على سبيل العارية لا على سبيل التوطن وبخلاف اهل البغي فانهم من
اهل دارنا وانما يقاتلون بالتاويل اما السبي فليس بعلة للفرقة لان النكاح لو زال به لا يخلو
اما ان يزول حكما مقصودا للسبي او بناء على ما هو الحكم المقصود بالسبي فلا يجوز الاول لان الحكم
المقصود للسبي ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح كالبيع والهبة والصدقة فلو كان منافيا
لاستوي فيه الملك المحترم وغيره كمنافاة المحرمية والرضاع وملك النكاح لو كان محترما لا يبطل
النكاح بالاتفاق كما اذا كانت المسبية منكوحة لمسلم او لذمي فعلم ان السبي ليس بمناف ولا يجوز
الثاني ايضا لان زوال ملك النكاح ليس من لوازمه ملك الرقبة كما في المسبية اذا كانت منكوحة
لمسلم او ذمي بل لا يتصور زوال ملك النكاح من ملك الرقبة اصلا كما في العبيد والبهايم والامة
المجوسية حيث لا يملك مالك المجوسية منافع بضعها وقولهم ان السبي يقتضي صفا الملك في المسبي للسابي
فنقول يقتضي ذلك في محل عمله او غير محل عمله فان قلتم في محل عمله وهو كون المسبي مالا فذاك
مسلم ونحن نقول به حتى يثبت فيه ملك الرقبة للسابي خالصا ولهذا يسقط دين المسبي لانه في
ذمته والذمة هي الرقبة • فان قلتم في غير محل عمله اي في محل النكاح وهو منافع البضع فلا
نسلم ذلك لان السبي يوجب الملك من حيث المالية لا من حيث الانسانية والنكاح من خصايص
الانسانية لا المالية **بيانه** انهم لو استنكفوا ان يكونوا عبيدا لله تعالى الحقهم بالبهايم
فجعلهم عبيد عبيده مجازاة عليهم **والجواب** عن حديث زينب ان النبي
صلى الله عليه وسلم ردها بالنكاح الجديد فمعنى قوله بالنكاح الاول اي لحرمة النكاح الاول
وقد صح في السنن انها ردت بعد ست سنين في رواية وفي رواية اخرى بعد سنتين وعند الخصم
تثبت الفرقة بانقضاء مدة العدة وان لم تثبت بالتباين فكيف يحتج به علينا **فان قلت**
قال الله تعالى والمحصنات من النسا الا ما ملكت ايمانكم عد المنكوحات من المحرمات ثم استثنى
المملوكات بملك اليمين مطلقا ولم يفصل بين ما اذا كان زوج المسبية معها او لم يكن والمطلق يجري
على اطلاقه عندكم فكيف لا تجوزون وطي المسبية اذا سبي معها زوجها • وروي في السنن مسندا
الى ابي سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في سبايا اوطاس لا توطا

حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة ولا فصل فيه ايضا **قلت** اما الاية
فان قوله تعالى ما ملكت ايمانكم عام خص منه البعض فخص المتنازع بما ذكرنا من الدليل بيانه
انه اذا اشترى الامة مع زوجها لا يجوز للمشتري وطيها بالاجماع مع وجود ملك اليمين وكذا اذا
سبى الامة وزوجها مسلما او ذميا لا يجوز للسابي وطيها مع وجود ملك اليمين فلما كان البعض
مخصوصا حملنا الاية على ما اذا سبيت المراة وحدها وحصل بين الزوجين تباين حكما **واما**
الجواب عن سبايا اوطاس فانهن كن سبين وحدهن دون ازواجهن فان
الرجال كانوا اخرجوا للقتال وخلفوا النسا والذراري في الحصن فلما انهزموا استولى رسول
الله صلى الله عليه وسلم على الحصن وسبى النسا دون الازواج واوطاس اسم موضع بقرب مكة
على ثلاث مراحل من مكة كذا في المغرب **قوله** وهو بعكسه اي الشافعي بعكس السبب لان سبب
الفرقة عنده هو السبي لا تباين الدارين **قوله** وذلك اشارة الى انقطاع الولاية ٥
قوله يقتضي الصفا للسابي اي يقتضي السبي خلوص الملك في السبي للسابي ولا يتحقق اي لا يتحقق
الصفا **قوله** ولهذا اسقط الدين اي عن ذمة المسبي وهو ايضاح لقوله يقتضي الصفا للسابي
قوله فشابه المحرمية اي شابه التباين المحرمية من حيث ان مع كل واحد منهما لا ينتظم
مصالح النكاح وذلك لان احد الزوجين اذا كان من دارنا والاخر من دارهم فلا ينتظم مقاصد
النكاح بينهما اصلا وكذا المحرمية محرمة للنكاح لعله انها مفضية الى قطع الرحم والعداوة
فلا ينتظم بها مصالح النكاح ثم المحرمية تنافي النكاح فكذا التباين **قوله** وهو لا ينافي النكاح
اي ملك الرقبة لا ينافي النكاح ابتداء بان زوج امته من غيره فكذلك لا ينافيه بقا بان اشترى
منكوحة الغير **قوله** وصار كالشرا اي صار السبي كالشرا من حيث ان النكاح لا يفسد بالشرا
فكذلك بالسبي وكذلك الصدقة والهبة **قوله** لا في محل النكاح وهو منافع البضع باعتبار
كونها ادمية وتدمر بيانه **قوله** لقصده اي لقصد المستامن الرجوع بالنصب على انه
مفعول به لان المصدر يعمل عمل فعله **قوله** واذا خرجت المراة الينا مهاجرة جاز ان تتزوج
ولا عدة عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا عليها العدة وهذه من مسايل القدوري • **اعلم**
ان المراة اذا خرجت الينا مهاجرة مسلمة او ذمية تبين باتفاق من اصحابنا ولكن هل يلزم عليها العدة
فيه اختلاف قال ابو حنيفة لا يلزمها وقالا يلزمها لهما ان هذه حرة فارقت زوجها بعد الاصابة
فيلزمها العدة كالمطلقة في دارنا وكالتي اسلمت في دارنا وابى زوجها الاسلام بخلاف المسبية فانها
ليست حرة وتاثير ذلك انها تحل للسابي وحل الوطي دليل فراغ الرحم فلا حاجة الى العدة على ان الاسبا
يجب عليها بحيضة وفراغ الرحم كما يحصل بالعدة يحصل بالاستبرا فلا حاجة الى ايجاب العدة ولابي
حنيفة رضي الله عنه قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا جاكم المومنات مهاجرات فامتحنوهن الى قوله
فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن ثم قال ولا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا اتيتموهن

كان

اجوزهن

اجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر دلت الاية على ان وقوع الفرقة بين المهاجرة وبين زوجها من اربعة
اوجه على نفي العدة من وجهين اما وقوع الفرقة فلقوله تعالى فلا ترجعوهن الى الكفار
ولو كان النكاح باقيا لردت اليه لان الزوج اولى بامساك امراته حيث كان والثاني
قوله لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن • والثالث قوله ولا جناح عليكم ان تنكحوهن ولو كان
نكاح الاول باقيا ما جاز لنا نكاحه • والرابع قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر فاوجب
قطع العصمة بينها وبين زوجها بخروجها الينا والعصمة المنع كقوله تعالى لا عاصم اليوم اي لا مانع
فدلت على انها ليس عليها ان تمتنع من الازدواج لاجل الزوج الذي كان لها في دار الحرب
واما نفي العدة فلقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن لانه اباح نكاحها من غير شرط
العدة • والوجه الثاني قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر فوجب علينا بظاهر الاية
ان لا تمتنع من نكاحها لاجل زوجها الذي في دار الحرب فلو اشترطت العدة يلزم التمسك بعقد
نكاحهن حال كفرهن فلا يجوز فلما كانت الاية وردت في المهاجرات ولم يشترط فيها العدة
وقيد العدة زيادة على النص وهي نسخ لما عرف في الاصول فلا يجوز ولان علة الفرقة هي التباين
عند اصحابنا وهذه فرقة وقعت بالتباين فلا توجب العدة كما في المسبية ولان العدة اثر
النكاح وانما تجب صيانة لما محترم ولا احترام لما الحربي فلا تجب العدة كالمسبية ثم
المهاجرة اذا كانت حاملا لا تتزوج الى ان تضع حملها وان لم يقل ابو حنيفة بوجوب العدة
عليها وانما لا تتزوج قبل وضع الحمل لان في بطنها ولدا ثابت النسب من الغير كام الولد اذا
حبلت من مولاها لا يجوز تزوجها حتى تضع حملها قال في شرح الاقطع فان كانت حاملا لم
تتزوج حتى تضع حملها روي ذلك عن محمد عن ابي حنيفة • وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة
انه يتزوجها ولا يطاها وقال شمس الايمة السرخسي في المبسوط روى الحسن عن ابي حنيفة رضي
الله عنه انها ان تزوجت صح النكاح ولكن لا يقربها زوجها حتى تضع لانه لا حرمة لما الحربي
فهو بمنزلة ما الزاني والحبل من الزنى لا يمنع النكاح عنده والاول اصح لان النسب من الزاني
ليس ثابتا بخلاف النسب من الحربي فانه ثابت فلا يصح النكاح ما لم يفرغ الحمل عن حق الغير
قوله واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت الفرقة بغير طلاق • **اعلم** ان
الفرقة بالردة تقع في الحال عندنا وقال الشافعي كذلك ان لم يدخل بها وان دخل بها
فلا تقع الفرقة حتى تمضي ثلاث حيض وعند ابن ابي ليلى لا تقع الفرقة بالردة قبل الدخول وبعده
ولكن يستتاب المرتد فان تاب فهي امراته وان مات على الردة او قتل ورثته امراته لنا
ان الردة منافية للنكاح فتوجب الفرقة في الحال كالمحرمية **ولا يقال** هذه ردة
طارية على النكاح بعد الدخول فلا توجب الفرقة في الحال كما لو ارتدا معا لانا نقول لا نسلم
ان القياس صحيح لان في المقيس عليه لا تثبت الفرقة بعد العدة ايضا وفي المقيس تثبت بعد العدة

عند الخصم فافترقا ولان في المقيس عليه لم يوجد الاختلاف في الدين بخلاف المقيس ثم الفرقة
بالردة فسخ لا طلاق عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد كذلك اذا كانت الردة
من المراة اما اذا كانت من الزوج فهي طلاق اعتبارا بالاباء والجامع ان كل واحد من الفريقين
سبب من جهة الزوج وهو الاباء او الردة فيكون طلاقا كما في الجب والعنة وجه قول ابي يوسف
ان الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا وذلك لان الردة كما تتصور من الرجل
تتصور من المراة والطلاق لا يتحقق من المراة فصارت الردة كالاباء عنده وابو حنيفة فرق
بين الردة والاباء فقال الردة منافية للنكاح لعدم الاهلية والمحلية ولهذا لا تتوقف الفرقة
بالردة على قضاء القاضي فلما كانت منافية له يكون الابتداء والبقا فيها سواء ويكون النكاح منفسخا
من الاصل كالمحرمية بخلاف الاباء فانه ليس بمناف للنكاح ولهذا لا تثبت الفرقة ما لم يفرق القاضي
واختلاف الدين عينه ليس بمناف ايضا ولهذا جوز نكاح المسلم الكتابية لكن باختلاف الدين لا تنتظم
مقاصد النكاح فقام القاضي مقام الابي في التسريح فكان تفريقه طلاقا ان كان الاباء من الزوج
لانه قايم مقامه ورفع النكاح اذا كان من جهة الزوج يكون طلاقا كما في الجب والعنة وان كان
الاباء من المراة يكون الفرقة فسخا لا طلاقا لعدم تصور الطلاق منها ثم ان كان المرتد هو الزوج
فلها نصف المهر ان لم يدخل بها وان كان دخل بها فلها كمال المهر ونفقة العدة وان كانت هي
التي ارتدت فلا مهر لها ولا نفقة ان كان قبل الدخول لانها منعت المبدل ولم تسلمه فلا تستحق
البدل وان كان ارتدادها بعد الدخول فلها المهر كاملا لاستقرار المهر بالدخول ولكن لا نفقة
لها لانها عاصية **قوله** والجامع ما بيناه وهو ما ذكره قبل هذا قريبا من الورقة بقوله
لما ان بالاباء امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضي منابه
في التسريح فكذا بالردة امتنع عن الامساك فناب القاضي منابه **قوله** وابو يوسف مر على
ما اصلناه له في الاباء وهو ان الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة
بسبب الملك وهذا ينتقض بالخلع **قوله** لكونها منافية للعصمة اي لكون الردة منافية
للعصمة ولا بقا للنكاح مع زوال العصمة فلا تكون الفرقة بالردة طلاقا **قوله** واذا
ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما وهذا الذي ذكره القدوري في مختصره استحسان
والقياس ان تقع الفرقة وهو قول زفر وبه قال الشافعي كذا في شرح الاقطع لزفر ان في ردة
ردة احدهما وردة احدهما منافية للنكاح فكذا ردتهما ولان ردتهما تنافي ابتدا النكاح فلان
تنافي بقا النكاح اولى وجه الاستحسان ما روي اصحابنا رضي الله عنهم في المبسوط وغيره
ان بني حنيفة ارتدوا ومنعوا الزكاة وبعث اليهم ابو بكر الصديق رضي الله عنه الجيوش حتى اسلموا
ولم يامرهم بتجديد الانكحة ولا احد من الصحابة رضي الله عنهم واجماعهم حجة يترك بها القياس
فان قلت من الجائز انهم ارتدوا على التعاقب فمن اين يعرف انهم ارتدوا معا

بل الغالب التعاقب في الارتداد وهو الظاهر **قلت** سكوت الصحابة عن تجديد
الانكحة دليل على عدم التعاقب لانه لو كان ارتدادهم على التعاقب لامروا بتجديد الانكحة
لان السكوت عن الحق لا يليق بحالهم او نقول لما جهل التاريخ ولم يترجح سبق البعض على البعض
لفقدان الدليل جعلوا كانهم ارتدوا معا كما في الغرقى والحرقى والهدمى في المسالة انه لم يختلف
بهما دين ولا دار فلا تقع الفرقة كالمجوسيين والمسلمين واعتبار البقا بالابتدا لا يصح فان عدم
الغير مانعة جواز النكاح ابتدا وليست مانعة لبقايه كالموطوءة بشبهة واعتبار الردة بالعدة
من حيث ان كل واحد منهما توجب حرمة المحل هذا اذا ارتدا معا ولم يلحق احدهما بدار الحرب

اما اذا لحق احدهما بدار الحرب

بعد ارتدادهما معا فقال في شرح الطحاوي وقعت الفرقة يعني لتباين الدارين **قوله**
ولو اسلم احدهما بعد الارتداد فسد النكاح بينهما وذلك لان ردة من اصر منافية للنكاح فصار
الاصرار كانشاء الردة حتى لا يجب لها شيء ان كان المسلم هو الزوج قبل الدخول وان كانت هي
التي اسلمت قبل الدخول فلها نصف الصداق وان وجد الدخول فلها المهر كاملا في الوجهين
لان المهر يستقر بالدخول ويصير دينا في ذمة الزوج والديون لا تسقط بالردة والله اعلم

باب القسم

لما ذكر ركن النكاح وشرايطه وعدد ما يحل من النسا وما يتعلق به من الفساد الطاري في
البضع بسبب الشرك والردة شرع في بيان العدل بين النسا في القسمة والقسم بفتح القاف مصدر
وهو الرواية عن شيوخنا هنا وبالكسر النصيب **قوله** واذا كان للرجل امراتان حرتان
فعليه ان تعدل بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبتين او كانت احداهما بكرا والاخرى ثيبا
وهذه من مسايل القدوري وانما قال اذا كانتا بلفظ التذكير وان كان مسندا الى المونث
الحقيقي لوقوع الفصل كقولهم حضر القاضي اليوم امراة ● وكقول جرير ●

● لقد ولد الاخيطل ام سوء ● على اسباهها صلب وشام ●

وانه جايز خلافا للمبرد وقد عرف في كتب النحو وانما قال حرتان ليشمل الحكم المسلمة والكتابية
والمراهقة والمجنونة والبالغة جميعا لانه اذا كانت احداهما مسلمة والاخرى كتابية يعدل
بينهما في القسم وكذا بين العاقلة والمجنونة وبين المراهقة والبالغة للمساواة في سبب القسم وهو
الحل الثابت بالنكاح بخلاف ما اذا تزوج حرة على امة وسيجي بيان ذلك وهذا مذهبنا وعند
الشافعي اذا كانت الحديثة ثيبا اقام عندها ثلاث ليالي واذا كانت بكرا اقام سبعا ثم يدور
بالسوية بعد ذلك ● له ما روي في السنن مسندا الى خالد الحذاء عن ابي قلابة عن انس رضي الله
عنه قال اذا تزوج البكر على الثيب اقام عندها سبعا واذا تزوج الثيب اقام عندها
ثلاثا قال خالد ولو قلت انه رفعه لصدقت ولكنه قال السنة كذلك ● وروي عن ام
سلمة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما تزوجها قال لها ليس بك على اهلك

هو ان شئت سبعت لك وان شئت ثلثت ثم ادور • ولنا قوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة
او ما ملكت ايمانكم فهذا يدل على وجوب التسوية في القسم بين النساء قال ذلك ادنى ان لا تعولوا
معناه ان لا تجوروا وهو المنقول عن اهل اللغة ومنه حديث ام سلمة حيث قالت لعايشة رضي
الله عنها حين خرجت الى البصرة علت علت اي جرت • وروي في السنن مسندا الى ابي هريرة
رضي الله عنه عن النبي عليه الصلاة والسلام قال من كانت له امراتان فمال الى احدهما جا
يوم القيمة وشقه مايل واخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة وهذا ايضا على وجوب
التسوية لاشتماله على الوعيد • وروي عن عايشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى
الله عليه وسلم يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما تملك ولا املك
يعني به زيادة حبه لبعض نسايه فثبت بعموم النصوص ان البكر والثيب سوا في القسم لانه لا
تفصيل فيها ولانهن مستويات حالة البقا فوجب ان يستوين حالة الابتدا ايضا اصله اذا تزوجهن
في عقد واحد والجواب عما رواه الشافعي فنقول ان الصحيح من الرواية
ان شئت سبعت لك وان سبعت لك سبعت لنسائي هكذا اثبت صاحب السنن وذلك لا
يدل على عدم التسوية واما التثليث المذكور في اخر الحديث فانه غريب لا يحتج به ولهذا لم
يروه صاحب السنن ولين صح فنقول ثم ادور بالثلاث على ساير نسائي توفيقا بين النصوص
واما حديث انس فانه ليس بمرفوع والموقوف ليس بحجة عند الخصم فكيف يحتج به علينا قوله
في القسم عند ذكر الحديث بعد وما الى احد مما في ثبوته نظر قوله ولا فصل فيما روينا
والقديمة والجديدة سوا لاطلاق ما روينا اراد به الحديثين المذكورين قبل هذا ولكن هذا تكرار
من صاحب الهداية بلا فايدة لان عدم الفصل فيما رواه يعلم من قوله لاطلاق ما روينا وما كان
يحتاج الى ذكرهما جميعا قوله سهن في ذلك اي بين النسا في النكاح قوله والاختيار
في مقدار الدور الى الزوج يعني ان شا ثلث لكل واحدة وان شا سبع لكل واحدة الى غير ذلك وليس
للمراة ان تقول بت ليلة عندي وليلة اخرى عند صاحبتي لان المقصود هو العدل وذلك حاصل
كيف كان قوله لان المستحق هو التسوية لا طريقه اي الواجب على الزوج هو العدل بين النسا
لا طريق العدل يعني يبيت عند احدى المراتين مثل ما يبيت عند الاخرى مثل ذلك وليس لها ان
تقول له بت عندي ليلة وعند صاحبتي مثل ذلك لان المستحق عليه العدل لا طريقه لان طريقه
مفوض الى الزوج وتذكير الضمير في طريقه وان كان راجعا الى التسوية لارادة العدل ومثل ذلك
جايز كما في قوله ولا ارض ابقل ابقالها قوله والتسوية المستحقة في البيتوتة لا في المجامعة
قال في شرح الكافي وهذه التسوية في البيتوتة عندها للصحبة والموانسة لا في المجامعة لان
ذلك شي يبنى على النشاط ولا يقدر على اعتبار المساواة فيه وهو نظير المحبة بالقلب ثم قال فيه
اذا كان للرجل امراة واحدة ففي ظاهر الرواية لا يتعين حقها في يوم وليلة من كل اربع ليال ولكنه

يقسم

معناه

فان بات عند هذه ليلة
يبيت عند الاخرى
كذلك وكذا ان بات عندها
ليلتين او ثلاثا او اربعا
يبيت عند الاخرى
والتسوية

يومر الزوج بان يراعي قلبها ويبيت معها احيانا وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا خاصمته
المراة في ذلك قضى القاضي لها بليلة من كل اربع ليال لان للزوج ان يسقط حقها من ثلاث ليال
بان يتزوج ثلاثا سواها وليس له ان يسقط من حقها اكثر من ذلك • وجه الظاهر ان التسوية
انما يكون عند المزاحمة ولا مزاحمة هنا ولكن يونسها بصحبته احيانا من غير ان يكون في ذلك شي
موقت فان خاصمت في ان لا يصوم دهرها ولا يقوم فذلك ليس بشي قوله وان كانت
احدهما حرة والاخرى امة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث يعني اذا تزوج حرة على امة
يبيت عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة واحدة لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال للحرة
الثلثان من القسم وللامة الثلث ولم يرو عن احد خلافه فحل محل الاجماع ولان الرق ينصف على ما
عرف في الاصول الا ترى الى قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
فيبيت عند الامة نصف ما يبيت عند الحرة فيكون الثلث والثلثان باعتبار حاصل العدد ٥
وكذلك الحكم فيما اذا تزوج حرة على مدبرة او مكاتبة او ام ولد فان الرق فيهن ثابت كما في الامة
قال الطحاوي في مختصره وان كانت له زوجة واحدة حرة وطالبته بالواجب من القسم من نفسه كان
عليه ان يقسم لها يوما وليلة ثم يتصرف في امور نفسه ثلاثة ايام وثلاث ليالي وان كانت زوجته
هذه امة والمسالة على حالها كان لها من كل سبعة ايام يوم ومن سبع ليالي ليلة لان له ان يتزوج
عليها ثلاث حراير فيكون الواجب لكل واحدة منهن من القسم يومين وليلتين ولها يوم وليلة الى
هنا لفظ الطحاوي قوله ولا حق لهن في القسم حالة السفر يسافر الزوج بمن شا منهن والاولى
ان يقرع بينهن • وعند الشافعي الاقراع مستحق عليه حتى اذا سافر ببعضهن بلا اقراع يكون عند
كل واحدة من الباقيات مثل تلك المدة يتحقق العدل لما روي في السنن عن عايشة رضي الله عنها قالت
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اراد السفر اقرع بين نسايه فايتهن خرج سهمها خرج بها معه
واخرجه البخاري والنسائي وابن ماجة مختصرا ومطولا • ولنا انه لا حق لهن في السفر اصلا ولهذا
كان له ان لا يستصحب واحدة منهن فلا يجب الاقراع والحديث محمول على تطييب القلوب حتى لا يظن
الميل منه عليه السلام الى بعض نسايه ونحن نقول به ايضا ولهذا قلنا باستحباب القرعة وانما قيد بالسفر
احترازا عن المرض اذ لا يسقط به حقهن في القسم لما روي في السنن مسندا الى عايشة رضي الله عنها
قالت بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم الى النسا يعني في مرضه فاجتمعن فقال اني لا استطيع ان ادور
بينكن فان رايتن ان تاذن لي فاكون عند عايشة فعلتن فاذن له فلو كان القسم يسقط بالمرض
لم يستاذن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي لو اقام عند
احداهما شهرا ثم خاصمته الاخرى في ذلك قضى عليه ان يستقبل العدل بينهما وما مضى فهو هدر غير
انه فيه اثم فان عاد الى الجور بعدما نهاه القاضي اوجعه عقوبة وعزره لانه ارتكب ما هو حرام ٥
قوله ولا تحتسب عليه تلك المدة اي لا تحتسب على الزوج مدة السفر يعني اذا سافر باحدى

كلم

سفرا

المرأتين شهرا مثلا لا يومين بان يكون عند الاخرى شهرا آخر بل يسوي بينهما في الحضر ابتدا **قوله**
وان رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز وذلك لما قال محمد بن الحسن في المبسوط بلغنا
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لسودة اعتدي فسالته بوجه الله ان يراجعها وتجعل يومها
لعايشة لان تحشر يوم القيمة مع ازواجه • ونزل قوله تعالى وان امراة خافت من بعلها نشوزا
او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا في المراة تكون عند الرجل فتخرق ان يفارقها وتهب
قسمها لصاحبتها كما وهبت سودة يومها لعايشة رضي الله عنها حين كبرت واسنت كذا في السنن وغيره
وسودة ام المومنين بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس بن عبد ود بن نصر بن مالك بن حسل بن عامر بن
لوي بن غالب كانت اولا عند السكران بن عمرو وقيل السكران بن العيدان فهاجر بها الى ارض
الحبشة ثم قدم بها فمات عنها وتزوجها النبي صلى الله عليه وسلم بعد الوحي بمكة وطلقها ثم راجعها
ووهبت يومها لعايشة رضي الله عنها امها شموس بنت قيس بن زيد بن عمرو بن لبيد بن خداش بن عامر
ابن غنم بن عدي بن النجار الانصاري • قال عبد الله بن محمد بن عقيل تزوجها بعد عايشة وخالفه
قتادة والزهري واكثر اهل العلم فقالوا تزوج بعد موت خديجة سودة ثم عايشة رضي الله
عنهم وتوفيت سودة في اخر زمان عمر رضي الله عنه **قوله** ولها ان ترجع في ذلك اي للمراة
ان ترجع في قسمها بعد ان وهبت لصاحبتها لانها اسقطت حقها لم يجب بعد فلم يكن اسقاطها ملزما فلها
المطالبة بعد ذلك عند وجوب الحق • قال الحاكم الشهيد رحمه الله في مختصر الكافي والمجبوب
والخصي والعنين في القسمة بين النسا سوا وكذلك الغلام الذي لم يحتلم وقد دخل بامراته لان
حقوق العباد تتوجه على الصبيان عند تقرر السبب واذا جعلت المراة لزوجها جعلا على ان يزيدها
في القسمة يوما فعل لم يجز وترجع في مالها وكذلك لو حطت عنه شيا من المهر على هذا الشرط وكذلك
ان زادها الزوج في مهرها او جعل لها جعلا على ان تجعل يومها لفلانة فهو باطل لانه رشوة ويجب رد

كتاب الرضاع

لما كان المقصود من النكاح هو التوالد والتناسل والولد لا بد له من الرضاع ناسب ذكر الرضاع
عقيبه او نقول الرضاع سبب التحريم كالنسب لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب فكان ينبغي ان يذكر على هذا في المحرمات لكن افرده بكتاب على حدة لاختصاصه بمسايل
مثل شهادة النسا في الرضاع ومثل خلط اللبن بالدوا والرضاع مص الولد ثدي الام وفيه لغات
هو الرضاعة بفتح الرا وكسرها فيهما والرضع واللغة العالية رضع يرضع من باب علم يعلم رضعا
ورضاعة فاما اهل نجد فيقولون رضع يرضع من باب ضرب يضرب **قوله** قليل الرضاع
وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم وهذه من مسايل القدوري ومذهب سفيان
الثوري ومالك بن انس والاوزاعي وعبد الله بن المبارك مثل مذهبنا في ان قليل الرضاع يثبت
به التحريم • وقال الشافعي لا تثبت الحرمة الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها ونحو

مذهب اسحاق واحمد بن حنبل وقال نفاة القياس ثلاث رضعات وهو قول زيد بن ثابت
رضي الله عنه كذا في شرح الاقطع وجه قول الشافعي ما روي في السنن وغيره مسندا الى عايشة
رضي الله عنها انها قالت كان فيما انزل الله من القران عشر رضعات يحرمن ثم نسخن بخمس رضعات
معلومات يحرمن فتوفي النبي صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرا من القران **وروي**
في السنن مسندا الى عايشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحرم
المصة ولا المصتان • ولنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة
بيانه انه تعالى اثبت الحرمة بمطلق الارضاع ولم يشترط العدد والزيادة عليه
لا تجوز بخبر الواحد **وروي** في السنن مسندا الى عروة عن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة **وروي** في الجامع الترمذي
مسندا الى سعيد بن المسيب عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان الله حرم من الرضاع ما يحرم من النسب ووجهه ان الرضاع مصدر يشتمل على القليل
والكثير فلا يشترط العدد ولان الرضاع معنى يوجب تحريما مؤبدا فوجب ان يثبت حكم الحرمة
بمرة واحدة كالوطي في النكاح وقال الشيخ ابو بكر الرازي في اصول فقهه في باب اثبات القول
بالعموم • قيل لابن عمر رضي الله عنهما ان ابن الزبير يقول لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان فقال
قضا الله اولى من قضا ابن الزبير قال تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة
وقول عايشة رضي الله عنها فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرا من القران ضعيف
لانه لو كان متلوا بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلماذا لا يتلى الان ومثل ذلك يؤيد قول
الروافض فانهم يقولون ذهب كثير من القران بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يثبته
الصحابة في المصحف **والحديث الاخر** منسوخ بدليل ما روي عن ابن عباس رضي الله
عنه انه سيل عن الرضاع فقيل له ان الناس يقولون لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان فقال
كان ذلك فاما اليوم فالرضعة الواحدة تحرم وقال ابن مسعود آل امر الرضاع الى ان قليله
وكثيره يحرم **قوله** ولا الاملاجة ولا الاملاجتان هذا من تتمة الحديث على ما ذكره
صاحب الهداية ولكن ليس موجودا في الاصول من كتب الحديث ولهذا لم يثبته الترمذي في جامعه
وابو داود في سننه بل رويا لا تحرم المصة والمصتان ومعنى الاملاجة الارضاعة والتا
للوحدة **قوله** من غير فصل اي بين القليل والكثير **قوله** ولان الحرمة وان
كانت لشبهة البعضية الثابتة بنشوز العظم لكنه امر مبطن وهذا جواب لسوال مقدر بان يقال
ينبغي ان لا يثبت حكم الرضاع الا بالكثير لان القليل لا يحصل به نشوز العظم وانبات اللحم قال
عليه الصلاة والسلام الرضاع ما انشز العظم وانبت اللحم فقال انشاز العظم وانبات اللحم
امر مبطن فيه خفا والرضاع سبب ظاهر فاقيم مقام الامر الخفي فتعلق حكم الحرمة بمجرد الارضاع

وقال في ديوان الادب نشز التي اذا ارتفع والنشزه منتشر اي حركه وقال ثعلب في اماليه في
قوله تعالى الى العظام كيف ننشزها نرفع بعضها على بعض • وقال في المغرب الانشار الاحيا
وفي التنزيل اذا شا انشره ومنه لا رضاع الا ما انشر العظم اي قواه وشده كانه احياه ويروى
بالزاي **قوله** امر متبطن والمتبطن بفتح الطا المشددة يقال رجل متبطن اي خميص البطن
واراد به هنا الخفي مجازا **قوله** وما رواه مردود بالكتاب او منسوخ به اي ما رواه الشافعي
من قوله عليه الصلاة والسلام لا تحرم المصة ولا المصتان مردود او منسوخ • بيانه ان الحديث
لا يخلو اما ان يكون ورد قبل نزول قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم او بعده فان كان قبله
يكون منسوخا بالكتاب وان كان مردودا به لقوله عليه السلام اذا روي لكم عني حديث فاعرضوه
على كتاب الله فان وافق فاقبلوه وان خالف فردوه والفرض وروده معا يكون مردودا ايضا
لمخالفة الكتاب **قوله** وينبغي ان يكون في مدة الرضاع على ما بين اي ينبغي ان يكون الرضا
الذي يتعلق به التحريم في مدة الرضاع لا بعدها وفي مدتها اختلاف سنبينه ان شا الله تعالى
قوله ثم مدة الرضاع ثلاثون شهرا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا سنتان وهو قول
مالك رحمه الله والشافعي واحمد رحمهما الله • ثم اعلم ان مدة الرضاع التي يثبت التحريم به فيها اختلاف
قال ابو حنيفة سنتان ونصف ثلثون شهرا فبعد ذلك لا يكون رضاعا سوا فطم او لم يفطم وقال
ابو يوسف ومحمد سنتان سوا فطم او لم يفطم وقال زفر ثلاث سنين فبعد ذلك لا يكون رضاعا
سوا فطم او لم يفطم وقال بعضهم يثبت الرضاع الى خمس عشرة سنة • وقال بعضهم اربعين سنة
وقال بعضهم الى جميع العمر كذا قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي واجمعوا ان مدة
الرضاع في حق استحقاق الاجر على الاب سنتان كذا في خلاصة الفتاوي • وجه قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم
الرضاعة ولا وجود للرضاع بعد اتمامه واكماله وقوله تعالى وفصاله في عامين ولا رضاع بعد
الفصال لما روي في الجامع الترمذي عن ام سلمة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحرم
من الرضاع الا ما فتق الامعا في الثدي وكان قبل الفطام وقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون
شهرا ومدة الحمل اقلها نصف سنة فبقي سنتان للفصال ولان الظاهر ان الرضيع يكتفي في الحولين
باللبن وبعدهما لا يكتفي به فكان كالكبير والطحاوي في مختصره اخذ بقولهما • ولابي حنيفة
رضي الله عنه قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
ثم قال فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما اي على الاب والام اثبت
الفصال بعد الحولين بالتراضي وهذا يدل على بقا حكم الرضاع بعد الحولين نعم من هذا ان
المراد من قوله تعالى لمن اراد ان يتم الرضاعة مدة يستحق فيها الولد الرضاع ولا يدل ذلك على
ان بعد مدة مستحقة لا يثبت حكم الرضاع فحمل ابو حنيفة الاية على استحقاق الاجر في الحولين

بعده مكون

يحسب لان التحريم بعد ذلك لا يثبت بالرضاع ولهذا قال في شرح التاويلات ان ابا حنيفة
يقول مدة الرضاع في حق التحريم حولان ونصف واما في حق وجوب اجر الرضاع على الاب
فحولان حتى ان الام المطلقة اذا طلبت الاجر بعد الحولين ولا ترضع بلا اجر لم يجبر الزوج على
اجر الرضاع فيما زاد على الحولين بخلاف ما قبل الحولين • وقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون
شهرا **بيانه** ان الله تعالى جعل ثلاثين شهرا مدة للحمل والفصال والظاهر انها مدة لكل
واحد منهما كالاجل المضروب للدينين وقد دل الدليل النقص في احدهما وهو ما روي
عن عايشة رضي الله عنها ان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فبقيت المدة في حق الاخر وهو
الفصال على حالها وهو ثلثون شهرا لعدم النقص ولان الرضيع لا يحصل فطامه في ساعة واحدة
بل يفطم بالتدريج على وجه ينسى اللبن ويتعود بالطعام فلا بد من زيادة مدة على الحولين فقدرناها
بادنى مدة الحمل وهي ستة اشهر لانها مدة ينتقل فيها الصبي من غذا الى غذا وهذا لان غذا الجنين
غير غذا الرضيع فكذا غذا الفطيم غير غذا الرضيع فاعتبرنا انتها الغذا بابتدايه فافهم وقال زفر
لما وجبت الزيادة على الحولين وثبت حكم الرضاع في اول الحول الثالث وجب القول بتكميله كما
في السنة الاولى والثانية ولان الحول حسن للتحول من حال الى حال كما عرف في اجل العنين **قوله**
حسن للتحول يعني صالح له **قوله** لما بين اشارة الى قوله لانه لا بد من تغير الغذا لينقطع
الانبات باللبن **قوله** وله هذه الاية اي لابي حنيفة هذه الاية وهي قوله تعالى وحمله
وفصاله ثلثون شهرا **قوله** فكانت لكل واحد منهما بكمالها اي كانت المدة لكل واحد من
الشيين بكمال المدة **قوله** كالاجل المضروب للدينين بان قال مثلا لفلان علي الف درهم
وعشرة اقفزة الى سنة فصدقه المقر له في الاجل فاذا مضت السنة تم اجلهما جميعا **قوله**
وعليه يحمل النص المقيد اي على الاستحقاق اي على استحقاق الصبي الرضاع يحمل قوله تعالى حولين
كاملين بدليل قوله فان ارادا فصالا وذاك لان الرضاع لو كان حراما بعد الحولين لم يترك
بالرضا لانه لا اثر للرضا في زوال الحرمة الثابتة شرعا **قوله** واذا مضت مدة الرضاع
لم يتعلق بالرضاع تحريم • قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي **روي** عن عايشة
رضي الله عنها وابي موسى ان رضاع الكبير يحرم وهو قول الليث ابن سعد واستدل بحديث سالم
مولى ابي حذيفة الذي نذكره • ولنا ما روي في الصحيح البخاري عن عايشة رضي الله عنها
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الرضاعة من المجاعة اي الرضاع المعتبر ما كان بسبب
الجوع يعني ما كان يرد الجوع وهذا لا يكون في رضاع الكبير لان جوعه لا يرده الا الطعام فلا
يعتبر ذلك رضاعا شرعا **وروي** في السنن مسندا الى ابن مسعود عن النبي عليه الصلاة
والسلام انه قال لا رضاع الا ما انشز العظم وانبت اللحم وذلك لا يكون في الكبير ولهذا قال
الشيخ ابو الحسن الكرخي في مختصره والرضاع المحرم عند اصحابنا جميعا ما كان في الصغر فاما اذا

اقتصر عليه اكتفى به المرضع وينبت عليه لحمه وينشز عليه عظمه فاذا جاع كانت مجاعته اليه
هو يرد جوعته ويغنيه عن غيره **وروي** في المبسوط عن علي وابن مسعود قالا لا
رضاع بعد الفصال واضافه صاحب الهداية الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان
نقل الحديث بالمعنى وذلك جائز عندنا وقد روينا الحديث عن الجامع الترمذي قبل هذا
عن ام سلمة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الامعاء وكان
قبل الفطام وابو بكر الرازي ذكر في شرح الطحاوي مرسلا فقال روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال لا رضاع بعد فصال • وقال محمد بن الحسن في موطائه اخبرنا مالك قال اخبرنا
عبد الله بن دينار قال جاء رجل الى عبد الله بن عمر وانا معه عند دار القضاء يسأله عن رضاعة
الكبير فقال عبد الله بن عمر جاء رجل الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال كانت لي وليدة
وكنت اصيبها فعمدت امرأتي اليها فارضعتها فدخلت عليها فقالت امرأتي دونك قد ارضعتها
فقال عمر اوجعها واْت جاريتك فانما الرضاعة رضاعة الصغر **وروى** صاحب السنن باسناده
الى مسروق عن عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عليها وعندها رجل فشق ذلك
عليه وتغير وجهه فقالت يا رسول الله انه اخي من الرضاعة فقال انظرن من اخوانكن فانما
الرضاعة من المجاعة **فان قلت** قد صح ارضاع الكبير ايضا وهو ما روي في
السنن عن عروة بن الزبير عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم وام سلمة ان ابا حذيفة
ابن عتبة بن ربيعة بن عبد شمس كان تبنى سالما وانكحه ابنة اخيه هند بنت الوليد بن عتبة
ابن ربيعة وهو مولى لامراة من الانصار كما تبنى رسول الله صلى الله عليه وسلم زيدا وكان من تبنى
رجلا في الجاهلية دعاه الناس اليه وورث ميراثه حتى انزل الله عز وجل في ذلك ادعوهم
لابائهم الى قوله فاخوانكم في الدين ومواليكم فردوا الى ابائهم فمن لم يعلم له اب كان مولى واخا
في الدين فجاءت سهلة بنت سهيل بن عمرو القرشي ثم العامري وهي امراة ابي حذيفة فقالت
يا رسول الله انا كنا نرى سالما ولدا فكان ياوي معي ومع ابي حذيفة في بيت ويراني فضلا
وقد انزل الله فيهم ما قد علمت فكيف ترى فيه فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم ارضعيه
فارضعته خمس رضعات فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة فبذلك كانت عائشة تامر بنات
اخواتها وبنات اخوتها ان يرضعن من احبت عائشة ان يراها ويدخل عليها وان كان كبيرا خمس
رضعات ثم يدخل عليها وابت ام سلمة وسائر ازواج النبي صلى الله عليه وسلم ان يدخل عليهن
بتلك الرضاعة احد من الناس حتى يرضع في المهد وقلن لعائشة والله ما ندري لعلها كانت
رخصة من النبي صلى الله عليه وسلم لسالم دون الناس **قلت** ذاك منسوخ
بدليل ما روينا من الاحاديث ويدل عليه انكار ام سلمة وسائر ازواج النبي صلى الله عليه وسلم
ورضي عنهن ويشبه ان يكون عائشة قد رجعت عن قولها في تحريم رضاع الكبير بدليل ما روي

عايشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلاف ذلك **قوله** ولا يعتبر الفطام قبل
المدة الا في رواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه • بيانه فيما ذكر في المبسوط فان فطم الصبي قبل
الحولين ثم ارضع في مدة ثلاثين شهرا عند ابي حنيفة وفي مدة الحولين عندهما فالظاهر من
مذهبهما وهو قول ابي حنيفة انه تثبت به الحرمة لوجود الارضاع في المدة فصار الفطام كان
لم يكن وقد روى الحسن عن ابي حنيفة قال هذا اذا لم يتعود الصبي الطعام حتى لا يكتفي به
بعد الفطام فاما اذا صار بحيث يكتفي بالطعام لا تثبت الحرمة بالرضاع بعد ذلك لان
اللبن بعده لا يغذيه فلا يحصل به معنى البعضية **قوله** ووجه انقطاع النشو اي وجه
اعتبار الفطام على تلك الرواية فيما اذا استغنى الصبي بالطعام عن اللبن هو انقطاع النشو
الحاصل باللبن يعني ان نشو الصبي باللبن ينقطع بعد استغنائه بالطعام لتغير غذائه لان غذاءه
كان لبنا فصار طعاما فلا تثبت الجزئية برضاع اللبن بعد ذلك ولهذا قال عليه الصلاة
والسلام لا يحرم من الرضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل الفطام **قوله** ولم
يباح الارضاع بعد المدة • قال بعض مشايخنا لا يباح وذلك لان اللبن جزء الادمي فلا يجوز
ان يكون الادمي او جزؤه مبتذلا لاهانة الا ان الاباحة في المدة لضرورة بقاء الولد والثابت
بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة فلا يباح بعد المدة لزوال الضرورة وسواء ان يكون الارضاع
من الام او من الاجنبية **قوله** قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اي قال
القدوري في مختصره والاصل فيه الحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب • اعلم ان كل ما يحرم من جهة النسب يحرم من جهة الرضاع الا
في مسالتين احداهما يجوز نكاح ام اخته او اخيه من الرضاع ولا يجوز نكاح ام اخته او اخيه
من النسب وذاك لان ام الاخت او الاخ من النسب لا يخلو من احد الامور الثلاثة اما ان
تكون ام الاخت او الاخ لاب وام او لام او لاب ففي الوجهين الاولين تكون الام ام المتزوج
فلا يجوز نكاح الام **وفي الوجه الثالث** تكون الام موطوءة الاب فتثبت حرمة
المصاهرة فلا يجوز للابن ان يتزوج موطوءة ابيه بالمصاهرة لا بالنسب ولا يوجد هذا المعنى
اعني المصاهرة في ام الاخت من الرضاع فيجوز نكاحها والثانية يجوز نكاح اخت الولد
من الرضاع ولا يجوز نكاح اخت الولد من النسب لان في النسب انما لا يجوز لان اخت الولد بنت
المراة التي دخل بها فتثبت الحرمة بالمصاهرة لا بالنسب ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع فا
ثم اعلم ان المصنف لو قال في المسالة الاولى ام اخته او اخيه لكان اولى لان الحكم في الوجهين
واحد وكذا في المسالة الثانية لو قال اخت ولده ليشمل الذكر والانثى لكان اولى ثم قوله
ام اخيه من الرضاع يحتمل ثلثة اوجه اما ان يتعلق كلمة من بالاخت وحدها بان ترتضع
الصبية الاجنبية ام الصبي الاجنبي فيجوز للصبي ان يتزوج ام تلك نسبا واما ان يتعلق بالام

وحدها بان ترضع اخت الصبي نسبًا امراة اجنبية فيجوز للصبي ان يتزوج تلك المراة التي ارضعت
اخت الصبي • واما ان تتعلق بالام والاخت جميعًا بان ارضعت الاجنبية صبيًا وصبيةً
اجنبيين فتكون الصبية اخت الصبي رضاعًا وام الصبية نسبًا تكون ام الصبي رضاعًا من حيث
ان الصبية ارضعت مع هذا الصبي من ثدي واحد فيجوز للصبي ان يتزوج ام الصبية نسبًا لانها
اجنبية لم ترضعها الصبي ولم تثبت بينهما المصاهرة فافهم وقد سمح خاطري في هذا المقام بانشا

• بيتين لضبط المسالتين وهما هذان البيتان •
• تزوج ام اختك من رضاع • ومن نسب محرمة لداعي •
• واخت ابن رضاعي حلال • وما نسب يجوزها الساعي •

قوله الا ام اخته من الرضاعة استثناء من قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
قوله لانها تكون امه او موطوءة ابيه اي لان ام اخته من النسب تكون امه اذا كانت الاخت لاب
لابه وامه او لامه وتكون ام اخته موطوءة ابيه اذا كانت الاخت لاب وقد مر البيان **قوله**
لما وطي امها حرمت عليه يعني لما وطئ الاب ام اخت الابن حرمت اخت الابن على الاب بالمصاهرة
وقد بيناه **قوله** وامراة ابيه وامراة ابنه من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها اي لا يجوز
ان يتزوج امراة ابيه من الرضاع وكذا لا يجوز ان يتزوج امراة ابنه من الرضاع لما روينا
اي لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب • وعند الشافعي يجوز تزوج حليلة
الابن من الرضاع وقد بيناه في اول فصل المحرمات **قوله** وذكر الاصلاب لاسقاط اعتبار
التبني يعني ان الله تعالى قال وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم عند ذكر المحرمات اسقاطًا
لاعتبار الابن المتبنى لانهم كانوا في الجاهلية يعتقدونه ابنًا وحليلته حرامًا لا لاسقاط اعتبار
الابن الرضاعي وقد بيناه في فصل المحرمات بوجه مقنع وشرح مشبع والى ذلك الموضع اشار
المصنف بقوله على ما بيناه **قوله** ولبن الفحل تتعلق به التحريم وهو ان ترضع المراة صبية
فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى ابائه وابنائه ويصير الزوج الذي نزل لها اللبن منه ابًا
للمرضعة وهذه من مسائل القدوري وهذا الذي ذكره هو قول اكثر السلف وعامة الفقها وروي
عن سعيد بن المسيب وابرهيم النخعي ان لبن الفحل لا يحرم كذا في شرح الاقطع وهو احد قولي
الشافعي كذا في المبسوط وقال الخطابي في شرح السنن وقد قال عامة الفقها بتحريم لبن الفحل
الا نفرًا يسيرًا منهم اسمعيل بن علية وداود الاصفهاني وقد روي ذلك عن ابن المسيب الى هنا
لفظ الخطابي حجتهم ان الله تعالى ذكر حرمة الرضاع في جانب النسا فقال وامهاتكم اللاتي
ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة فلو كانت الحرمة تثبت من جانب الرجال لبينها الله تعالى كما
بين الحرمة بالنسب والاصل فيه ما روي في الموطا والصحيح البخاري مسندًا الى عروة بن الزبير
عن عائشة رضي الله عنها ان افلح اخا ابي القعيس جا يستاذن عليها وهو عمها من الرضاعة بعد

ان

380

ان نزل الحجاب قالت فابيت ان اذن له فلما جا رسول الله صلى الله عليه وسلم اخبرته بالذي
صنعت فامرني ان اذن له علي • وروي في السنن ايضًا مسندًا الى عروة عن عائشة قالت دخل
علي افلح فاستترت منه فقال تستترين مني وانا عمك قالت قلت من اين قال ارضعتك امراة
اخي قالت انما ارضعتني امراة ولم يرضعني الرجل فدخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم
فحدثته فقال انه عمك فليلج عليك واخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن
ماجة • وروي في الصحيح البخاري ايضًا مسندًا الى عمرة بنت عبد الرحمن ان عائشة زوج
النبي صلى الله عليه وسلم اخبرتها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عندها وانها سمعت
صوت رجل يستاذن في بيت حفصة قالت فقلت يا رسول الله هذا رجل يستاذن في بيتك فقال
عليه الصلاة والسلام اراه فلانا لعم حفصة من الرضاعة قالت عائشة لو كان فلان حيا
لعمها من الرضاعة دخل علي فقال نعم الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة وهذا مما اتفق عليه
البخاري ومسلم وفي الموطا سيل ابن عباس عن رجل كانت له امراتان فارضعت احداهما
غلامًا وارضعت الاخرى جارية فقيل له هل يتزوج الغلام الجارية قال لا اللقاح واحد
فثبت بهذه الاحاديث ان لبن الفحل يحرم لان حكمه حكم النسب والحرمة من النسب تثبت من الجانبين
اعني من جانب الرجال والنسا فكذا الحرمة من الرضاع **فان قلت**
لو نزل اللبن من ثندوة الرجل فارضع صبية لا تثبت الحرمة فلان لا تثبت بفعل غيره اولى
قلت انما لم تثبت بفعل نفسه لان ارضاع الرجل لا يسمى رضاعًا ولا يكتفى به
الصبي في الغالب فاشبه لبن الشاة واذا اجتمع عليه الصبيان بخلاف ما اذا نزل اللبن بالمراة
بسبب الرجل فانه يسمى رضاعًا فاذا عرفت هذا فاعرف ان الرضيع اذا كان ذكرًا لا يجوز له
ان يتزوج المراة المرضعة لانها امه ولا ابنتها لانهن اخواته من الرضاعة ولا بنات زوجها
من غير هذه المراة لانهن اخواته من الرضاعة من قبل الاب ولا اخوات هذه المراة لانهن خالاته
من الرضاع ولا اخوات زوجها لانهن عماته ولا امهات الزوج لانهن جداته من قبل الاب ولا
امهات هذه المراة لانهن جداته من قبل الام ولو كان الرضيع انثى لا يجوز ان يتزوجها زوج المراة
التي ارضعتها لانه ابوها وكذا لا يجوز ان يتزوجها اب الزوج لانه جدها وكذا اخوة الزوج لانهم
اعمامها وكذا ابنا الزوج لانهم اخوتها وكذا اب المراة لانه جدها وكذا اخوة المراة لانهم
اخوالها وكذا ابنا المراة لانهم اخوتها وكذا الحكم في اولاد الاولاد من الجانبين ولو كانت لرجل
امراتان ارضعت كل واحدة منهما بنتًا اجنبية لا يجوز لرجل ان يجمع بينهما لانهما اختان من الرضاعة
من قبل الاب **قوله** ابا المرضعة بفتح الضاد **قوله** ولنا ما روينا اراد به قوله
عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب **قوله** من الجانبين اي من
جانب الرجل والمراة **قوله** ليلج عليك اي ليدخل عليك وافلح بالفا والحا المهملة على مثال

اعلم انه رجل **قوله** ولانه سبب لنزول اللبن منها فيضاف اليه في موضع الحرمة احتياطًا
اي لان الزوج سبب لنزول اللبن من المراة فيضاف حكم الرضاع وهو ثبوت الحرمة الى السبب
وهو الزوج احتياطًا لان الموضع موضع الحرمة فيجعل كان البعضية حصلت بين الرضيع وبين
الزوج بخلاف ما اذا امص الصبي ثندوة الرجل فدخل اللبن في حلقه لانه لا يسمي رضاعًا عرفًا
فان قلت كيف قدرت حكم الرضاع في قوله فيضاف اليه وفيه اضمار قبل
الذكر **قلت** لان الشهرة قايمة مقام الذكر كما في قوله تعالى توارت بالحجاب اي الشمس ٥
قوله ويجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه
من النسب وهذا مثل ان يرضع زيد ام عمرو فيجوز لعمرو ان يتزوج اخت زيد نسبًا وان كان زيد
اخاه من الرضاع كما في النسب وذلك مثل الاخوين لاب ولاحدهما اخت من امه من غير ابيهما
جاز للاخ الاخر ان يتزوج اخته لان ام هذه اجنبية في حق الاخ لاب وعلى هذا اخت الاخت
من الرضاع واخت الاخت من النسب وكان ينبغي ان يقول باخت اخيه او اخته من الرضاع
ويقول باخت اخيه او اخته من النسب لكن اكتفى بذكر الاخ لظهور ذلك **قوله** وكل
صبيين اجتمعا على ثدي واحدة لم يجز لاحدهما ان يتزوج بالاخرى اراد بهما الصبي والصبية
غلب المذكر على المونث كما في القمرين للشمس والقمر والابوين للاب والام واذا كان الاسمين
مذكرين جميعًا حينئذ يغلب اخفهما على الاثقل كما في العمرين لابي بكر وعمر رضي الله عنهما لان تثنيه
عمر اخف من تثنية ابي بكر وهو ظاهر وقد يغلب الاشهر كما في قولهم الاقرعان الاقرع بن حابس
واخيه مرثد والخبيبان لعبد الله بن الزبير واخيه مصعب وكان عبد الله يكنى بابي خبيب
ثم قوله على ثدي واحدة باضافة الثدي الى الواحدة اي على ثدي امراة واحدة ويجوز ان
يقال على الصفة والموصوف بدون التا في اخر الواحد لان الثدي مذكر والمراد اجتماعهما
من حيث المكان بان رضع احدهما ثدي امراة رضعه الاخر لا من حيث الزمان بان يرتضعا
معًا في وقت واحد وليس المراد ان يرضعا معًا الثدي الايمن او الايسر بل المراد ان يرضعا
هذه المراة كيف كان وانما لم يجز المناكحة بينهما لانهما اخ واخت لاب وام من الرضاعة
فلا يجوز كما في النسب **قوله** ولا تتزوج المرضعة احدًا من ولد المراة التي ارضعتها
لان ولدها اخوها من الرضاعة وكذا لا يجوز ان يتزوج الصبية المرضعة احدًا من ولد المراة
التي ارضعتها لان ولدها اخوها من الرضاعة وكذا لا يجوز ان يتزوج الصبية المرضعة ولد ولد
المراة التي ارضعتها لانه ولد اخيها من الرضاعة وقد بيناه **قوله** ولا يتزوج الصبي المرضع
اخت زوج المرضعة لانها عمته من الرضاعة وقد بيناه والمرضع بفتح الضاد والمرضعة بكسرها
قوله واذا اختلط اللبن بالما واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب الما لم يتعلق
به التحريم وهذه من مسايل القدوري وكذا ما بعدها من المسايل الى اخر كتاب الرضاع الا

التي ارضعت المرضعة بفتح الضاد اي لا يتزوج الصبية المرضعة

مسالة

381

مسالة الاحتقان فانها من مسايل الجامع الصغير وفيه خلاف الشافعي فعنده يثبت حكم الرضاع سوا
كان اللبن غالبًا او مغلوبًا بعد ان يكون مقدار خمس رضعات بان صب اللبن في جب ما فشرب الصبي
مثلًا وكذا قوله فيما اذا اختلط اللبن بالدوا اله انه تناول اللبن وغيره حقيقة فثبت الحرمة كما لو
افرده ولنا ان المغلوب معدوم حكمًا لفوات منفعته معنى فلا يثبت به التحريم وذلك لان
النبي صلى الله عليه وسلم علق التحريم بما ينشز العظم وينبت اللحم وانما يكون ذلك اذا كان قوة
اللبن باقية ولهذا لو حلف لا يشرب اللبن فشرب لبنًا مخلوطًا مغلوبًا بالما لم يحنث **ولا
يقال** ينبغي ان تثبت الحرمة احتياطًا ترجيحًا **لانا نقول** للحرمة
الترجيح انما يكون بعد التعارض ولا معارضة بين الغالب والمغلوب لعدم المساواة فلا
يرجح جانب الحرمة **قوله** وان اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن
غالبًا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا اذا كان اللبن غالبًا تعلق به التحريم • اعلم ان
اللبن اذا اختلط بالطعام فاكله الصبي فلا يخلو اما ان كان اللبن مطبوخًا بالطعام او لا فان
كان مطبوخًا لا يتعلق به الحرمة في قولهم جميعًا لانه غير بالطبخ مع غيره عن طبعه وصفته
وان لم يكن مطبوخًا فلا يخلو اما ان يكون اللبن مغلوبًا او غالبًا فان كان مغلوبًا فلا يتعلق به
الحرمة ايضًا لانه زال قوة اللبن وصار كالعدم وان كان اللبن غالبًا بحيث يتقاطر من الطعام
اللبن اذا رفع فعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يكون رضاعًا خلافًا لصاحبيه كذا في شرح
الطحاوي والتحفة وغيرهما لهما ان المغلوب بمقابلة الغالب معدوم حكمًا لفوات منفعة
المغلوب فصار كما اذا اختلط بالما واللبن هو الغالب وكما اذا اختلط لبن الادمية وهو غالب بلبن
الشاة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان اللبن هو الغالب حال كونه في القصعة لا حال وصوله الى
المعدة فاذا اكل لقمة لقمة لا حسوًا فالطعام هو الغالب حال الوصول لان غير المايع يستتبع المايع
ولهذا يوكل ولا يشرب بخلاف خلط اللبن بلبن الشاة او الما لان لبن المراة هو الغالب حال الشرب
والوصول جميعًا • وقيل انما لا يثبت الرضاع عند ابي حنيفة بالطعام اذا لم يتقاطر اللبن
عند رفع الطعام اما اذا تقاطر فيثبت لان القطرة كافية في اثبات حرمة الرضاع والصحيح
انه لا يثبت حرمة الرضاع عنده سوا تقاطر اللبن من الطعام او لا لان التغذي بالطعام لا
باللبن **قوله** لم تمسه النار والضمير راجع الى اللبن **قوله** وان العبرة للغالب كما
في الما اذا لم يغير شيء عن حاله يعني ان العبرة للبن الغالب اذا لم يغير اللبن شيء عن حاله بالطبخ
كما اذا اختلط لبن المراة بالما واللبن هو الغالب وجوابه مر **قوله** هو الصحيح احترازًا عما
قيل ان الرضاع انما يثبت بالطعام اذا لم يتقاطر اللبن وقد بيناه **قوله** وان خلط بالدوا
واللبن غالب يتعلق به التحريم • اعلم ان اللبن اذا اختلط بالدوا او الدهن او النبيذ فاوجر
الصبي او استعط فان كان اللبن غالبًا يتعلق به التحريم لبقا قوة اللبن وان كان مغلوبًا فلا

للحرمة

يتعلق به لانه صار اللبن بحال لا يحصل به الغذا متغيرا عن صفته التي تعلق بها التحريم قوله
اذا الدوا للتقوية على الوصول يعني ان الدوا انما جعل في اللبن لتقوية اللبن على الوصول الى
ما لا يصل اليه بنفسه لولا الدوا فكان ابلغ في معنى التغذي به واثبات الحرمة قوله
واذا اختلط اللبن بلبن الشاة وهو الغالب تعلق به التحريم اي اختلط لبن المراة بلبن الشاة ولبن
المراة هو الغالب تعلق به التحريم وذاك لان لبن الشاة لا تاثير له في اثبات الحرمة فصار كالما
فاعتبر الغلبة قوله واذا اختلط لبن امراتين تعلق التحريم باغلبهما عند ابي يوسف ه اعلم
ان لبن المراة اذا اختلط بلبن امراة اخرى فاوجرته صبي تتعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف
وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة وفي رواية اخرى عنه تثبت الحرمة منهما جميعا وهو قول
محمد كذا في المبسوط وقول زفر مثل قول محمد كذا في شرح الطحاوي والتحفة وغيرهما وجه قول
محمد ان الجنس لا يغلب الجنس لان الشي لا يكون مستهلكا في جنسه وانما يكون مستهلكا في غير جنسه
فلا يكون القليل معدوما حكما فيتعلق التحريم بهما جميعا ه ولابي يوسف ان المغلوب لا عبرة
به في الشرع كما في خلط اللبن بالما او بلبن الشاة فلا يتعلق به التحريم لانه تبع للغالب وكان
صاحب الهداية مال الى مذهب محمد حيث ذكر دليله اخرا قوله واصل المسالة في الايمان
اي فيما اذا حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة فخلط لبنها بلبن بقرة اخرى ولبن البقرة المحلوف عليه
مغلوب فعند محمد يحنث لان الجنس لا يغلب الجنس وعندهما لا يحنث قوله واذا نزل للبكر
لبن فارضعت صبيا تعلق التحريم لاطلاق النص يعني ان قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
مطلق لا فصل فيه بين البكر والثيب فتثبت حرمة الرضاع بلبن البكر كما تثبت بلبن الثيب وكذا
قوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب مطلق فيعمل باطلاقه ولان المعنى
الذي به تثبت حرمة الرضاع حصول شبهة الجزئية بينهما ولبنها جزء منها سوا كانت ذات زوج او لم
تكن ولبنها يتغذى به الرضيع ويكتفي به فيحصل شبهة الجزئية بخلاف اللبن النازل من ثندوة الرجل
لانه لا يتغذى به الرضيع عادة ولا يكتفي به ولان الارتضاع بلبن الرجل لا يسمى رضاعا عادة لانه
ليس بلبن على التحقيق لعدم تصور الولادة منه قوله ولانه سبب النشو الصغير راجع الى
لبن البكر يقال نشات في بني فلان اي كبرت نشا ونشوا ونشاة ونشاءة ونشات
السحابة اي ارتفعت نشا ونشوا قوله واذا حلب لبن المراة بعد موتها فوجر الصبي
تعلق به التحريم خلافا للشافعي يقال اوجرته الدوا من الوجور ايجارا واحد
المفعولين في لفظ الهداية قايم مقام الفاعل والاخر وهو الصبي على حاله اي وجر لبن المراة
الصبي ويجوز ان يرتفع الصبي بالفعل على ترك المفعول الاخر وهو اللبن اي وجر الصبي اللبن ه له
ان الرضاع سبب للحرمة كالوطي سبب لحرمة المصاهرة فيجب ان يختص بحال الحيوة كالوطي ولان
الاصل في ثبوت حرمة الرضاع المراة ولا تثبت في حقها لعدم الفايدة فلا تثبت في حق غيرها

ولان

ولان اللبن يموت بعد الموت فيكون حراما نجس العين فلا يجوز ان يثبت بالحرام الرضاع التي
تثبت بطريق الكرامة ه ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الرضاع ما انشز العظم وانبت
اللحم وهذا المعنى اعني الانشاز والانبات حاصل في لبن الميتة لحصول التغذي فيثبت به
التحريم لشبهة الجزئية بسبب الرضاع بخلاف حرمة المصاهرة بالوطء بعد الموت فانها لا تثبت
لما انها تنبني على الجزئية الحاصلة بين الواطي والموطوءة بواسطة الولد ولا تصور الولد بعد
الموت لان الميتة ليست بمحل الحرث فلما تصور الجزئية لم تثبت حرمة المصاهرة وليست حرمة
الرضاع كذلك لانها تثبت بمعنى الانشاز والانبات ولا يختلف ذلك بالموت والحياة
فبطل قياس حرمة الرضاع في حقها بل فيه فايدة ولهذا لو تزوج احد هذه الصبية التي اوجرت
لبن الميتة يجوز له ان يدفنها ويتيممها ولان الميتة ام امراته وهي محرم له ولا نسلم ان اللبن يموت
لان ما لا حياة فيه لا يتصور فيه الموت لان الموت زوال الحياة وليس في اللبن حياة فلا يتصور
موته وهذا لان ما فيه الحياة اذا ابين من الحي يحكم بموته بالحديث واللبن اذا احلب في حال الحياة
يبقى طاهرا كما كان فلو كان يموت لكان نجسا بموته ما روي القتيبي في غريب الحديث باسناده
الى عمر رضي الله عنه انه قال اللبن لا يموت وعند ابي يوسف ومحمد انما ينجس اللبن بنجاسة
الوعا كما في انفحة الميتة فصار كلبن حلب في قارورة نجسة فاوجر الصبي فثبت به التحريم ولين
سلمنا انه حرام لكن لا نسلم ان ما كان حراما لا تثبت به الحرمة اذا وجد المعنى الموجب للحرمة
ولهذا اثبتنا حرمة المصاهرة بالزنا لوجود الجزئية كما في الوطي الحلال والموجب لحرمة
الرضاع قايم وهو كون اللبن مغذيا منشزا للعظم منبتا للحم الا يرى ان لحم الميتة يغذي فكذا لبنها
فشبهه محمد رحمه الله في المبسوط اللبن بالبيضة فان بالموت لا تخرج البيضة من ان يكون مغذية
فكذا اللبن قوله ثم يتعدى الى غيرها بواسطتها اي تتعدى الحرمة الى غير المراة
بواسطة المراة محلا لها اي لحرمة الرضاع ه ولنا ان السبب هو شبهة الجزئية اي سبب ثبوت
حرمة الرضاع شبهة الجزئية وذلك في اللبن اي السبب هو شبهة الجزئية حاصل في رضاع ه
اللبن لمعنى الانشاز والانبات اي لكون اللبن منشزا منبتا وهو قايم باللبن اي المعنى المذكور
قايم باللبن بعد الموت كما قبله قوله وقد زال اي الحرث قوله فافترقا اي
الرضاع والوطي يعني لا يقاس ذلك على هذا بعد الموت لوجود الفارق قوله واذا
احتقن الصبي باللبن لم يتعلق به التحريم ه وعن محمد انه تثبت به الحرمة ه وفي بعض نسخ القدوري
واذا احقن والضم في احتقن غير جائز كذا في المغرب ه اعلم ان الحقنة في ظاهر الرواية
عن اصحابنا لا تحرم شيا ولهذا لم يذكر الخلاف في الجامع الصغير وقد ذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي
المسالة وقال لا يحرم ولم يحك الخلاف ه وروي عن محمد انها تثبت الحرمة لوصول اللبن الى الجوف
ولهذا يفسد الصوم بالحقنة وجه الظاهر ان حرمة الرضاع انما تثبت بشرب اللبن بمعنى النشو والنمو

على حرمة المصاهرة ولا نسلم عدم الفائدة وثبوت حرمة الرضاع ه

والتغذية والغذا انما يكون بالوصول الى الاعضا العليا وبالحقنة يصل اللبن الى الاعضا السفلى
لا الى العليا فلا يحصل معنى الغذا فلا يثبت التحريم ولهذا لا يثبت الرضاع في حال الكبر لعدم
التغذي به بخلاف الصوم فان المفسد فيه وصول ما فيه اصلاح البدن الى الجوف وقد حصل هذا
المعنى في الحقنة فيفسد الصوم وكذا الاقطار في الاذن او في الاحليل لا يثبت حرمة الرضاع
لانه لا يوصل اللبن الى المعدة وكذا الاقطار في الجائفة والآمة لهذا المعنى **قوله**
لان المغذي وصوله من الاعلى والمغذي بكسر الذال المعجمة المشددة ومنها لبن اسديد لان
وصول اللبن مغذي بالكسر لا مغذا بالفتح وانما المغذا بالفتح هو الصبي **قوله** واذا نزل
للرجل لبن فارضع صبيا لم يتعلق به التحريم وذلك لان لبن الرجل ليس بلبن على التحقيق كدم
السمك ليس بدم على التحقيق ووجه ذلك ان اللبن انما يتصور من شخص يمكن الولادة منه والرجل لا
يمكن الولادة منه عادة فلا يكون لبنه على التحقيق فلا يثبت به الرضاع بخلاف لبن البكر فانها
يتصور منها الولادة ولان الرضاع المذكور في النص يطلق فينصرف الى المتعارف وهو الرضاع بلبن
المراة ولا يسمى الرضاع بلبن الرجل رضاعا عادة فلا يثبت به التحريم **قوله** وهذا اشارة
الى قوله لانه ليس بلبن **قوله** واذا شرب صبيان من لبن شاة لم يتعلق به التحريم وذلك
لان حرمة الرضاع باعتبار شبهة الجزئية بين الرضيع والمرضعة ولا جزئية بين الادمي والبهيمة فلا
تثبت وكان ذلك بمنزلة طعام اكلاه من اناء واحد قال في الفتاوى الولوالجي لو ارتضع صبيان
من بهيمة لم يكن ذلك رضاعا لان الحرمة لو ثبتت بينهما انما تثبت بثبوت الاخوة والاخوة
لا تثبت الا بعد ثبوت الامية لصاحب اللبن والبهيمة لا يتصور اما للادمي من حيث الولادة فكذا
من حيث الرضاع • وقال شمس الائمة رحمه الله في المبسوط ومحمد بن اسمعيل صاحب الاخبار كان
يقول تثبت الحرمة بالرضاع فانه دخل بخارا في زمن الشيخ ابي حفص الكبير رحمهما الله وجعل يفتي
فقال الشيخ لا تفعل فلست هنالك فابى ان يقبل نصيحته حتى استفتي عن هذه المسالة اذا ارضع
صبيان بلبن شاة فافتى بثبوت الحرمة فاجتمعوا واخرجوه من بخارا بسبب هذه الفتوى **قوله**
باعتبارها اي باعتبار الجزئية **قوله** واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت
الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج هذا لفظ القدوري اما لفظ محمد في الجامع الصغير فهو محمد
عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل يتزوج المراة والصبية الرضيعة فلا يدخل بها حتى ترضع
الكبيرة الصغيرة والكبيرة تعلم ان الصغيرة امراته ايضا قال فعليه نصف المهر للصغيرة
ولا يرجع بذلك على الكبيرة وان تعمدت الفساد وهي تعلم انه يفسد كان نصف المهر للصغيرة
ويرجع به على الكبيرة ولا شي لها في الوجهين جميعا اي لا مهر للكبيرة سوا تعمدت الفساد او لم
تتعمد اما فساد نكاحهما فلانهما صارتا اما وبنتا رضاعا والجمع بينهما لا يجوز في النسب فكذا في
الرضاع لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ثم لا يجوز له ان

يتزوج

يتزوج الكبيرة ابدا ولم يتعرض له صاحب الهداية لان مجرد نكاح البنت يحرم نكاح الام لقوله
تعالى وامهات نسائكم ويجوز له ان يتزوج الصغيرة اذا لم يدخل بالكبيرة واذا دخل فلا
يجوز له ان يتزوج الصغيرة ابدا لان الدخول بالام يوجب تحريم نكاح البنت بالنص ولم
يتعرض له ايضا واما المهر فلا يجب للكبيرة اذا لم يدخل بها لان الفرقة جات بفعلها قبل
الدخول وهو الارضاع فصارت كما لو ارتدت قبل الدخول بخلاف ما اذا دخل بها حيث يجب
لها كمال المهر لاستقرار المهر بالدخول ولكن لا نفقة لها لانها جانية ولم يتعرض لهذا ايضا
صاحب الهداية وللصغيرة نصف المهر لان الفرقة وقعت من جهة غيرها قبل الدخول كما اذا
طلقها قبل الدخول سلمنا ان الارتضاع فعلها لكن فعل الصغيرة لا يؤثر في اسقاط حقها
كما اذا قتلت مورثها حيث لا تحرم الميراث واما الرجوع بنصف مهر الصغيرة على الكبيرة فذا
فيما اذا تعمدت الكبيرة فساد النكاح بان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع افساد
النكاح لا دفع الجوع والهلاك واذا لم تتعمد الفساد بان كانت الكبيرة لا تعلم نكاح الصغيرة
او كانت تعلم لكن ارادت دفع الجوع والهلاك عن الصغيرة دون فساد النكاح او كانت تعلم
النكاح ولكن لا تعلم فساد النكاح بالارضاع فلا رجوع على الكبيرة فاذن تضمن الكبيرة في
وجه ولا تضمن في ثلثة اوجه • وقال في المبسوط وروي عن محمد انه يرجع عليها بنصف
الصداق على كل حال واصله ان المسبب كالمباشر ولهذا جعل فتح باب القفص والا
وحل قيد الابق موجبا للضمان وفي المباشر المتعدي وغير المتعدي سوا فكذا في التسبيب
على قوله وعلى قول الشافعي يرجع عليها بنصف مهر المثل في قول وفي قول اخر بجميع مهر المثل
كذا ذكر الشيخ ابو نصر رحمه الله • ولنا ان الارضاع ليس بعلة لافساد النكاح بل
هو سبب له قد يفضي اليه باتفاق الحال وضمان التسبيب يبنى على التعدي فاذا وجد التعدي
يجب الضمان والا فلا كمن حفر على قارعة الطريق يضمن ومن حفر في ملكه فلا ضمان بخلاف
المباشرة لانها علة وضعا فلا يختلف حكمها بالقدر الا ترى ان من رمى في ملكه يضمن ما اصابه
كما اذا رمى في غير ملكه ثم الكبيرة ليست بمتعدية في الوجوه الثلاثة لان الرضاع مباح عند
عدم قصد الفساد ومندوب اليه عند حاجة الصغيرة لكونه احسانا وواجب اذا خيف
على الرضيع الهلاك فلا تضمن بخلاف الوجه الواحد فانها لما قصدت الفساد كانت متعدية
حيث قررت ما كان على شرف السقوط فانه كان من الجائز ان تكبر الصغيرة فترتد او تمكن ابن
زوجها قبل دخول زوجها فيسقط مهرها اصلا فتضمن الكبيرة للزوج نصف المهر **فان**
قلت ضمان الاتلاف يعتبر فيه قيمة الشي المتلف لا بدله الذي ملكه به كما في سائر
المتلفات فينبغي ان تضمن الكبيرة جميع مهر المثل كما قال الشافعي **قلت** لا نسلم انه
ضمان الاتلاف لان الارضاع ليس بموضوع له ولان البضع حال الخروج ليس بمتقوم وحا

الدخول متقوم ضرورة تملك البضع المحترم اماتة لخطره ولهذا لا يملك الاب خلع الصغيرة بمالها
ولكن يمكن تزويج الصغير بمال الصغير فلما لم يكن له تقوم حال الخروج لا يحصل الاتلاف فكان
ينبغي ان لا تضمن الكبيرة شيا اصلا الا انها قررت بالتسبب ما كان على شرف السقوط وهو
نصف المهر وقصدت فساد النكاح بذلك صارت كانها الفته فغرمته وقد روي عن الشافعي
انها تضمن نصف مهر المثل فلو كان لما قالوا انا تبين لم يضمن النصف بل كان يجب ان تضمن
جميع مهر المثل على هذا القول **قوله** وذلك حرام اي الجمع بين الام والبنت حرام
قوله كما اذا قتلت مورثها يعني ان فعل الصغيرة ليس بمعتبر في اسقاط حقها ولهذا
لا تحرم الصغيرة الميراث بقتل مورثها **قوله** ويرجع به الزوج على الكبيرة ان كانت
تعمدت به الفساد اي يرجع الزوج بنصف المهر الذي وجب للصغيرة عليه على الكبيرة ان
كانت الكبيرة تعمدت بالارضاع فساد النكاح **قوله** وان لم تتعمد فلا شي عليها اي
على الكبيرة وهذا في الوجوه الثلاثة وقد مر بيانه والقول قولها مع اليمين في انها لم تتعمد
الفساد لانه شي في باطنها لا يقف عليه غيرها فيجب قبول قولها فيه ولم يتعرض صاحب الهداية
له ايضا **قوله** في الوجهين اي فيما اذا تعمدت الفساد او لم تتعمد **قوله** وهو
نصف المهر الضمير راجع الى ما **قوله** وذلك يجري مجرى الاتلاف اي تاكيد ما كان على
شرف السقوط يجري مجرى الاتلاف **قوله** لكنها مسببة فيه اي لكن الكبيرة مسببة
في الاتلاف لا مباشرة وما كان يحتاج صاحب الهداية الى ان يقول بكلمة الاستدراك
بين اسم ان وخبرها لانه لا يصح ان يقال ان زيدا لكنه منطلق وهذا لان قوله مسببة وقع
خبر ان في قوله لانها وان اكدت ما كان على شرف السقوط **قوله** اما وقع بيانا
لكون الكبيرة مسببة اي صاحبة سبب لا علة يعني ان الكبيرة انما كانت مسببة لاحد المعنيين
اما لان الارضاع ليس بافساد للنكاح وضعا او لان افساد النكاح ليس بسبب لالزام المهر
لانه قد يوجد الارضاع ولا يوجد افساد النكاح وقد يوجد افساد النكاح ولا يوجد الزام
المهر ايضا كما في تمكين المراة ابن زوجها او ارتدادها قبل الدخول وكان ينبغي ان يقول ليس
بعلة لالزام المهر لان افساد النكاح قد يكون سببا لالزام المهر كما في هذه الصورة لكنه ليس
بعلة موضوعة له **قوله** ثبت ذلك باتفاق الحال اي ثبت فساد النكاح بالارضاع
بان تقع الصغيرة والكبيرة اتفاقا في ملك رجل واحد لا لان الارضاع موضوع لافساد
النكاح **قوله** الا ان نصف المهر يجب بطريق المتعة على ما عرف وهذا جواب سوال
مقدر بان يقال كيف قلت ان افساد النكاح ليس بسبب لالزام المهر وجب على الزوج نصف
مهر الصغيرة فقال وجوبه بطريق المتعة لان المتعة تجب في الطلاق قبل الدخول ابتدا بقوله
تعالى ومتعوهن وهنا الفرقة قبل الدخول فكان وجوب نصف المهر طريقه طريق المتعة لا

طريق الزام المهر فلا يرد علينا والقايل ان يقول لا نسلم ان طريقه طريق المتعة لان المتعة انما
تجب في الطلاق قبل الدخول اذا لم توجد التسمية وهنا التسمية موجودة ولهذا اوجب
نصف المهر ولانه لو وجب بطريق المتعة لا بسبيل الزام المهر لوجب ثلاثة اثواب لا نصف
المهر وكان الواجب على صاحب الهداية ان لا يذكر هذا اللفظ اصلا ويغير لفظ السبب
الى العلة في قوله ليس بسبب كما لم يذكر ساير اصحابنا في المبسوط وغيره **قوله** من
شرطه اي من شرط وجوب المتعة **قوله** بذلك اي بالارضاع **قوله** وهذا
منا اعتبار الجهل لدفع قصد الفساد لا لدفع الحكم فالاول بالدال والثاني بالرا المهملة ويجوز
ان يكون كلاهما بالدال كما هو في عامة نسخ شروح الجامع الصغير وهو جواب سوال مقدر بان
يقال كيف يكون جهل الكبيرة بفساد النكاح بالارضاع عذرا والجهل ليس بعذر في دار
الاسلام فقال انما اعتبرنا جهلها لدفع قصد الفساد الذي به يصير الفعل تعديا لانها اذا
لم تعلم الفساد لا تكون قاصدة للفساد فاذا لم تقصد الفساد لا تكون متعدية وضمان
التسبيب يبنى على التعدي فلا تضمن فكان هذا عدم الحكم لعدم العلة وهي التعدي لا
عدم الحكم مع وجود العلة لعذر الجهل ولم نعتبر جهلها في دفع الحكم الشرعي وهو ثبوت
الرضاع ولهذا ثبت علم او لم يعلم فساد النكاح لان فعلها في الارضاع ليس بمعتبر ولهذا اذا
كانت نايمة فمصت الصبية ثديها ثبت حكم الرضاع وكذلك تثبت حرمة الرضاع
بالسعوط والوجور في حال حياتها وبعد موتها فعلم ان فعلها في الارضاع ليس بمعتبر فلا تتفاوت
الحكم بالعلم والجهل لان المعنى الاصلي ثبوت الجزئية وهي حاصلة كيف كان الرضاع وليس
كذلك الضمان فانه بالتعدي وهو ينعدم بالجهل فافهم **قوله** ولا تقبل في الرضاع شهادة
النسا منفردات وانما تثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين قال الحاكم الجليل الشهيد
رحمه الله في الكافي ولا تجوز شهادة امراة على رضاع امراة اجنبية كانت او ام احد الزوجين
حتى يشهد على ذلك رجلان او رجل وامراتان عدول وان كان تنزه واخذ بالثقة فهو
افضل وقال مالك تثبت بشهادة امراة واحدة عدلة وهو قول ابن عباس وبه يقول
احمد بن حنبل واسحق وقال الشافعي تثبت بشهادة اربع نسوة بنا على مذهبه ان فيما
لا يطلع عليه الرجال يعتبر فيه شهادة اربع نسوة لتقوم كل امراتين مقام رجل وزعم ان الرضاع
مما لا يطلع عليه الرجال لانه لا يحل للاجانب النظر الى ثدي المراة وهو ضعيف لان نظر ذي الرحم
المحرم الى الثدي جايز وهو مقبول الشهادة في ذلك ولان الرضاع قد يكون بالوجور والسعوط
ويطلع عليه الرجال ولا تقبل فيه شهادة النسا وحدهن واحتج مالك بما روي في الجامع
الترمذي وغيره مسندا الى عقبة بن الحارث قال تزوجت امراة فجاءتنا امراة سودا فقالت
اني قد ارضعتكما فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت تزوجت فلانة بنت فلان فجاءت امراة

سودا فقالت اني قد ارضعتكما وهي كاذبة قال فاعرض عني قال فاتيته من قبل وجهه
فقلت انها كاذبة قال وكيف بها وقد زعمت انها قد ارضعتكما دعها عنك • ولنا ما روي اصحابنا
رحمهم الله تعالى في المبسوط عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال لا يقبل في الرضاع الا شهادة
رجلين او رجل وامراتين ولان الرضاع مما يطلع عليه الرجال لما قلنا فلا يجوز الاقتصار على شهادة
النسا كما في الاموال وكما في الحرمة بالطلاق ولان الحرمة وان كانت من حقوق الله تعالى وفيها
يقبل خبر الواحد لا يقبل الفصل عن زوال الملك اعني اذا ثبت حرمة الرضاع يزول ملك
النكاح لا محالة لان حرمة المحل مع ملك النكاح لا يجتمعان فيلزم من اثبات حرمة الرضا
ابطال ملك النكاح وابطال الملك لا يثبت الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين بخلاف ما اذا اخبر
عدل ان هذا اللحم ذبيحة المجوسي حيث تثبت الحرمة بخبره لانه لا يلزم من اثبات الحرمة زوال
ملك اليمين لان الحرمة مع ملك اليمين يجتمعان كما في الخمر فاعتبر ذلك امرا دينيا تقبل فيه خبر الواحد
والجواب عن الحديث قلنا ان اعراض النبي عليه الصلاة والسلام دليل
على ان الرضاع لا يثبت بخبر المراة وقوله دعها عنك ليس في اكثر الروايات كذا قال الترمذي
في جامعه ولين صح فنقول الامر بالمفارقة يدل على بقا النكاح لا على زواله او يحمل ذلك على
التنزه ونحن نقول به وهذا اخر كتاب النكاح شرحته بعون الفتاح ونوايب الدهر علي قد كثرت
وسحابه درت وكلابه ازبارت واسبطرت وانا على ما قال البحتري ولله دره

• رمتني صروف النايبات فاخطات • كذا الدهر يخطي مرة ويصيب •
• ولم انس الطف وارسب تارة • واظهر للرايين ثم اجيب •
• يد الله في نفسي الي جميلة • وافضاله فيها علي عجيب •

فلعل الناظر فيه يقول طولت وامللت فليتك انتقلت الى كتاب اخر ففتحت عن ورد مشرود
وروض معهود • من كلام احسن منه • وفصاحة ابين منه • واملح من ورد • على صفحتي خد
واعبق من قطر على ورق الورد • فها انا اشرع في كتاب الطلاق • والتوفيق من الخلاق • وله الحمد
والمنة • والطول والمنة • والله يقول الحق وهو يهدي السبيل • وهو حسبي ونعم الوكيل •

كتاب الطلاق

لما كان النكاح عبارة عن قيد شرعي به يصير بضع المراة حلالا للرجل ناسب ان يذكر الطلاق
عقيبه لانه رفع لذلك القيد ثم الطلاق مصدر قولهم طلقت المراة بضم العين وفتحها طلاقا
ويجوز ان يكون اسما بمعنى المصدر من طلق الرجل المراة تطليقا كالسلام والكلام من التسليم
والتكليم ثم الدليل على وقوع الطلاق قوله تعالى الطلاق مرتان وقوله تعالى لا جناح عليكم
ان طلقتم النسا الاية وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقد طلق رسول الله صلى الله عليه وسلم
سودة ثم راجعها وكذا حفصة ثم راجعها ونزل فيها قوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النسا فطلقوهن

لعدتهن في رواية قتادة عن انس رضي الله عنه قال طلق رسول الله صلى الله عليه وسلم
حفصة فانزل الله هذه الاية وقال له راجعها فانها صوامة قوامة وهي من احدى ازواجك
ونسايك في الجنة • وروي في الجامع الترمذي مسندا الى ابي هريرة رضي الله عنه قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جايز الا طلاق المعتوه المغلوب على عقله
قوله الطلاق على ثلاثة اوجه حسن واحسن وبدعي وهذه مسالة القدوري
اعلم ان الطلاق في الاصل على نوعين طلاق سنة وطلاق بدعة فالاول على قسمين حسن
واحسن اما الاحسن فهو ان يطلقها واحدة في طهر لم يجامعها فيه ثم لا يطلقها ثانية الى ان
تنقضي العدة ان لم يراجعها • واما الحسن فهو ان يطلقها في ثلثة اطهار عند كل طهر واحدة
والثاني هو طلاق البدعة على قسمين ايضا بحسب العدد وهو ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة
جملة او على التفريق في طهر واحد او بحسب الوقت وهو ان يطلقها في حالة الحيض او في طهر
جامعها فيه والاصل فيه ما روي البخاري وغيره مسندا الى نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله
عنه انه طلق امراته وهي حايض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال عمر بن الخطاب
رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شا امسك بعد وان شا طلق قبل ان
يمس فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النسا واشار به الى قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن
بيانه ان الله تعالى قابل الطلاق بالعدة وكل واحد منهما ذو عدد فبالقروء تنقسم احاد
احدهما على احاد الاخر كقول الرجل لاخر اعطيه ثلاثة الدراهم هولا الرجال الثلاثة ثم الوجوب
ليس بمراد من الامر المذكور في النص بالاجماع فيتعين ما دونه وهو السنة فاذا كان الطلاق
المفرق على الاطهار سنة فيكون الطلاق الموقع بكلمة واحدة جملة او على التفريق في
طهر واحد او في حيض او في طهر جامعها فيه بدعة لانها نقيض السنة وقد شرط رسول الله صلى
الله عليه وسلم التطليق قبل المسيس كما ترى وانما ثبت الحسن في طلاق السنة لان الحسن في
المامور به من قضية حكمة الامر وقد بيناه في التبيين وانما كان النوع الاخر احسن لانه ابعد
من الندامة يويده ما روي محمد بن الحسن في الاصل قال بلغنا عن ابرهيم النخعي رحمه الله
عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم انهم كانوا يستحبون الا يزيدوا
في الطلاق على واحدة حتى تنقضي العدة وان هذا افضل عندهم من ان يطلق الرجل ثلاثا
عند كل طهر واحدة **فان قلت** قد روي صاحب السنن مسندا الى ابن عمر
رضي الله عنهما عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال ابغض الحلال الى الله تعالى الطلاق
فكيف يثبت فيه الحسن مع كونه مبغضا **قلت** بالنسبة الى ساير انواعه لان طلاق
السنة حسن بالنسبة الى طلاق البدعة ثم احد نوعي طلاق السنة احسن بالنسبة الى النوع

الاحرمنه او نقول الحسن في الطلاق باعتبار انه ازالة الرق لان النكاح رق بالحديث
وكونه مبغضا باعتبار ان فيه كفران النعمة التي من الله تعالى بها على عباده قال تعالى ومن
اياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا فيكون حسنا من جهة ازالة الرق ومبغضا من جهة
كفران النعمة فلا منافاة لاختلاف الجهة **قوله** ولانه ابعد من الندامة واقل ضررا
بالمراة اي لان الاقتصار على الطلقة الواحدة في طهر لم يجامعها فيه ابعد من الندامة لان
الرجل اذا ندم على ما فعل يقدر على تدارك ما فات بالرجعة او بتجديد النكاح في غير
المدخول بها بخلاف ما اذا اوقع الثلاث وكذا هو اقل ضررا بالمراة وذاك لان الطلاق
اظهار الرغبة عنها وتتضرر المراة بذلك لانقطاع زوال نعمة النكاح عنها وكلما زاد عدد
الطلاق زاد الضرر بحيث ينسد باب الرجعة **قوله** ولا خلاف لاحد في الكراهة
معناه نحن لا نقول بالكراهة ولا خالفنا احد فيها حيث لا قايل بالكراهة يعني في الاقتصار
على الطلقة الواحدة في طهر لم يجامعها فيه بخلاف الثلاث فانها مكروهة اذا لم يفرق على الاطهار
عندنا اما عند مالك فهي مكروهة مفرقة كانت او مجموعة **قوله** وقال مالك انه بدعة
ولا يباح الا واحدة اي ان الطلاق المفرق على ثلاثة اطهار في المدخول بها بدعة ولا يباح
من الطلاق الا طلقة واحدة لان الاصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع نعمة النكاح التي من
الله بها على عباده وانما ابيح للحاجة الماسة الى الخلاص وقد اندفعت الحاجة بالواحدة فلا
يباح غيرها ولنا قوله تعالى الطلاق مرتان ثم قال او تسريح باحسان واراد به الثالثة فلا
تكون الزيادة على الواحدة بدعة لانه مشروع بموجب الاية كما ترى وقوله تعالى فطلقوهن
لعدتهن قال في الكشاف اي مستقبلات لعدتهن كقولك اتيته لليلة بقيت من المحرم اي مستقبلا
لها وفي قراة رسول الله صلى الله عليه وسلم في قبل عدتهن واذا طلقت المراة في الطهر المتقدم
للقرء الاول من اقرائها فقد طلقت مستقبلة لعدتها وقد بينا قبل هذا ان الطلاق ذو عدد
والعدة ذات عدد فقوبل احدهما بالاخر فينقسم احاد احدهما على احاد الاخر ضرورة وقد روي
عن النبي عليه الصلاة والسلام انه قال لابن عمر رضي الله عنه حين طلق امراته وهي حايض
ما هكذا امرك الله تعالى انما السنة ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلقها لكل قرء تطليقة
ولان الاصل في الطلاق الحظر كما قال مالك والاباحة للحاجة الى الطلاق بسبب العجز عن الامساك
بالمعروف عند عدم موافقة الاخلاق والحاجة سبب العجز امر مبطن فاقيم دليل الحاجة مقامها
وهو الاقدام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة فيها وهو الطهر الخالي عن الجماع فلما تكرر دليل
الحاجة جعلت كان الحاجة الى الطلاق تكررت فابيح تكرار الطلاق المفرق على الاطهار لان الدليل
اقيم مقامها تيسيرا فدار الحكم معه وجودا وعدما وانما قلنا ان الطهر الخالي عن الجماع زمان
تجدد الرغبة لان الحيض زمان النفرة وكذا الطهر اذا وجد فيه الجماع تفتر رغبة الرجل فيهما

فلا يكون الاقدام على الطلاق في الحيض او في الطهر بعد الجماع دليل الحاجة فلا يكون مباحا
قوله ثم قيل الى اخره يعني اختلف المشايخ في الطلاق السني قال بعضهم يوقع في اول
الطهر كما طهرت من الحيض وهو الاظهر لان محمدا قال في الاصل اذا اراد ان يطلقها ثلاثا طلقها
واحدة اذا طهرت من الحيض وذلك لانه لو اخر ربما يقع فيه الجماع لان الطهر زمان تجدد الرغبة
فالطلاق بعده يكون بدعيا وهو معنى قوله فيبتلى بالايقاع عقيب الوقاع فيكره الناس وقال
بعضهم يوخر الايقاع الى اخر الطهر كيلا يلزم تطويل العدة وفيه ضرر بالمراة لانه اذا لم يوخر
يكون عدتها ثلاثة اطهار وثلاث حيض كوامل فتطول عدتها لا محالة قال في خلاصة الفتاوي
واختار بعض مشايخنا تاخير الطلاق الى اخر الطهر ثم قال وهو رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة
قوله وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة او ثلاثا في طهر واحد وهذا مذهبنا
وقال الشافعي لا اعرف في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة بل الكل مباح وربما يقول ايقاع الثلاث
جملة سنة حتى اذا قال لامراته انت طالق ثلاثا للسنة وقع الكل في الحال عنده كذا في المبسوط
فالحاصل ان عندنا معتبر في طلاق السنة التفريق كالوقت وعند مالك يعتبر الوحدة والوقت
وعند الشافعي يعتبر الوقت ولا يلتفت الى العدد والبحث مع مالك قد مضى وللشافعي قوله تعالى
لا جناح عليكم اذا طلقتم النسا وهذا لانه مطلق فيتناول الجمع والتفريق وروي عن عويمر
العجلاني انه لما لاعن امراته قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فهي طالق ثلاثا ولم
ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ايقاع الثلاث جملة وعبد الرحمن بن عوف طلق امراته
تماضر ثلاثا في مرض موته ولان الطلاق في الاصل مباح لانه مشروع فيكون الجمع والتفريق سوا
الا اذا انضم اليه معنى محرم وهو تطويل العدة كما اذا طلقها في حالة الحيض لان الحيض الذي وقع
فيه الطلاق ليس بمحسوب من العدة بالاجماع او تلبيس امر العدة عليها كما اذا طلقها في طهر جامعها فيه
لانها لا تدري حايل فتعتد بالاقرا او حامل فتعتد بوضع الحمل ولنا قوله تعالى الطلاق مرتان
بيانه ان اللام فيه للجنس لعدم العهد ولزوم فساد المعنى على تقدير ارادة الحقيقة فيكون الشرع
في جنس الطلاق مفرقا وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن اي مستقبلات لعدتهن وهذا لا يكون الا
في التفريق دون الجمع وقد روي ان محمود بن لبيد رضي الله عنه طلق امراته ثلاثا عند رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله اتلعبون بكتاب الله تعالى وانا بين اظهركم واللعب بكتاب
الله تعالى هو ترك العمل به حرام فيكون ايقاع الثلاث جملة حراما ولان الاصل في الطلاق الحظر
لما فيه من قطع نعمة النكاح التي من الله تعالى بها على عباده بقوله تعالى ومن اياته ان خلق لكم
من انفسكم ازواجا يويده قوله عليه السلام ابغض الحلال الى الله تعالى الطلاق الا انه ابيح
للحاجة الى الخلاص والحاجة تتكرر عند تكرر الاطهار بل ما قلنا بخلاف ما اذا لم يتكرر فلا يكون الجمع
في طهر واحد حلالا ولان في الجمع سد باب التلافي فيكون حراما للزوم معارضة الشرع لانه تعالى

اي ان يطلقها ثلاثا على التفريق في طهر واحد

انهاء

قال لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك امرا اي يبدو له فيراجعها والفقه فيه ان الاستمتاعات
تتكرر كالعتاق وكان ينبغي ان لا يشرع الطلاق مكررا الا انه شرع مكررا لمعنى التلافي عند
الندم فلا يجوز له تفويت هذا المعنى على نفسه بعد ما نظر الشرع له كما انه لا يباح له الطلاق
في الحيض لانه يندم اذا جاء اوان الطهر ولا معنى لتطويل العدة ولا للتلبيس لانه اذا طلقها في الطهر
ثم طلقها في الحيض يكره بالاتفاق وليس ثم تطويل ولا تلبيس **والجواب** عن الاية
مفعول مدحض بها الطلاق حالة الحيض والطلاق في طهر جامعها فيه فيحصل المنازع وهو الجمع كما تلو
وحديث العجلاني لا يجوز الاحتجاج به للخصم لان مذهبه ان الفرقة تقع بمجرد اللعان فيكون تطليق
الاجنبية وحديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه وما شابهه محمول على طلاق السنة بان قال
انت طالق ثلاثا للسنة لان الاليق بحالهم ان يحملوا على وفاق الكتاب والسنة ولان تقليد الصحابي
ليس بحجة عنده فكيف يحتج بفعل الصحابي علينا • ثم اعلم ان بعض الناس قالوا اذا طلق الرجل امراته
ثلاثا بكلمة واحدة وقعت عليها واحدة اذا كانت في وقت سنة وذلك ان تكون طاهرا من غير
جماع والزيدية من الشيعة يقولون تقع واحدة والامامية يقولون لا يقع شي لهم ما روي في
السنن وشرح الاثار مسندا الى ابن جريج قال اخبرني ابن طاوس عن ابيه ان ابا الصهبا قال لابن
عباس رضي الله عنهما اتعلم ان الثلاث كانت تجعل واحدة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابي بكر وثلث من امارة عمر رضي الله عنهما قال ابن عباس نعم ولان الله تعالى امر عباده ان
يطلقوا نساءهم لوقت على صفة فاذا طلقوا على غير ما امر به لا يقع كما اذا امر رجل رجلا ان يطلق
امراته في وقت او على شرط فطلقها بخلاف ذلك لا يقع فكذلك هذا • وروي في السنن
ايضا مسندا الى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال انت طالق ثلاثا بفم واحد فهي واحدة

اذا قال

ولنا ما روي في السنن مسندا الى الزهري عن ابي سلمة بن عبد الرحمن ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان
عن محمد بن اياس ان ابن عباس وابا هريرة وعبد الله بن عمرو بن العاص سئلوا عن البكر يطلقها
زوجها ثلاثا فكلهم قالوا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وحدث الطحاوي في شرح الاثار عن ابن
مرزوق عن ابي حذيفة عن سفيان عن الاعمش عن مالك بن الحرث قال جاء رجل الى ابن عباس فقال
ان عمي طلق امراته ثلاثا فقال ان عمك عصى الله تعالى فاثم واطاع الشيطان فلم يجعل له مخرجا
قلت كيف ترى في رجل يحلها له فقال من يخادع الله يخادعه • وحدث الطحاوي ايضا باسناده
الى معاوية بن ابي عياش الانصاري انه كان جالسا مع عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر فجاءهما محمد
بن اياس بن البكير فقال ان رجلا من اهل البادية طلق امراته ثلاثا قبل ان يدخل بها فما تريان
فقال ابن الزبير ان هذا امر ما لنا فيه قول فاذهب الى ابن عباس والى ابي هريرة فاسالهما ثم ايتنا
فاخبرنا فذهب فسالهما فقال ابن عباس لابي هريرة رضي الله عنهم افته يا ابا هريرة فقد جاءتك
معضلة فقال ابو هريرة الواحدة تبينها والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجا غيره رواه مالك في الموطا

ايضا الا انه قال في اخره وقال ابن عباس مثل ذلك • وروى الطحاوي باسناده الى سعيد بن جبير
ان رجلا سال ابن عباس عن رجل طلق امراته مائة فقال ثلاث تحرمها عليه وسبعة وتسعون في رقبته
انه اتخذ ايات الله هزوا • وروى الطحاوي ايضا عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وانس بن
مالك مثل ذلك فعلم بذلك ان ما رواه الخصم ليس بصحيح ولئن صح فانه منسوخ بما روينا لان ابن عباس
افتى بخلاف ما روي عنه الخصم وهذا لان الاشياء كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
على معاني فجعلها اصحابه رضي الله عنهم بعده على خلاف ذلك لمعنى يقتضيه حيث كان يخفى الامر
على من بعدهم فكان ذلك منهم حجة ناسخة لما قبلنا الا ترى ان بيع امهات الاولاد حرام باجماع
الصحابة وكان يفعل قبل ذلك وكذا التوقيت في حد الخمر ثبت باجماعهم ولم يكن قبل ذلك توقيت
فكذا الطلاق الثلاث لما حكموا بوقوعها جملة واجمعوا عليه لم يجز لنا خلافهم لان اجماعهم حجة غاية
ما في الباب ان ايقاع الطلاق الثلاث جملة منهي والنهي لا يعدم المشروعية كما في صوم يوم العيد
وقد عرف في الاصول بل هو دليل ظاهر على تحقق المنهي عنه الا ترى ان سنة الاحرام ان يحرم بعد
ما يتطهر ويلبس ازارا ورداء فلو احرم وعليه جبة او قميص او موجب لزمه الاحرام وكذلك من
افتتح في التطوع بعد العصر كان جائزا وقد اخطا السنة وكذلك اذا ترك الترتيب في الوضوء يكون جائزا
مع انه اخطا السنة وكذا اذا اشتغل بالبيع بعد الاذان يوم الجمعة يكون جائزا مع انه مكروه لقوله
تعالى وذروا البيع وقياسهم على الوكيل ضعيف لان الوكيل يتصرف بحكم الامر فاذا خالف الامر لا يقع
تصرفه صحيحا بخلاف الزوج فان تصرفه بحكم الملك فانه صار مالكا للطلقات بعقد النكاح فيقع تصرفه
جائزا وان كان منهيا كالظهار فانه يقع وان كان منهيا لكونه منكرا من القول وزورا **فان**
قلت نكاح المعتدة من الغير لا يجوز لانه منهي فينبغي ان لا يجوز الطلاق الثلاث بكلمة
واحدة لانه منهي **قلت** لا نسلم ان القياس صحيح لان الطلاق خروج عن النكاح وبين الدخول
في الشيء والخروج عنه بون الا ترى ان الصلاة يصح الخروج عنها بفعل منهي كما يصح بفعل مشروع ثم
لا يجوز الدخول في الصلاة بفعل منهي فكذا هنا يجوز الخروج من النكاح بفعل منهي ولا يجوز الدخول
فيه بفعل منهي فافهم وكان القياس على صوم يوم العيد ان يقع نكاح المعتدة جائزا مع الفساد الا ان
النكاح لما لم ينفك عن الحل لم يحتمل الفساد ولهذا لم يشرع في موضع لا حل فيه كالام والبنت ونحوهما
قوله حتى يستفاد به الحكم بضم الدال لانه حال اي يستفاد بالطلاق الحكم وهو وقوعه
قوله لان المحرم بكسر الرا المشددة اي المحرم للطلاق وعوز فيها بان يقال ان المحظور تطويل
العدة لا نفس الطلاق فانه مباح **قوله** وهي في المفرق على الاطهار ثابتة اي الحاجة الى الطلاق
ثابتة في الطلاق المفرق على الاطهار نظرا الى دليل الحاجة وهو الاقدام على الطلاق في زمان تجدد
الرغبة **قوله** والمشروعية في ذاته الى اخره جواب لقول الشافعي والمشروعية لا تجامع الحظر
يعني ان الطلاق مشروع بالنظر الى ذاته محظور لمعنى في غيره وهو ان فيه قطع النكاح الذي تعلق به

المصالح الدينية والدنيوية ولا منافاة لاختلاف الجهة فلم يلزم من اثبات المشروعية انتفا
الحظر **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله والاباحة للحاجة الى الخلاص اي اباحة الطلاق باعتبار
الحاجة وهي تندفع بالواحدة فلا حاجة الى الثلاث فكذا هنا تندفع بالواحدة فلا حاجة الى التنتين
بخلاف المفرق على الاطهار فان الحاجة ثمه متحققة نظرا الى الدليل وقد مر بيانه **قوله**
واختلفت الرواية في الواحدة البائنة اي اختلفت الرواية عن اصحابنا رضي الله عنهم فيما اذا
طلق الرجل امراته في طهر لم يجامعها فيه طلقة واحدة بائنة فعلى رواية كتاب الطلاق من الاصل يكره
لانه قال اخطا السنة وعلى رواية زيادات الزيادات لا يكره وجه رواية زيادات الزيادات ان نفس
الابانة لا تنافي السنة كما في الثالثة في المفرقة على الاطهار وكذا في الخلع فانه باين ومع هذا لا
يكره وكذا الطلاق قبل الدخول باين فلا يكره ووجه رواية الاصل ان اباحة الطلاق للحاجة ولا
حاجة الى صفة زايدة فيكره الواحدة البائنة كالثانية والثالثة في غير المفرق على الاطهار **قوله**
وفي الزيادات كان ينبغي ان يقول وفي زيادات الزيادات لان محمدا ذكر هذه المسالة فيها لا في
الزيادات ويحتمل انه وقع سهوا من الكاتب او يحتمل انه انما قال كذلك لان زيادات الزيادات
من تمة الزيادات **قوله** والسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها وقد
ذكرناها في اول الباب يعني ان السنة في الطلاق من حيث العدد ان يطلقها واحدة ويتركها حتى تنقضي
عدتها وانما سمي الواحد عددا مجازا لانه اصل العدد وهو ليس بعدد حقيقة لان العدد ما يوازي
نصف مجموع حاشيتيه عن بعد سوا وليس للواحد الا حاشية واحدة **قوله** والسنة في الوقت
تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه • اعلم ان السنة في الطلاق من
حيث الوقت يعتبر في حق المدخول بها خاصة والمراد بها ان يطلقها في طهر خال عن الجماع اما غير المدخول
بها فيطلقها في الطهر والحيض جميعا ولا يكره وهذا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
لابن عمر رضي الله عنه حين طلق امراته وهي حايض ما هكذا امرك الله تعالى انما السنة ان تستقبل
الطهر استقبالا فعلم بهذا ان الطلاق في حالة الحيض مكروه لمخالفة السنة بخلاف غير المدخول بها
فان طلاقها لا يكره في حالة الحيض والفرق ان المبيح للطلاق هو الحاجة الى التفصي عن عهدة النكاح عند عدم
موافقة الاخلاق والاقدام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر الخالي عن الجماع يدل على الحاجة
فلا يكره لوجود المبيح وهو الحاجة بخلاف الطلاق في حالة الحيض فانه لا يدل على الحاجة لانه ليس زمان
الرغبة فيها بل هو زمان النفرة فربما يحمله على الطلاق نفرته عنها لتلوثها بالدم فيطلقها بلا حاجة الى
الطلاق ثم اذا جاء زمان الطهر يندم على ما فعل فيكره الطلاق في الحيض لعدم المبيح وكذا الطلاق في
طهر جامعها فيه يكره لانه تفتر رغبته فيها بالجماع فيطلقها بلا حاجة او لان في الطلاق في الحيض يلزم تطويل
العدة وفي الطلاق في الطهر يلزم تلبيس امر العدة او يندم اذا جاء اوان الطهر او ظهر الحبل واليه اشار
تعالى في قوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك امرا اي يبدو له فيراجعها بخلاف غير المدخول

فان رغبته المرء فيها لا تفتر بحيضها ورغبته بعد الحيض كما كانت قبله لان مقصوده لم يحصل منها
فكان اقدامه على الطلاق لحاجته اليه لا لنفرته عنها فلم يكره ولانه لا يلزم تطويل العدة لعدم
وجوبها على غير المدخول بها ولا يلزم التلبيس ايضا لانه بالجماع وكلامنا في غير المدخول بها فان قلت
العبرة بعموم اللفظ لا لخصوص السبب على ما عرف في اصول الفقه وقد قال عليه الصلاة والسلام
لابن عمر رضي الله عنه ما هكذا امرك الله تعالى فيكيف فرقتم بين الحايض والحايض الدخول بعد
في الكراهة وعدمها • قلت المراد منه المدخول بها بدليل ما روينا من الصحيح البخاري في اوايل
الباب حيث قال في اخر الحديث فتلك العدة التي امر الله ان يطلق لها النسا ولا عدة في غير
المدخول بها فلا يكون مرادة الا ان زفر يقيسها على المدخول بها فيكره طلاقها في الحيض وجوابه
ان القياس مع وجود الفارق فاسد وقد امضينا الفرق فافهم **قوله** واذا كانت المراة
لا تحيض من صغر او كبر فاراد ان يطلقها ثلاثا للسنة طلقها واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى
وهذه مسالة القدوري واراد بالتي لا تحيض من صغر التي لا تبلغ حد البلوغ وبالتي لا تحيض من
كبر الايسة وفي حد الاياس اختلاف المشايخ والمختار انه مقدر بخمس وخمسين سنة ثم اذا رات
الدم بعد ذلك هل يكون حيضا اختلفوا فيه ايضا والمختار انه حيض لان الحكم بالاياس كان بالاجتهاد
فاذا رات الدم فهو حيض بالنص فيبطل حكم الاياس الثابت بالاجتهاد ولهذا قال بعض المشايخ انما
يكون حيضا اذا رات دما اسود او احمر اما اذا رات اصفر او اخضر لا يكون حيضا لان كون هذا
الدم حيضا ثبت بالاجتهاد فلا يبطل حكم الاياس بالاجتهاد كذا في الفتاوي الولوالجي وغيره
وانما قيد القدوري بالصغيرة والايسة لان التي يمتد طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة لان
الشهر ليس من فصول عدتها وانما يفرق الطلاق على الاشهر في الصغيرة والايسة فيفصل بين طلاقين
بشهر لان الشهر في حقهما فصل من فصول العدة كالحيضة فصل من فصول العدة في حق ذوات الاقرا
قال تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن
اي ان اشكل عليكم حكمهن وجهلتم كيف تعتددن فهذا حكمهن ومعنى قوله واللائي لم يحضن اي
عدتهن ثلاثة اشهر ايضا لكن حذف الخبر لدلالة المذكور عليه ثم بالحيضة يفصل بين كل طلاقين
في ذوات الاقرا فكذلك بالشهر يفصل بينهما في الصغيرة والايسة ثم اعلم ان الشهر قايم مقام الحيض
والطهر في حقهما او مقام الحيض وحده فيه اختلاف المشايخ قال شمس الايمة السرخسي في المبسوط قايم
مقام الحيض وحده واستدل بمسالة الاستبرا ان استبرا الامة اذا كانت لا تحيض من صغر او كبر
بالشهر ولا شك ان الشهر قايم مقام الحيض لا الطهر واليه ذهب في الهداية وقال بعضهم قايم مقام
الحيض والطهر جميعا واليه ذهب صاحب النافع وغيره فانا اقول لا اسلم ان الشهر قايم مقام الحيض
وحده ولين كان كذلك لم يحتج الى اقامة ثلاثة اشهر مقام ثلاث حيض بل يكفي اقامة شهر واحد مقام
ثلاث حيض لان الحيض اكثره عشرة ايام ومدة ثلاث حيض يحصل في شهر واحد وهذا ظاهر لكن

تحمل مسلة زيادات الزيادات كانها مسلة الزيادات ح

هو ح

فاذا مضى شهر طلقها اخرى ح

يعني ح

فان

اللازم منتف فينتفي الملزوم وايضا لو جعل كل شهر منزلة حيضة واحدة حكما يلزم ان يكون
الطلاق بدعيا لا سنيا والتقدير بخلافه لانه يلزم ان يكون الطلاق في زمان الحيض حكما لانه
اقيم مقامه وايضا في ذوات الاقرا يتخلل الطهر بين كل حيضتين فاعتبر الطهر ثمه وهو الاصل
فيعتبر في الذي قام مقامه ايضا ولا نسلم مسالة الاستبرا ايضا لان المنظور اليه لو كان هو الحيض
وجده لحصل الاستبرا بعشرة ايام من غير انتظار الى شهر • قال ابن العميد الاتقاني رحمه الله هذا
مما سنح به خاطري في هذا المقام **قوله** في حقها بالشهر اي في حق الامة التي لا تحيض من صغر
او كبر **قوله** وهو بالحيض اي بالاستبرا **قوله** ثم ان كان الطلاق في اول الشهر
تعتبر الشهور بالاهلة • اعلم ان طلاق التي لا تحيض من صغر او كبر يفرق على الاشهر الثلاثة بالاتفاق
لكن لا يخلو من احد الامرين اما ان يوقع اول الطلقات في غرة الشهر او في خلال الشهر ففي الاول يعتبر
الشهور بالاهلة بالاتفاق ناقصا كان الشهر او كاملا وفي الثاني يعتبر الشهور بالاهلة بالاتفاق
ناقصا كان الشهر او كاملا وفي الثاني يعتبر الشهور بالايام بالاتفاق في حق تفريق الطلاق
وهي ثلثون ثلثون اما في حق انقضا العدة عند ابي حنيفة رضي الله عنه يعتبر الاشهر الثلاثة
بالايام ايضا وعندهما يكمل الاول بالاخير بالايام ثلاثين يوما والمتوسطان يعتبران بالاهلة
لهما ان الاصل في الاشهر الاهلة • قال تعالى يسالونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس الا
اذا تعذر اعتبار الاهلة فحينئذ يعتبر الاشهر بالايام وقد تعذر اعتبار الاهلة في الاول
والاخير فيكمل احدهما بالاخر ولا تعذر في المتوسطين فاعتبرت الاهلة كما هو الاصل • ولابي حنيفة رضي
الله عنه ان الشهر الاول لما لم يتم لا يدخل الشهر الثاني فاذا تم الاول بايام الثاني ينتقص الثاني لا
محالة فلا يمكن اعتبار الهلال فيه ايضا فيكمل الثاني بالثالث ثم الثالث ينتقص فيكمل بالرابع فيعتبر ثلاثة
اشهر تسعين يوما لتعذر الاهلة في الكل وعلى هذا الخلاف اذا استاجر دارا شهورا معلومة
او سنة في خلال الشهر فعند ابي حنيفة تكون السنة ثلثماية وستين يوما وعندهما يكمل الاول
بالاخير وما بينهما فيعتبر بالاهلة وعلى هذا الاجل في البيع **قوله** وان كان في وسطه
هو بسكون السين فكل موضع يصلح فيه معنى بين فهو بالسكون والا فبالتحريك كذا قال اهل
اللغة ولكن الوسط بالسكون يستعمل ظرفا فلم يكن حاجة الى كلمة في بخلاف الوسط بالتحريك
فانه اسم لا بد له من في فيقال جلست في وسط المسجد وقد عرف في موضعه **قوله** ويجوز
ان يطلقها ولا يفصل بين وطيها وطلاقها بزمان • اعلم انه اذا اراد ان يطلق الصغيرة والايسة
للسنة يطلقها متى شا ولا يشترط بين وطيها وطلاقها الفصل بشهر • وقال زفر لا بد من الفصل
بشهر له ان السنة في حق ذوات الاقرا ان يطلقها بعد وطيها اذا حاضت وطهرت والشهر في حق
الصغيرة والايسة قايم مقام حيض وطهر فيفصل بشهر بين الوطي والطلاق • ولنا ان الكراهة
في ذوات الاقرا لمعنى الندم اذا ظهر الحبل فاشترط ان تحيض وتطهر بعد الوطي وهذا المعنى معدوم

في الصغيرة والايسة لعدم توهم الحبل فلا يشترط الفصل بشهر **قوله** لا يتوهم الحبل فيها
اي في المراة التي لا تحيض من صغر او كبر **قوله** باعتباره اي باعتبار توهم الحبل **قوله**
عند ذلك يشتبه وجه العدة اي عند توهم الحبل يشتبه على المراة وجه عدتها فلا تدري انها حايل
فتعتد بالاقرا او حامل فتعتد بوضع الحمل **قوله** ولكن يكثر من وجه اخر اي يكثر الرغبة • لا يقال
اذا تعارض دليل كثرة الرغبة مع دليل فتور الرغبة يتساقطان **لانا نقول**
لا يلزم من زوال الكثرة زوال اصل الرغبة فيكون الاقدام على الطلاق في زمان الرغبة
وهذا التصحيح مما يرد على كلام صاحب الهداية والتحقيق في الباب ما قلنا من المعنى ولا **قوله**
وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع وهذه ايضا من مسايل القدوري وذلك لان الكراهة في الطلاق
بعد الجماع لمعنى الندم بظهور الحبل وهو المعنى لا يصلح في الحبلى لانه اذا طلقها مع العلم بالحبل
فالظاهر انه لا يندم قال القدوري رحمه الله ويطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين
بشهر عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد لا يطلقها للسنة الا واحدة ولفظ الجامع الصغير
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل يريد ان يطلق امراته ثلاثا للسنة وهي حامل
قال يطلقها الساعة واحدة وبعد شهر اخرى وبعد وهو قول ابي يوسف وقال محمد لا تطلق
الحامل للسنة الا واحدة وقول زفر مثل قول محمد كذا في الكافي للحاكم الشهيد رحمه الله
وشروح الجامع الصغير والمختلف وغيرها واستدل محمد في الاصل وقال بلغنا ذلك عن ابن
مسعود وجابر بن عبد الله والحسن البصري رضي الله عنهم • بيانه ان قول الصحابي اذا كان
فقيها مقدم على القياس ولان الشهر ليس من فصول عدة الحبلى ولهذا لا يعتبر انقضا العدة
بالشهر اصلا والشرع ورد بتفريق الطلاق على فصول العدة ولا فصول هنا فلا تفرق الطلاق
على الاشهر كما في الممتد طهرها بخلاف الايسة والصغيرة فان الشهر ثمه فصل من فصول العدة ولان
مدة الحبل وان طالت بمنزلة فصل واحد فلا يصلح لتفريق الطلاق الا ترى ان الاستبرا يتقدر
بها ولابي حنيفة وابي يوسف ان هذه مدة عدة فيفرق عليها الطلاق للسنة بالاشهر كما في عدة
الايسة والصغيرة والجامع كينونة الشهر بمنزلة طهر في كونه زمان تجدد الرغبة وهذا لان
الاصل في الطلاق الحظر وانما ابيح للحاجة الى الخلاص ودليل الحاجة زمان تجدد الرغبة
والزمان الممتد يصلح دليلا للحاجة وادنى ذلك شهر ولهذا تقدر به التقادم في الحدود ولنا
لو حلف ليقضين حق فلان عاجلا كان المراد ما دون الشهر قال شمس الايمة السرخسي الحامل
لا تحيض والشهر في حق من لا تحيض فصل من فصول العدة في حق انقضا العدة وتفريق الطلاق و
هكذا في حق انقضا العدة وجدنا ما هو اقوى من الشهر وهو وضع الحمل وفي حق تفريق الطلاق
لم نجد ما هو اقوى من الشهر فبقي الشهر فصلا من فصول العدة في حق تفريق الطلاق وان لم يبق
في حق انقضا العدة هذا لفظه في مبسوطه **قال ابن العميد الاتقاني** والاصح عندي

مذهب محمد رحمه الله لان الله تعالى اوجب تفريق الطلاق على فصول العدة في قوله تعالى
وطلقوهن لعدتهن وهنا في مدة الحبل لا يعتبر الشهر فصلاً من فصول العدة فلا يفرق الطلاق
على الاشهر ولهذا يقدر انتهاء الحبل بوضع الحمل لا بالاشهر وللقايل ان يمنع كلام شمس الايمة ويقول
لا نسلم ان الشهر بقي فصلاً في حق تفريق الطلاق وان لم يبق في حق انقضاء العدة وهذا لان
تفريق الطلاق على فصول العدة بالاية ولا فصول في عدة الحبلى لانها بوضع الحمل بالنص فلا
يكون تفريق الطلاق ايضا لعدم الفصول في عدة الحبلى فلا تطلق الا واحدة او نقول الشهر
في حق من لا تحيض جعل فصلاً من فصول العدة في حق انقضاء العدة وتفريق الطلاق جميعا والحبلى
لا تحيض ولم يجعل الشهر فصلاً من فصولها في حق تفريق الطلاق جميعا والحبلى لا تحيض ولم
يجعل الشهر فصلاً من فصولها في حق تفريق الطلاق ايضا لانه حيث جعل فصلاً جعل في الامرين
جميعا فاذا لم يجعل في احدهما لا يجعل في الاخر ايضا **قوله** لكونه غير معلق الضمير
راجع الى الوطي يعني ان زمان الحبل انما كان زمان الرغبة في الوطي لان الوطي في حالة الحبل
غير معلق فلا يحتفي بونه الولد **قوله** او فيها عطف على قوله في الوطي والضمير راجع
الى الحامل يعني ان زمان الحبل زمان الرغبة في الوطي لما قلنا او هو زمان الرغبة في الحامل
لاجل حصول ولده من الحامل لان الولد داعي الى رغبة الرجل في امه فلما كان الزمان زمان الرغبة
لا يكره طلاقها عقيب الجماع **قوله** فصار كالممتد طهرها اي صار الشهر في حق الحامل كالشهر
في الممتد طهرها اي صار الشهر في حق الحامل كالشهر في الممتد طهرها لانه ليس من فصول العدة فيهما
جميعا فلا يعتبر بالشهر في حق تفريق الطلاق ٭ وقوله كالممتد طهرها بجر الممتد بدون التانيث
في جر ورفع طهرها على انه فاعل لاسم الفاعل واذا اضيف الممتد الى الطهر فلا بد من التانيث
فتقول كالممتدة الطهر فعلى كلا التقديرين موصفة لمحذوف اي كالمراة الممتد طهرها كقوله
تعالى من هذه القرية الظالم اهلها وانما لم يتبع الصفة الموصوف في هذه القرية الظالم اهلها
وانما لم يتبع الصفة الموصوف في هذه الصورة في التانيث لانها فعل ما هو من سببه وعلى الوجه
الثاني تقديره كالمراة الممتدة الطهر ونظيره من كلام العرب مررت بامراة حامل وشاحها ومررت
بامراة حاملة الوشاح وقد عرف في موضعه **قوله** دليلها او دليل الحاجة **قوله**
وهذا اشارة الى كون الشهر دليل الحاجة وانما قال على ما عليه الجبلة السليمة لان الشخص ربما
لا يرغب في المراة في اكثر من شهرين وثلاثة لانه عارضة في ذاته اما الشخص السليم عن الانه فلا بد
ان يتجدد رغبته في المراة في شهر فصلح الشهر دليلاً على الحاجة **قوله** بخلاف الممتد طهرها لان
العلم في حقها الطهر وهو مرجو فيها في كل زمان يعني ان دليل الحاجة على ايقاع الطلاق في حق
الممتد طهرها هو الطهر بعد الحيض مرجو منها في كل زمان لانه يمكن ان تحيض فتطهر بخلاف الحبلى فان
الطهر بعد الحيض لا يرجى منها لانها اذا رات دما لا يعتبر حيضا فلما كان كذلك جعل الشهر دليل

للسنة

العدة وفي حق انقضا العدة فلا يجعل فصلا من فصولها

والطهر بعد الحيض

الحاجة في الحبلى دون الممتد الطهر **قوله** واذا طلق الرجل امراته في حالة الحيض وقع الطلاق
وهذه من مسايل القدوري فيها اختلاف بيننا وبين الشيعة فان عندهم لا يقع الطلاق كما قالوا
في الطلاق الثلاث بكلمة واحدة لنا ان النهي يقتضي التصور ولا يعدم المشروعية لان الشارع
نهانا عن فعل يكون اذ لا يصح ان يقال للاعمى لا تبصر وللانسان لا تطر فيقع الطلاق في حالة
الحيض وان كان منهيا ولان النهي في المعنى لغيره لا لمعنى في ذاته فلا يعدم المشروعية وذاك
لان النهي عن الطلاق في حالة الحيض انما ورد لمعنى تطويل العدة لا لذات الطلاق لان الحيض
الذي وقع فيه الطلاق ليس بمحسوب من العدة فيلزم تطويل العدة فتتضرر المراة به ولان النبي
صلى الله عليه وسلم امر ابن عمر رضي الله عنهما حين طلق امراته حايضا بالمراجعة والرجعة
تقتضي سابقة الطلاق لا محالة وباقي التقرير مر في بيان طلاق البدعة **قوله**
ويستحب له ان يراجعها وهذا لفظ القدوري ايضا ٭ وقال محمد في الاصل ينبغي له ان يراجعها
وذاك لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بالمراجعة ابن عمر رضي الله عنهما ولانه اذا لم يراجعها
تبين المراة بطلاق محظور وتطول العدة واذا راجعها ينعدم ذلك فلذا قال ينبغي له ان يراجعها
قال صاحب الهداية الاستحباب قول بعض المشايخ والاصح انه واجب ولنا فيه نظر لان محمدا
لم يذكر في الاصل بلفظ الوجوب بل قال ينبغي له ان يراجعها قال في الاصل واذا طلق الرجل امراته
وهي حايض فقد اخطا السنة والطلاق واقع عليها فينبغي له ان يراجعها فاذا طهرت من حيضة
اخرى طلقها واحدة قبل الجماع فتصير طلقتين الى هنا لفظ محمد في الاصل وشمس الايمة السرخسي رحمه
الله تعالى نقل في المبسوط لفظ محمد كذلك ولم يذكر الوجوب ثم يحتمل ان يكون الرجعة واجبة
لان الامر بالمراجعة مطلق ومطلقه يدل على الوجوب وفيها رفع المعصية بقدر الامكان لان
طلاق الحايض محظور بدعي فيكون معصية لا محالة فاذا راجعها يرتفع اثر ذلك وهو العدة
وفيها دفع ضرر تطويل العدة على المراة وكل من رفع المعصية ودفع الضرر واجب فيكون الرجعة
واجبة لكن لا يدل جميع ذلك على ان ما ذكره القدوري قول بعض المشايخ مع ان محمدا قال في
الاصل لفظا يدل على الاستحباب **قوله** وهذا اشارة الى قوله عليه السلام فليراجعها
والاصح انه واجب الضمير راجع الى المراجعة او الرجعة على تاويل الرجوع او فعل الرجعة ٥
قوله يرتفع اثره اي اثر المعصية وتذكير الضمير على تاويل العصيان والمعصية الطلاق
في حالة الحيض واثره العدة ويجوز ان يقال الضمير راجع الى الطلاق ولكن الاول اظهر لكونه
اقرب والمعنى واحد **قوله** قال فاذا طهرت وحاضت ثم طهرت فان شا طلقها وان شا
امسكها ايه قال القدوري في مختصره كذلك ثم قال صاحب الهداية وهكذا ذكر في الاصل اي
ذكر محمد في المبسوط هكذا لانه قال فيه فاذا طهرت من حيضة اخرى طلقها واحدة قبل الجماع وهذا
يدل على ان الطهر الذي يباح فيه الطلاق هو الطهر الذي بعد حيضة اخرى لا الطهر بعد

لا عن فعل لا يتكون في غيره

بعد حيضة اوقع فيها الطلاق ثم قال صاحب الهداية ذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي
يلي الحيضة ثم قال قال ابو الحسن الكرخي ما ذكره قول ابي حنيفة وما ذكر في الاصل قولهما يعني ان
الشيخ ابا الحسن وفق بين الروايتين فقال رواية الطحاوي قول ابي حنيفة ورواية الاصل قول ابي
يوسف ومحمد • وقال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي ولو طلقها في حالة الحيض وهو
مدخول بها ثم راجعها ثم اراد ان يطلقها في الطهر الذي عقيب هذا الحيض له ذلك في قول ابي
حنيفة وزفر رضي الله عنهما وفي قول ابي يوسف ليس له ذلك وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي
قوله مع ابي حنيفة رضي الله عنه • وذكر ابو الليث في مختلفه قوله مع ابي يوسف كذا في
شرح الطحاوي وقال الطحاوي في مختصره وقال ابو حنيفة اذا راجعها بعدما طلقها في الحيض
جاز له ان يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة • قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي
قال محمد في كتاب الطلاق واذا طلقها في الحيض راجعها فاذا طهرت من حيضة اخرى طلقها واحدة
قبل ان يجامعها ولم يذكر فيه خلافا بين اصحابنا • وروى ابو الحسن الخلاف بينهم على ما ذكرنا الا
انه ذكر ان محمدا مع ابي يوسف في ذلك قال وقال ابو يوسف في الاملا لا يطلقها حتى يفصل بين
الطلاق الاول والثاني بحيضة الي هنا لفظ شرح ابي بكر الرازي ووجه ما ذكر في الاصل ما حدث
البخاري عن اسمعيل بن عبد الله عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه طلق
امراته وهي حايض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال عمر بن الخطاب رضي الله عنه
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مره فليراجعها
ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شا امسك بعد وان شا طلق قبل ان يمس فتلك العدة
التي امر الله ان يطلق لها النسا ولان المسنون في الطلاق ان تقع الحيضة الكاملة بين طلاقين
ولا يحصل ذلك الا بحيضة اخرى لان الذي وقع فيه الطلاق بعض الحيض ووجه القول الاخر
وهو رواية الطحاوي ما ذكره هو في شرح الاثار وصاحب السنن فيه والترمذي في جامعه سندا
الي محمد بن عبد الرحمن مولى ال طلحة عن سالم عن ابن عمر انه طلق امراته وهي حايض فذكر ذلك
عمر للنبي صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليطلقها اذا طهرت او وهي حامل فعلم بهذا
ان الطلاق مباح في الطهر الذي يلي الحيضة التي وقع فيها الطلاق لانه طهر لم يجامعها فيه ولم
يوقع فيه طلاقا بعد طلاق فيه فيسن الطلاق فيه كالطهر الذي يلي الحيضة الثانية ولان اثر
الطلاق لم يبق بالرجعة فصار كان الطلاق لم يكن فلو لم يكن الطلاق واقعا في الحيض اصلا
ثم طلقها في طهر يليه كان مسنونا فكذا هنا لزوال اثر ذلك بالرجعة **قوله** ووجه القول
الاخر اراد به ما ذكره الطحاوي رحمه الله قال في التحفة ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وهو
القياس **قوله** يليه الضمير راجع الي الحيض **قوله** ومن قال لامراته وهي من ذوات
الحيض وقد دخل بها انت طالق ثلاثا للسنة ولا نية له فهي طالق عند كل طهر تطليقة وهذه

مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول
لامراته وقد دخل بها وهي ممن تحيض انت طالق ثلاثا للسنة ولا نية له قال يقع عند كل طهر
واحدة وان نوى ان يقع الثلاث جميعا الساعة كان كما نوى وان نوى ان يقع عند راس كل
شهر واحدة فهو كما نوى وقوله وان نوى ان يقع عند راس كل شهر واحدة من الحواشي اما وقوع
الطلاق عند كل طهر واحدة عند عدم النية فهو ظاهر لان اللام في قوله للسنة مستعار للوقت
فكانه قال لوقت السنة ووقت السنة في الطلاق طهر خال عن الجماع فيقع عند كل طهر طلقة
واحدة واما وقوع الثلاث جملة اذا نوى ذلك فهو مذهبنا وعند زفر لا تصح نيته بل تقع في
اوقات السنة لانه نوى البدعة من السنة وبينهما مضادة فلا تصح ولنا انه نوى ما يحتمله
لفظه فتصح نيته لان النية تعيين بعض محتملات اللفظ بيانه ان السنة نوعان سنة من حيث الوقوع
اعني ان وقوعه عرف بالسنة ولهذا من انكر وقوع الثلاث جملة ينسب الى مذهب الرفض والبدعة
وهو خلاف السنة وسنة من حيث الوقوع والايقاع وهو ان يكون في وقت السنة الا ان الاول
لما كانت قاصرة لم يحمل عليها مطلق الكلام لانصرافه الي الكامل واذا نوى ذلك يصح لان اللفظ
يحتمله وكذا تصح نيته اذا نوى ان تقع عند راس كل شهر واحدة لانه اذا نوى السني في الوقوع
دون الايقاع يقع عندنا وهنا يحتمل ان يكون سنيا في الوقوع والايقاع جميعا فيصح نيته بالطريق
الاولى وانما قلنا يحتمل ان يكون سنيا في الوقوع والايقاع لان راس الشهر جاز ان تكون المراة فيه
طاهرا فيكون الطلاق سنيا وقوعا وايقاعا وجاز ان تكون حايضا فيكون سنيا وقوعا لا ايقاعا
ونية السني الذي لا يحتمل الايقاع بحسب السنة تصح كما اذا نوى الثلاث جملة فاحتماله اولى وهذا
فيما اذا كانت المراة من ذوات الاقرا اما اذا كانت ايسة او صغيرة تقع الساعة واحدة وتقع بعد
شهر اخر طلقة اخرى لان الثلاث للسنة هكذا تقع على الايسة والصغيرة وقد مر بيانه وان نوى
وقوع الثلاث جملة وقعت جملة عندنا خلافا لزفر وبيانه ما مر وهذا اذا صرح بالثلاث وقال
انت طالق ثلاثا للسنة اما اذا قال انت طالق للسنة ولم يذكر الثلاث فان لم ينو شيئا يقع واحدة
اذا طهرت من الحيض فان نوى وقوع الثلاث في الاطهار تصح نيته لما قلنا ان اللام للوقت اما
اذا نوى وقوعهن جملة فقال هنا لا يصح لان نية الثلاث انما صحت باعتبار انقسامها اوقات السنة
ذلك فاذا نوى الجمع بطل عدد الوقت فيلزم من بطلان المقتضي بطلان المقتضى فلم تصح نية الثلاث
وقال الحاكم الشهيد في الكافي اذا قال انت طالق للسنة ولم يسم ثلاثا فان نوى ثلاثا فهي ثلاث
كلما طهرت من حيضة طلقت واحدة فان كانت لا ترى الحيض من صغر او كبر طلقت ساعة تكلم واحدة
وبعد شهر اخرى وان نوى ان يقعن جميعا في ذلك المجلس وظن ان السنة كذلك فهو كما نوى
وقال شمس الايمة السرخسي في مبسوطه وهو شرح الكافي وان نوى ان يقعن جميعا في ذلك المجلس فهو
كما نوى لما بينا اي لان وقوع الثلاث جملة من مذهب اهل السنة او لان كون الطلاق ثلاثا عرف

قوله

وبعد شهر اخر طلقة اخرى

وبعد شهر اخرى

بالسنة **قوله** لانه بدعة اي لان الجمع بدعة وهي ضد السنة اي البدعة ضد السنة
قوله ولنا انه محل لفظه اي ان الجمع محل لفظه وهو بفتح الميم الثاني على صيغة اسم
المفعول ويجوز ان يكون اسم المكان **قوله** او من ذوات الاشهر يعني اذا كانت صغيرة
قوله وقت الساعة بالنصب على انه ظرف واحدة اي طلقة واحدة **قوله** وبعد
شهر اخرى اي يقع بعد شهر طلقة اخرى **قوله** في حقها اي في حق الايسة او من كانت
من ذوات الاشهر وهي الصغيرة **قوله** على ما بينا اشارة الى ما ذكر من التعليل قريبا من
ورقة بقوله لان الشهر في حقها قائم مقام الحيض **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله لانه
سني وقوعا **قوله** مفيد بتعميم الوقت اي يفيد اللام في قوله للسنة تعميم الوقت **قوله**
ومن ضرورته تعميم الواقع فيه اي يلزم من ضرورة تعميم الوقت تعميم الواقع في الوقت وهو الطلاق
ولنا فيه نظر لان تعميم الوقت لا يستلزم تعميم الواقع فيه الا ترى انه لو قال لامراته انت طالق
كل يوم ولم يكن له نية لا يقع الا طلقة واحدة عندنا خلافا لزفر مع ان الوقت عام كما ترى
من لفظ العموم ولم يلزم منه عموم الواقع والتحقيق ما قررنا اولا

فصل

قوله ويقع طلاق كل زوج اذا كان عاقلا بالغا ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم
والاصل فيه ما روى محمد في الاصل بقوله بلغنا عن علي وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم
انهم قالوا كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه والصبي وحدث الترمذي في جامعه مسندا الى ابي
هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه
المغلوب على عقله • وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال رفع القلم عن ثلاث عن النائم
حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يحتلم فدل ان طلاقهم لا يقع لان رفع القلم
يدل على رفع الحكم ولان التصرف انما يصح بالاهلية وهي بالعقل المعتدل بالبلوغ فلم يوجد
الاهلية في الصبي والمجنون فلا يقع طلاقهما والنائم لا اختيار له اصلا فلا يقع طلاقه قال في
الفتاوى الولوالجي العاقل من يستقيم حاله وكلامه غالبا ولا يكون غيره الا نادرا والمجنون
ضده والمعتوه من يختلط حاله وكلامه فيكون هذا غالبا وذاك غالبا وفيه ايضا اذا طلق انسان
امراة الصبي فبلغ الصبي فقال اجزت لا يقع ولو قال اوقعت عليها الطلاق الذي اوقعها فلان
يقع وقال في خلاصة الفتاوى النائم اذا طلق امراته في المنام فلما استيقظ قال لامراته
طلقتك في النوم لا يقع ولو قال بعد ذلك اجزت ذلك الطلاق لا يقع الطلاق ولو قال اوقعت
ذلك الطلاق يقع وكذا الصبي ولو قال اوقعت ما تلفظت في حالة النوم لا يقع ثم قال ذكره
الامام خواهر زاده رحمه الله وقال في شرح الطحاوي ولو ان الصبي والمجنون طلق امراته لم
يقع طلاقه وكذلك المغمى عليه والمبرسم والمدهوش والنائم والمعتوه والذي شرب الدواء مثل
البنج ونحوه فتغير عقله اذا طلق واحد من هؤلاء زوجته لم يقع طلاقه • وقال ابو بكر الرازي

في شرحه لمختصر الطحاوي • وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما ان طلاق الصبي جائز لان الله تعالى
لم يستثنه • وقال سعيد بن المسيب اذا كان الصبي يعقل الصلاة جاز طلاقه الى هنا لفظ
ابي بكر الرازي وعند احمد بن حنبل اذا عقل الصبي الطلاق فطلاقه لازمة **قوله** ونحوهما
عدموا العقل اي الصبي والمجنون اما المجنون فعدم عقله ظاهر وكذا الصبي في اول احواله
وجوده فبعد ذلك قبل البلوغ لم يتدارك عقله فلم يصح منه ما فيه ضرر عليه فصار كعدم
العقل **قوله** وطلاق المكره واقع وهذه من مسائل القدوري ايضا • اعلم ان الاكراه
حمل الانسان على ما يكره وهو على نوعين كامل وقاصر فالكامل يسمى ملجيا والقاصر يسمى غير ملجي
والملجي ما كان بوعيد تلف النفس او العضو مثل قوله لاقتلنك او لاجرحنك او لاقطعن عضوك
وغير الملجي ما كان بوعيد ضرب او حبس ثم الاكراه بنوعيه لا يعدم الاختيار ولكن يعدم الرضى
والقاصر لا يفسد الاختيار والكامل يفسده ثم ما كان شرطه الرضا فيكون فاسدا بالاكراه
كالبيع والاجارة وما لا فلا كالطلاق والعتاق وقد مر تحقيق ذلك في شرحنا الموسوم بالتبيين
ثم اعلم ان طلاق المكره واقع لا خلاف فيه بين اصحابنا رضي الله عنهم • وقال الشافعي لا يقع طلاقه
له قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ولان الاكراه يعدم
به الاختيار ولا يصح التصرف بدونه وذاك لان المكره انما يفعل ما يفعله لا عن قصد صحيح بل عن
اضطرار ولهذا اذا اكره على الاقرار بالطلاق لا يصح اقراره بخلاف الهازل فان له اختيارا فيقع
طلاقه باختياره • ولنا ما روينا عن علي رضي الله عنه وابن عباس وابن مسعود انهم قالوا كل
طلاق جائز الا طلاق المعتوه والصبي • وروى الترمذي مسندا الى ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي
عليه الصلاة والسلام انه قال كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه المغلوب على عقله فدل الحديث
بعمومه على وقوع طلاق المكره وقد روى محمد بن الحسن رحمه الله في الاصل عن صفوان بن عمرو الطائي
ان امراة كانت تبغض زوجها فوجدته نائما فاخذت شفرة وجلست على صدره ثم حركته وقالت
لتطلقني ثلاثا او لاذبحنك فناشدها الله فابت فطلقها ثلاثا ثم جاء الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم فسأله عن ذلك فقال عليه الصلاة والسلام لا قيلولة في الطلاق وروي عن عمر رضي الله
عنه انه قال اربع مبهمات مقفلات ليس فيهن رد يدي النكاح والطلاق والعتاق والصدقة
ولان الاكراه لا يزيل الخطاب ولهذا دخل المكره تحت الخطاب بقوله تعالى الا من اكره وقلبه
مطمئن بالايمان وهذا في غير ما اكره عليه ظاهر وكذا فيما اكره عليه الا ترى انه يباح له الفعل
مرة ويفترض مرة كشرب الخمر وتارة يحرم كالقتل والزنا فدل على تحقق الخطاب فصح تصرفه لصدوره
من اهله مضافا الى محله غاية ما في الباب انه ينعدم الرضا بالاكراه والطلاق لا يتوقف على الرضا
ولهذا يقع طلاق الهازل مع انه غير راض بوقوع الطلاق وذاك لما روي في السنن مسندا الى ابي
هريرة رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح

اعني الغم

والطلاق والرجعة لا نسلم ان المكره عادم الاختيار بل له اختيار لانه ابتلي بين الشرين فاختار اهونهما
عليه **والجواب** عن الحديث الذي رواه الخصم فنقول لا يخلو اما ان يكون
المراد برفع الخطا والنسيان والاكراه حقيقة ذلك او حكم ذلك فلا يجوز الاول لانه قد يوجد
حقيقة ذلك وهذا ظاهر فتعين الثاني ثم هو على نوعين اما ان يراد حكم الدنيا او حكم الاخرة
فلا يجوز الاول لان في القتل الخطا تجب الدية والكفارة بالنص وذاك من احكام الدنيا وكذا
جماع المكره يوجب الغسل ويفسد عليه حجه وصومه وذلك من احكام الدنيا فتعين الثاني وهو
حكم الاخرة وهو رفع اثم هذه الاشيا وبه نقول فلم يبق للخصم حينئذ حجة بالحديث اصلا فافهم
بخلاف الاقرار بالطلاق حيث لا يصح لانه اخبار يحتمل الصدق والكذب وقيام السيف على راسه
دليل على انه كاذب فما كان كذبا فلا يكون صدقا بخلاف الانشا فانه لا يحتمل الكذب ولهذا
اذا اقر بالطلاق هازلا لم يقع واذا انشاه هازلا يقع **قوله** ان الاكراه لا يجامع
الاختيار يعني بينهما منافاة فلا يجتمعان وهو ممنوع **قوله** وبه اي بالاختيار في حال
اهليته اي في حال كونه عاقلا بالغا **قوله** فلا نعري عن قضيته والضمير في قضيته
راجع الى ايقاع الطلاق وقضيته وقوع الطلاق والعصبية الحكم **قوله** دفعا لحاجته
اي لحاجة المكره وحاجته ان تخلص عما توعد به من القتل والجرح ونحو ذلك بايقاع الطلاق فيقع
كما يقع طلاق الطايع دفعا لحاجته **قوله** وهذا لانه عرف الشرين اشارة الى قوله قصد
ايقاع الطلاق يعني انما قلنا انه قصد ذلك لانه عرف الشرين فاختار اهونهما وهذا التعليل
وقع جوابا عما قاله الخصم بقوله ان الاكراه لا يجامع الاختيار **قوله** وهذا اية القصد
والاختيار اي اختيار اهون الشرين علامة الاختيار **قوله** حكمه الضمير راجع الى ايقاع
الطلاق وحكمه وقوع الطلاق **قوله** وذلك غير مخل به اي عدم الرضا بحكم الطلاق
غير مخل بحكمه ولهذا يقع طلاق الهازل مع عدم الرضا بالوقوع **قوله** وطلاق السكران واقع
واختيار الكرخي والطحاوي انه لا يقع وهو احد قولي الشافعي وكان القياس ان يقدم الطحاوي في
الذكر على الكرخي الا ترى ان الكرخي يذكر في كتبه قول الطحاوي قال ابو سليمان الخطابي في شرحه
لسنن ابي داود في كتاب الامارة اختلف العلما في اقوال السكران فقال مالك والثوري والاوزاعي
والشافعي طلاق السكران لازم وهو قول اصحاب الراي وقد روي ذلك سعيد بن المسيب وعطا
والحسن والنخعي وابن سيرين ومجاهد • وقال ربيعة بن ابي عبد الرحمن والليث بن سعد
واسحق بن راهويه وابو ثور والمزني طلاقه غير لازم وقد روي ذلك عن عثمان بن عفان وابن
عباس وهو قول القاسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز وطاوس ووقف احمد بن حنبل عن الجواب في
هذه المسالة فقال لا ادري الى هنا لفظ الخطابي • وجه قول الشافعي ما روي في الصحيح البخاري
عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال ليس لمجنون ولا لسكران طلاق ولان السكران ليس له قصد

فيصح

فيصح فلا يقع طلاقه كالصبي والمجنون ولهذا لو شرب البنج او الدوا فسكر لا يقع طلاقه بالاتفاق
فكذا اذا سكر من النبيذ او الخمر والجامع عدم القصد الصحيح ولا معنى لايقاع طلاقه تشديدا وتغليظا
لانه لو كان لهذا الوصف اثر لصحت ردة السكران تغليظا عليه ولان غفلة السكران فوق غفلة
النايم لان النايم يتنبه بالتنبيه دون السكران فطلاق النايم لا يقع فاولى ان لا يقع طلاق
السكران • ولنا ما روينا قبل هذا كل طلاق جايز الا طلاق المعتوه والصبي ولان السكران
مكلف لقوله تعالى لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى ولهذا يجب عليه القصاص وحد القذف
وطلاق المكلف واقع ولا نسلم ان عقله يزول بالسكر بل يستتر ويعجز عن استعمال عقله
ولين سلمنا انه زال لكنه زال بسبب هو معصية فيجعل عقله كالقايم عقوبة عليه بخلاف
شرب البنج والدوا فان ذلك يكون للتداوي غالبا فلا يكون زوال العقل بسبب المعصية
ولين وقع على وجه المعصية فلا يقع طلاقه ايضا لان الحكم للغالب لا للنادر ولهذا لو شرب
الخمر او النبيذ فاخذه الصداع فزال عقله بالصداع لا بالسكر لا يقع طلاقه لان زوال العقل
لم يحصل بسبب هو معصية **لا يقال** الحكم كما يضاف الى العلة يضاف الى علة
العلة فينبغي ان يقع طلاق من زال عقله بالصداع **لانا نقول** انما يضاف
الى علة العلة اذا لم يكن للعلة صلاحية الاضافة والعلة هنا صالحة للاضافة فلا يضاف
الى علة العلة على انا نقول قياس طلاق السكران على طلاق من زال عقله بالبنج مطلقا لا
يصح لان صاحب المحيط قال ذكر عبد العزيز الترمذي سالت ابا حنيفة وسفيان عن رجل
شرب البنج فارتفع الى راسه فطلق امراته قالا ان كان حين شرب يعلم انه ما هو تطلق امراته
وان لم يعلم لم تطلق بخلاف النايم فان ايقاعه ليس بايقاع لان النوم مانع من العمل بخلاف
السكر فانه ليس بمانع عن العمل ولان غفلة النايم ليست بسبب هو معصية بخلاف غفلة السكران
فافترقا وبخلاف ردة السكران فانها مبنية على الاعتقاد فلم تصح ردته لعدم ركنها لعدم الاعتقاد
لا للتخفيف عليه بعد تقرر سببها • ثم اعلم ان صاحب التحفة قال طلاق السكران واقع
سوا سكر بالخمر او بالنبيذ وعلى احد قولي الشافعي لا يقع • ثم قال وهو اختيار الطحاوي وقال
في خلاصة الفتاوي ولو شرب من الاشربة التي تتخذ من الحبوب والعسل فسكر فطلق لا يقع
عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وجملة الكلام فيه ما قال فخر الاسلام البزدوي
رحمه الله في اصوله السكر نوعان سكر بطريق مباح وسكر بطريق محظور اما السكر بالمباح فمثل
من اكره على شرب الخمر بالقتل فانه يحل له وكذلك المضطر اذا شرب منها ما يرد به العطش فسكر به
وكذلك اذا شرب دواء فسكر به مثل البنج والافيون او شرب لبنا فسكر به وكذلك على قول ابي
حنيفة اذا شرب شرابا يتخذ من الحنطة او الشعير او العسل فسكر منه حتى لم يحد على قول ابي حنيفة
في ظاهر الجواب فان السكر في هذه المواضع بمنزلة الاغما ويمنع من صحة الطلاق والعتاق وساير

التصرفات لان ذلك ليس من جنس اللهو فصار من اقسام المرض وبعض هذه الجملة مذكور في النوادر
واما السكر المحظور هو السكر من كل شراب محرم وكذلك السكر من النبيذ المثلث او نبيذ الزبيب
المطبوخ المعتق لان هذا وان كان حلالا عند ابي حنيفة وابي يوسف فانما يحل بشرط ان لا يسكر
منه وذلك من جنس ما يبتلى به فيصير السكر منه مثل السكر من الشراب المحرم الا ترى انه يوجب الحد
الى هنا لفظ فخر الاسلام • ثم قال وتصح عباراته كلها بالطلاق والعتاق والبيع والشرا والاقرار
وقال في التحفة المكره على شرب الخمر او المضطر اذا شرب فسكر فان طلاقه لا يقع لان هذا ليس
بمعصية • ثم قال وبعض المشايخ قالوا يقع وقال في الايضاح يقع لان الزوال حصل بفعل
هو محظور في الاصل والاول هو الصحيح **قوله** وطلاق الاخرس واقع بالاشارة وهي مسئلة
القدوري • قال شمس الايمة السرخسي في المبسوط وان كان الاخرس لا يكتب وكانت له اشارة
تعرف في نكاحه وطلاقه وشرايه وبيعه فهو جايز استحسانا وفي القياس لا يقع شي من ذلك باشارته
لانه لا يتبين من الاشارة حروف منظومة فبقي مجرد قصد الايقاع وبهذا لا يقع الا ترى ان الصحيح
لو اشار لم يقع شي من التصرفات باشارته ولكنه استحسن فقال الاشارة من الاخرس كالعبارة
من الناطق الا ترى ان في العبادات جعل هكذا حتى اذا حرك شفتيه بالتكبير والقراة جعل ذلك
منزلة القراة من الناطق فكذا في المعاملات وهذا لاجل الضرورة فلو لم يجعل اشارته كعبارة
الناطق لمات جوعا وعريا اما اذا لم يكن له اشارة معلومة يعرف ذلك منه او شك فيه فهو باطل
لعدم الوقوف على مراده ثم في وقوع الطلاق بكتاب الاخرس وجوه سنبينها ان شا الله تعالى
اذا وصلنا الى مسايل شتى في اخر كتاب البداية بعونه تعالى **قوله** وجوهه اي وجوه
طلاق الاخرس **قوله** وطلاق الامة ثنتان حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاث
حرا كان زوجها او عبدا وهذا لفظ القدوري في مختصره اما لفظ محمد في الجامع الصغير محمد
عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه قال الطلاق بالنسا والعدة بالنسا • اعلم ان عدد
الطلاق معتبر بالنسا عند اصحابنا رحمهم الله وكذلك العدة وهو مذهب سفيان واحمد
واسحاق • وعند الشافعي يعتبر عدد الطلاق بالرجال والعدة بالنسا وهو قول مالك في
الموطا وثمرة الخلاف تظهر في حرة تحت عبد او في امة تحت حر ولا خلاف في حرة تحت حر وفي امة
تحت عبد واحتج مالك بما روي في الموطا عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان مكاتبا لام سلمة
زوج النبي صلى الله عليه طلق امراة حرة تطليقتين فاستفتى عثمان بن عفان رضي الله عنه فقال
حرمت عليك وكذلك استفتى زيد بن ثابت رضي الله عنه فقال اني طلقت امراة حرة تطليقتين
فقال زيد بن ثابت رضي الله عنه حرمت عليك واحتج اصحاب الشافعي بقوله عليه الصلاة
والسلام الطلاق بالرجال والعدة بالنسا ولان الزوج هو المالك للطلاق المتصرف فيه فيعتبر
عدد الطلاق بحاله دون حال المراة • ولنا ما روي الترمذي مسندا الى عايشة رضي الله

عنها

عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان
بيانه ان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الامة محلاة بالالف واللام فيقتضي ان يكون
جنس طلاق الامة تطليقتين سوا كان زوجها حرا او عبدا لعدم العهد ولان الله تعالى قال
الطلاق بالعدة في قوله فطلقوهن لعدتهن وعدة الامة كيف كان زوجها حيضتان فيكون
طلاقها تطليقتين تحقيقا للمقابلة وهنا لطيفة وهي ان عيسى بن ابان رحمه الله افحم الشافعي
فقال ايها الفقيه اذا ملك الحر على امراته الامة ثلاث تطليقات كيف يطلقها في وقت السنة
فقال يوقع عليها واحدة فاذا حاضت وطهرت اوقع الاخرى فلما اراد ان يقول فاذا حاضت وطهرت
قال حسبك فان عدتها قد انقضت فلما تحير رجع وقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة
ولان الطلاق ينبني على حل المحل لان الطلاق رفع الحل الثابت بالنكاح وحلية النكاح نعمة
في حق المراة لكونها وسيلة الى مقاصد النكاح كما ان مالكية النكاح نعمة في حق الرجل
لكونها وسيلة الى مقاصد النكاح ثم الرق اثر في تنصيف المالكية ولهذا جاز للحر ان يتزوج اربعا
وللعبد ان يتزوج ثنتين فينبغي ان يوثر في تنصيف المملوكية حتى يكون مزيل حل الامة على نصف
مزيل حل الحرة فكان ينبغي ان يكون طلاقها طلقة ونصفا لكن الطلاق لما لم يكن متجزيا تكامل
فصار طلاق الامة تطليقتين **والجواب** عن فتوى عثمان وزيد رضي الله
عنهما فنقول تقليد الصحابي عندهم ليس بجايز فكيف يحتجون به علينا مع ان حديث عايشة
رضي الله عنها صح مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم وقد صح ايضا عن علي وابن مسعود خلاف
عثمان واما الحديث الاخر فليس بثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اصلا ولين شككت فيما
اقول فارجع الى كتب الحديث كالموطا والصحيح البخاري وغير ذلك فهل فهل ترى له اثرا سوى ان
ابا عبيد الهروي رحمه الله ذكره في غريب الحديث وقال انه من كلام عثمان وزيد رضي الله عنهما
او نقول انه محتمل فلا يصح حجة للخصم بان يراد وقوع الطلاق وايقاعه بالرجال لا بايقاع النسا
كما كانت المراة تصنع في الجاهلية اذا كرهت زوجها فتغير البيت فكان ذلك طلاقها **قوله**
قوله ما روي اي الشافعي **قوله** ومعنى الادمية في الحر اكمل بدليل ان الحر يصلح للقضا والشهادة
قوله واذا تزوج العبد امراة وطلق وقع طلاقه عليها ولا يقع طلاق مولاه على امراته
وهي مسالة القدوري وانما ملك العبد الطلاق لان العبد فيما هو من خصايص الادمية مبقى
على اصل الحرية ولا يوثر فيه الرق الا ان في النكاح وان كان من خصايص الادمية احتيج الى اذن
المولى لانه لو شرع بلا مال وفيه ضرر بالمولى ولان حل المحل ثبت للعبد بعد اذن المولى في
النكاح لا للمولى فلما كان ملك الحل للعبد خاصة والملك عبارة عن المطلق الحاجز ثبت ازالة الملك
له دون مولاه

باب ايقاع الطلاق

لما ذكر اصل الطلاق
ووصفه شرع في بيان تنويعه من حيث الايقاع لانه لا يخلو اما ان يكون بالصريح واما ان يكون

وجوده

دون العدم

بالكناية والصريح ما كان ظاهر المراد لغلبة الاستعمال والكناية ما كان مستتر المراد فيحتاج فيه
الى النية ثم الطلاق لا يخلو اما ان كان مرسلا او مضافا الى وقت او معلقا بشرط فالمرسل يقع
من ساعته سوا كان سنيا او بدعيا والمضاف الى وقت كما اذا قال انت طالق غدا او راس الشهر
او يوم الجمعة وما شاكله لا يقع الا بوجود الوقت والمعلق بالشرط مثل ان يقول انت طالق ان
دخلت الدار او ان كلمت فلانا لا يقع الا بوجود الشرط وكذلك في الفاظ الكناية وسيجي العالها
قوله فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي وهذا
لفظ القدوري اما لفظ محمد في الجامع الصغير فهو محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في رجل يقول لامراته انت طالق قال اي شي نوى لم يكن الا واحدة يملك الرجعة وانما وقع
الرجعي لان اللفظ صريح في الطلاق لغلبة الاستعمال فيه ولا دلالة فيه على البينونة فيقع الرجعي
ولانه اذا نوى الابانة لا تصح نيته لانه قصد تنجيز المعلق شرعا فيرد عليه • بيانه ان الشرع
علق البينونة بانقضا العدة في الطلاق الرجعي وهو قصد تنجيز ذلك فيكون قصده مردودا
كالوارث اذا قتل مورثه يحرم الميراث لانه قصد تعجيل ما اخره الشرع واما اذا نوى الطلاق
عن وثاق اي عن قيد لا يصدق قضا لصرف الكلام عن ظاهره ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى
لاحتمال كلامه ذلك والله تعالى مطلع على نيته واما اذا نوى الطلاق عن العمل لا يصدق ديانة
ايضا لانه نوى ما لا يحتمل لفظه لان المراة ليست بمعقودة بالعمل حتى يكون طالقا عنه • وعن ابي
حنيفة يصدق ديانة خاصة رواه الحسن عن ابي حنيفة على معنى انت مخلصة من العمل لان الطلاق
يستعمل في التخليص هذا اذا لم يصرح اما اذا اصرح وقال انت طالق من وثاق قال اصحابنا لا
يقع عليها شي في القضا لان المراة توصف بانها طالق من وثاق واما اللفظ ليس يستعمل فيه فاذا
صرح به حمل عليه بخلاف ما اذا اصرح وقال انت طالق من هذا العمل لا يصدق قضا لان الطلاق
ليس يستعمل فيه لا حقيقة ولا مجازا ويصدق ديانة لاحتمال اللفظ وان كان خلاف الظاهر
كذا قال الشيخ ابو نصر البغدادي وغيره واما اذا قال انت مطلقة باسكان الطا وتخفيف اللام
لا يقع الطلاق الا بالنية لان لفظ الاطلاق ليس يختص بالنسا فيحتاج اليه **قوله** وكذا
اذا نوى الابانة اي يقع الطلاق الرجعي اذا نوى الابانة بهذه الالفاظ اعني بقوله انت طالق
وبقوله مطلقة وبقوله طلقتك **قوله** عن وثاق الوثاق بفتح الواو وكسرها لغتان
والافصح الفتح **قوله** لانه يحتمله اي لان الطالق يحتمل الطلاق عن وثاق **قوله**
وهو غير معقيد بالعمل على التذكير وفتح اليا المشددة وكسرها بمعنى الفتح اي الشخص وهي المراة
غير معقيد بالعمل بل بالنكاح فلا يصح نية الطلاق عن العمل قضا وديانة ومعنى الكسر اي الزوج غير
معقيد المراة بالعمل فلا يصح نية الطلاق عن العمل اصلا وفي بعض النسخ وهي غير معقيدة بالعمل
بالتانيث على صيغة اسم المفعول والضمير راجع الى المراة والتقريب ظاهر **قوله** ولا يقع

فيه الى النية

به الا واحدة وهذا من كلام القدوري متصل بقوله فهذا يقع به الطلاق الرجعي اي لا يقع
بكل واحد من الالفاظ المذكورة الا واحدة • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في المبسوط فلو
نوى بقوله انت طالق ثلاثا او ثنتين لا تعمل نيته عندنا ولا تقع عليها الا واحدة رجعية وعلى
قول زفر والشافعي رحمهما الله تقع ما نوى وهو قول ابي حنيفة الاول وجه قول زفر والشافعي ان الصريح
اقوى من الكناية فاذا صح نية الثلاث فيها فلان تصح في الصريح اولى ولان قوله طالق في قوله انت
طالق يحتمل العدد فلولا انه يحتمله لم يصح قران العدد به في قوله انت طالق ثلاثا فصح نية العدد
لاحتماله ولهذا اذا قال لها طلقي نفسك ونوى به الثلاث يصح بالاتفاق فكذا اذا قال لها
طلقتك ونوى به الثلاث ينبغي ان يصح نيته لان كل واحد منهما فعل • ولنا ما روي في
الصحيح البخاري وغيره ان ابن عمر رضي الله عنهما طلق امراته وهي حايض فامره النبي صلى الله
عليه وسلم بان يراجعها ولم يستفسره انه اراد الثلاث ام لا فلو كان لفظ الصريح محتملا ذلك
لاستفسره رسول الله صلى الله عليه وسلم وحلفه على ذلك كما حلف ركانة في لفظ البتة وذلك
ان صاحب السنن روى مسندا الى نافع بن عجير بن عبد يزيد بن ركانة ان ركانة ابن عبد يزيد
طلق امراته سهيمة البتة فاخبر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فقال والله ما اردت الا واحدة
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم والله ما اردت الا واحدة فقال ركانة والله ما اردت الا واحدة
فردها اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وطلقها الثانية في زمان عمر والثالثة في زمان
عثمان رضي الله عنه ولان نية الثلاث لو صحت لا تخلو من احد الامرين اما ان تصح في الملفوظ او
في غير الملفوظ ولا يجوز الثاني لان احكام الشرع لا تثبت بمجرد القصد والنية ولهذا لو قال
لها اسقيني او زوري اباك او اجيبي ونوى به الطلاق لا يصح ولا يجوز الاول ايضا لان الطلاق
في صيغة الواحد فلا يحتمل العدد لمنافاة بينهما فلا تصح نية الثلاث ولان ثبوت الطلاق في
هذه الالفاظ بسبيل الاقتضا شرعا لا لغة كيلا يلزم الكذب في خبر المسلم والثابت بالاقتضا
ضروري يتقدر باذني ما تندفع به الضرورة فلا تعم فلا تصح نية الثلاث بخلاف قوله طلقي
نفسك لانه صحيح لغة لا يدخله الكذب لكونه طلبيا ودلالته على المصدر لغوية لا ضرورية
فصحت نية الثلاث **فان قلت** لم قلتم ان الطلاق في المتنازع فيه ثابت شرعا لا
لغة كيلا يلزم الكذب **قلت** اسم الفاعل يدل ابدا اذا لم يكن علما على قيام المشتق منه وهو
المصدر به فالضارب والكاتب والقاتل ولا يصح ان يقال انت لا ضارب او كاتب او قاتل لمن لم
يكن موصوفا بالضرب والقتل والكتابة فكذا قوله طالق لا يصح ان توصف به المراة لغة لان
الطلاق لم يكن ثابتا في ذات المراة قبل الخبر فعلم ان اثبات الطلاق في قوله انت طالق يقتضي
شرعي لا لغوي وكذا في قوله مطلقة وطلقتك فافهم **فان قلت** سلمنا ان
الطالق لا يدل على العدد فلا تصح نية الثلاث من هذا الوجه ولكن لا نسلم انه لا يدل على

الثلاث

والله

الثلاث من وجه اخر بيانه ان الطالق صيغة الواحد والواحد اما ان يكون حقيقيا وهو الذي
لم ينضم اليه جزء او اعتباريا وهو الذي انضم اليه جزء لكن اعتبر واحدا لكونه واحدا عند تعدد
الاجناس وهنا ان لم تصح نيته باعتبار انه واحد اعتبارا وبهذا المعنى تصح نية الثلاث من قوله
انت باين مع انه صيغة الواحد **قلت** هذه مغالطة بيانها ان الذي يكون واحدا
عند تعداد الاجناس هو الجنس وهو الطلاق لا الطالق فلا تصح نية الثلاث منه والطلاق ثابت
ضرورة والثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة فلم تصح نية الثلاث اصلا بخلاف قوله انت باين
فان البينونة على نوعين خفيفة وغليظة فاي نوعيها نوى صح **فان قلت** فاي فرق بين انت
طالق وبين انت باين وكلاهما صيغة الجنس ثم اثبتم الطلاق في انت طالق بسبيل الاقتضاء كيلا يلزم
الكذب وفي قوله انت باين ايضا يلزم الكذب لغة لو لم تثبت البينونة اقتضاء ثم ما جوزتم نية الثلاث
في انت طالق لان الضرورة ترتفع بالادنى فينبغي ان لا تجوز نية الثلاث ايضا في انت باين لان
الضرورة ترتفع بالادنى من نوعي البينونة وهي الخفيفة **قلت** ثبوت البينونة في
انت باين وان كان اقتضاء ليس مثل ثبوت الطلاق في انت طالق لان الطلاق بعد ان ثبت اقتضاء
يقع سواء وجدت النية او لم توجد والبينونة بعد ان ثبت اقتضاء لا يقع شي اصلا لا الادنى ولا
الاعلى الا اذا وجدت النية فاذا نوى اتم نوعي البينونة وهي الغلظة ثبت ذلك فصار كانه
قال ابتداء انت باين ثلاث بخلاف قوله انت طالق حيث يقع الواحد فاذا نوى الثلاث يلزم
الزيادة على قدر الضرورة فلا تصح وهذه الاسولة والاجوبة سنح بها خاطري في هذا المقام
بالالهام الرباني • والتوفيق الصمداني • واصحابنا لهم طول وعرض في هذه المسالة في طرد
الخلاف غير ما قلت ولاولي الالباب مقنع فيما بينت والله المهدي **والجواب**
عن قران العدد فاقول ان العدد صفة لمصدر محذوف وحذف الموصوف واقامة الصفة
مقامه سايغ في كلام العرب كما في قوله تعالى فيهن قاصرات الطرف اي نساء قاصرات الطرف
فكذا فيما نحن فيه معناه انت طالق طلاقا ثلاثا فلم يدل على ان صيغة الطالق نفسها تحتمل العدد
بل الاحتمال نشا من المصدر المحذوف الذي دل عليه صفته القايمة مقامه والمصدر يدل على
العدد الا ترى الى قوله تعالى ادعوا ثبورا كثيرا **قوله** لانه محتمل لفظه على صيغة اسم
المفعول اي لان ما نوى وهو الثلاث محتمل لفظه لان الطالق يدل على الطلاق لغة والمصدر
المحذوف والمذكور سوا فصح نية الثلاث من قوله انت طالق وجوابه لا نسلم ان هذا الكلام صحيح
لغة لانه كذب محض لما مر بيانه والمقتضى لا عموم له عندنا لانه ضروري فلا تصح نية الثلاث **قوله**
ولهذا صح قران العدد به ايضاح لكون ذكر الطلاق ذكرا للطلاق وجوابه مر **قوله** على
التفسير اي على التمييز **قوله** وذكر الطالق ذكر لطلاق هي صفة المراة لا لطلاق هو تطليق
هذا جواب عن قول الشافعي بطريق التسليم **بيانه** ان الشافعي قال ذكر الطالق ذكر للطلاق

فتصح نية الثلاث فقال سلمنا ان ذكره ذكر له لكن للطلاق الذي هو صفة قائمة بالمراة لانك تقول
طلقت المراة طلاقا فهي طالق لا للطلاق الذي هو صفة الرجل وهو الذي بمعنى التطليق
كالبلاغ بمعنى التبليغ والسلام بمعنى التسليم ثم صفة المراة ليست بمقولة فلا تصح فيها النية
وانما تصح نية الثلاث في التطليق الذي هو صفة الرجل لكنه ليس يدل عليه لفظ طالق لغة فلم
تصح النية فافهم **قوله** واذا قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا
فان لم يكن له نية او نوى واحدة او ثنتين فهي واحدة رجعية وان نوى ثلاثا فثلاث وقوله
انت الطلاق من الخواص وفي الاصل طلقتك طلاقا • اعلم ان وقوع الطلاق بهذه الالفاظ
ظاهر لانها صريحة في الطلاق لغلبة الاستعمال فيه فاذا لم يذكر المصدر يقع فعند ذكره ان يقع
بالطريق الاولى لان المصدر يذكر للتاكيد فلا حاجة الى النية في الوقوع اما اذا نوى ثلاثا
فيقع الثلاث لان المصدر جنس يحتمل الكثرة كقوله تعالى وادعوا ثبورا كثيرا فصحت نية الثلاث
وهذا ظاهر الرواية • وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة اذا قال انت طالق طلاقا لا تعمل فيه نية
الثلاث لان المصدر للتاكيد فلا يفيد غير ما يفيده المؤكد من المعنى واما نية الثنتين فلا تصح
عندنا بل يقع واحدة • وقال زفر يصح كما يصح نية الثلاث لان الكل اذا صح لدلالة اللفظ عليه
فلان يصح البعض اولى لانه مندرج تحت الكل ولنا ان نية الثلاث انما صحت باعتبار ان الثلاث
جنس طلاقها وهو واحد اعتبارا عند تعداد الاجناس فصحت النية باعتبار ان الثلاث واحد لا
باعتبار انها عدد لان اللفظ لا دلالة له على العدد والثنتان عدد محض لا واحد حقيقة ولا
اعتبارا الا اذا كانت المراة امة فحينئذ يصح نية الثنتين لان ذلك جنس طلاقها كالثلاث في الحرة
ثم معنى قوله انت الطلاق اي ذات الطلاق على حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه كما في
قوله تعالى واسال القرية اي اهل القرية ويجوز ان يراد به طالق لان المصدر قد يذكر ويراد به
الفاعل كما في قولهم رجل عدل اي عادل **ومثله قول الخنساء**

• ترتع ما غفلت حتى اذا ادكرت • فانما هي اقبال وادبار •

اي ذات اقبال وادبار او مقبلة ومدبرة **قوله** يريد وكادة اي يريد المصدر النعت وكذا
ذاك لانه يذكر للتاكيد كقولك قمت قياما وقعدت قعودا **قوله** باللفظة الاولى
اي بقوله انت الطلاق **قوله** وعلى هذا لو قال انت طلاق يعني اذا ذكر المصدر وحده
منكرا يكون حكمه حكم المعرف في جميع ما ذكرنا **لا يقال** ينبغي ان لا يصح نية الثلاث من قوله انت
طلاق لان المراد به على احد الوجهين اللذين ذكرتهما انت طالق فلا تصح نية الثلاث في طالق عندنا
فكذا فيما قام مقامه **لانا نقول** لا يخرج الطلاق عن كونه مصدرا وان اريد به الطالق
فصحت نيته الثلاث من المصدر باعتبار انه جنس • وقال الطحاوي في مختصره لو قال انت طالق
لم يكن اكثر من واحدة وان نوى اكثر منها وفرق بينه وبين قوله انت الطلاق بالتعريف وليس ذلك

بمشهود عن اصحابنا **قوله** وذلك بالفردية والجنسية اي رعاية معنى التوحد تكون با
الامرين اما حقيقة وهي بالفردية واما اعتبارا وهي بالجنسية والاثنان بمعزل عنهما معنى التوحد
اصلا وهو معنى قوله والمثنى بمعزل منهما اي بعيد من الفردية والجنسية يقال انا عن هذا الامر
بمعزل اي متنح كذا قال ابن دريد **قوله** ولو قال انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا
ونوى به ثنتين لا يصح عندنا الا اذا كانت المراة امة ثم ذكر هنا صحة نية الثنتين في تلك الصور
بعينها اذا اراد الثنتين على التقسيم فقال اذا نوى طلقة واحدة بقوله طالق وطلقة اخرى بقوله
طلاقا او الطلاق يصدق لان كل واحد من اللفظين صالح للايقاع فيصير طالق مقتضيا وطلاقا
دليلا على نعت محذوف فيقع طلقتان رجعيتان اذا كان بعد الدخول هكذا نقلوه في شرح
الجامع الصغير عن الفقيه ابي جعفر الطحاوي رحمه الله وذلك مروي عن ابي يوسف ومنعه فخر
الاسلام البزدوي رحمه الله لان طالق نعت وطلاقا مصدر فلا يقع الا واحدة وكذلك في انت
طالق الطلاق **قوله** انما كان كذلك لانه اذا نوى الثنتين على الجمع لا يصح
لان لفظه لا يحتمل العدد وكذا اذا نواهما على التقسيم **قوله** ولو اضاف الطلاق الى
جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق وهذه من مسايل القدوري رحمه الله • اعلم انه
اذا اراد ايقاع الطلاق فلا يخلو اما ان يضيفه الى شيء هو يصير عبارة عن جملة البدن او
يضيفه الى جزء شايع غير معين او يضيفه الى جزء معين لا يعبر به عن جميع البدن والقسم الاخير
فيه خلاف يجيء عقيب هذا ان شاء الله تعالى ولا خلاف في الاقسام الاول **اما القسم
الاول** فمثل قوله انت طالق وانما وقع الطلاق به لان التاء ضمير المخاطبة وهي عبارة
عن المراة وقد اضافه اليها فيقع لان ركن الطلاق صدر من الاهل مضافا الى المحل واما الثاني
فمثل ان اضاف الطلاق الى الرقبة او العنق او الروح او البدن او الجسد او الراس او الفرج او
الوجه بان قال رقبتك طالق او عنقك طالق وكذا الى الاخر وانما وقع الطلاق بهذه
الالفاظ لانه اذا اضافه الى جملتها يقع فكذا اذا اضافه الى شيء هو عبارة عن جملتها اما الرقبة
فكونها عبارة عن جملة البدن ظاهر قال الله تعالى فتحرير رقبة وكذا العنق لقوله تعالى فظلت
اعناقهم وكذا الروح يقال هلكت روحه ويراد نفسه وكذا البدن والجسد يعبر بهما عن جميع
البدن • يقال جسد فلان تخلص من ذل الرق وكذا يقال بدن فلان في هذا المعنى وكذا
الراس لقولهم فلان اعتق كذا وكذا راسا او يملك ويقال امري حسن ما دام راسك سالما
لكن هذا فيما اذا تكلم باضافة الراس اما اذا قال الراس منك طالق او وضع يده على راسها فقال
هذا العضو منك طالق فقال شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي لا يقع شيء ووجهه انه لا يراد
بها الذات وكذا الفرج يعبر به عن جميع البدن الا ترى الى ما جاء في الحديث لعن الله الفروج
على السروج وكذا الوجه لان الاستعمال شايع عن العرب يقول بعضهم لبعضهم يا وجه العرب

وهلا اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى صدق لانه اراد بقوله الطلاق طلقة اخرى الا انه ذكر مثل هذا ان لو قال انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا م

اما ان يضيفه الى جملة المراة م

ويريدون به الذات قال الله تعالى كل شيء هالك الا وجهه واراد ذاته وكذا اذا قال
جسمك ونفسك وفي الظهر والدبر اختلاف المشايخ قال في خلاصة الفتاوى والمختار انه
لا يقع بهما ومال صاحب الهداية الى الوقوع في الدبر واستدل بقوله يقال دمه هدر
قال شمس الايمة في شرح الكافي وقع في بعض النسخ لو قال بضعك طالق يقع ثم قال وهذا
تصحيف انما هو بعضك او نصفك فاما البضع فلا يعبر به عن جميع البدن وقال ايضا لم
يذكر ما لو قال ظهرك طالق او بطنك طالق • ثم قال قال بعض مشايخنا يقع الطلاق لان
الظهر والبطن في معنى الاصل اذ لا يتصور البقاء بدونهما • ثم قال والاصح انه لا يقع لانه
اذا قال ظهرك او بطنك علي كظهر امي لا يكون مظاهرا لان الظهر والبطن لا يعبر بهما عن جميع
البدن وقال في خلاصة الفتاوى واستك طالق كقوله فرجك طالق بخلاف الدبر وفيه نظر
عندي لان الاست بمعنى الدبر **واما القسم الثالث** فمثل ان اضاف الطلاق الى
النصف والثلث والربع والبعض ونحو ذلك شايعا غير معين ووجهه ان الطلاق يقع في
ذلك الجزء ثم يسري الى الكل كما اذا اعتق بعض جاريته وكذا اذا قال جزء من العشرة
منك طالق طلقت ذكره الحاكم الشهيد في الكافي ووجهه ما قلنا اولان المراة لا تحتمل التجزي في
حكم الطلاق وذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله فافهم **قوله** او يقول بالنصب عطف على
قوله ان يقول **قوله** وكذا غيرهما اي غير الجسد والبدن من ساير الالفاظ المذكورة
ظاهر **قوله** لعن الله الفروج اراد بها النسا لا تلك الاعضا خاصة **قوله** ودمك
هذا القبيل الدم في رواية اي مما يعبر به جملة البدن الدم في رواية اراد بها رواية كتاب
الكفالة فانه لو كفل بدم انسان يصح واشار في كتاب العتاق ان اضافة الطلاق الى الدم
لا يصح فانه اذا قال دمك حر لا يعتق **قوله** ومنه النفس اي من هذا القبيل وانما قال ومنه
لان القدوري لم يذكر النفس في جملة الالفاظ التي ذكرها **قوله** الا انه لا يتجزى في
حق الطلاق اي الجزء الشايع لا يتجزى في حقه ولهذا لا يكون الطلاق وانتفاؤه دون غيره فيثبت
اي الطلاق في الكل اي في كل المراة **قوله** ولو قال يدك طالق او رجلك طالق لم
يقع الطلاق وهذه مسالة القدوري • اعلم انه اذا اضاف الطلاق الى جزء معين لا يعبر به
عن جميع البدن كاليد والرجل والاصبع ونحو ذلك لا يقع الطلاق عندنا خلافا لزفر والشافعي
رحمهما الله وعلى هذا الخلاف اضافة العتاق والظهار والايلاء والعفو عن القصاص فعندنا
لا يصح خلافا لهما وجه قولهما ان الجزء المعين مستمتع بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق كالجزء
الشايع والجزء الذي يعبر به عن جميع البدن الا ان اضافة النكاح لم يصح لان مبنى النكاح ليس
على السراية بخلاف الطلاق فان مبناه على السراية ولهذا لا يصح اضافة النكاح الى الجزء الشايع
بخلاف الطلاق الا ترى انه لو قال تزوجتك شهرا لا يصح ولو قال انت طالق شهرا يقع الطلاق مؤبدا

لشياعه فيقع في الكل

ولنا انه اضاف الطلاق الى غير محله فلا يقع كالاضافة الى البزاق والظفر بيانه ان الطلاق
عبارة عن رفع قيد النكاح على الدقيلانه فلا يصح اضافة الطلاق الى اليد ولهذا لو قال نكحت يدك
وقبلت المراة لا ينعقد النكاح بخلاف الجزء الشايع فان اضافة النكاح اليه يصح فكذا يصح اضافة
الطلاق اليه ولانه لو ثبت الطلاق في البدن لا يخلو اما ان يثبت ابتدا او بنا على ثبوته في الجزء
الشايع فيه لا يجوز الاول لانه ما اضاف الطلاق اليه حقيقة وكذا لا يجوز الثاني لانه انما يجوز
ان يثبت في البدن بنا وتبعا اذا ثبت في ذلك الجزء اولا فلا يتصور ثبوت الطلاق فيه لعدم ورود
قيد النكاح عليه بخلاف الجزء الشايع فان الطلاق يثبت فيه ابتدا ثم يسري الى ساير البدن فان
قلت سلمنا ان اضافة الطلاق الى اليد لا تدل على ثبوت الطلاق في البدن وضعا
ولكن لا نسلم انها لا تدل عليه شرعا قلت الاصل ان يدل اللفظ شرعا على ما يدل
عليه وضعا الا اذا دل الدليل على خلافه • قال تعالى وما ارسلنا من رسول الا بلسان قومه
فما لم يدل وضعا لم يدل شرعا ايضا لعدم الدليل على خلافه فان قلت سلمنا ان
الطلاق لا يثبت في البدن ابتدا ولا بنا على ثبوته في اليد بطريق الحقيقة ولكن لم لا يجوز ان
يثبت بطريق المجاز بان يراد باليد البدن كما في قوله تعالى ذلك بما قدمت ايديكم وقوله عليه
الصلاة والسلام على اليد ما اخذت حتى ترد قلت ثبوت المجاز انما يتحقق اذا وجدت
النية والارادة والا فالكلام على حقيقته وكلامنا فيما اذا لم يخطر ببال المتكلم ذلك
حتى اذا ذكر اليد واراد بها كل البدن يصح كذا ذكر العالم علاي الدين رحمه الله في طريقة
الخلاف • وقال شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي للحاكم الشهيد لو كان العرف ظاهرا في قوم انهم
يذكرون اليد عن جميع البدن نقول يقع الطلاق في حقهم قوله وكذا الخلاف في كل
جزء معين لا يعبر عن جميع البدن اراد به نحو الانف والاذن والاصبع قوله وما هذا
حاله وهو ان يكون الجزء المعين مستمتعا بعقد النكاح قوله يكون محلا لحكم النكاح واراد
بحكم النكاح اختصاص الزوج بالمراة وطيا واستمتاعا وجوابه انه مستمتع لا ابتدا لكن بنا على ثبوت
الاستمتاع في جميع البدن فلا يصح الطلاق فيه ابتدا فافهم قوله بخلاف ما اذا اضيف
اليه النكاح اي اذا اضيف النكاح الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن جميع البدن لا يصح بخلاف
اضافة الطلاق فانه يصح عند الخصم قوله وفي الطلاق الامر على القلب اي الحرمة في هذا
الجزء تغلب الحل في ساير الاجزا قوله وهذا لان اي انما قلنا انه اضاف الطلاق الى غير
محله لان محل الطلاق ما فيه القيد والبيان مر مرة قوله لانه محل للنكاح عندنا اي لان
الجزء الشايع محل للنكاح عندنا كما هو محل له عند الخصم فصار محلا للطلاق قوله
واختلفوا في الظهر والبطن اي اختلف المشايخ في اضافة الطلاق الى الظهر والبطن وقد مر بيانه
قوله وان طلقها نصف تطليقة او ثلثها كانت طالقا تطليقة واحدة وهذه من مسايل

القدوري وذلك لان التطليقة الواحدة ليست بقابلة للتجزي فذكر بعض ما لا يتجزى كذكر
كله اصله العفو عن دم العمد وكذا الحكم في ساير الاجزا مثل السدس والربع والثمن ونحوها
وقال في طلاق الاصل لو قال انت طالق نصف تطليقة يقع واحدة ولو قال نصفي تطليقة
يقع واحدة ولو قال ثلث تطليقة ونصف تطليقة وربع تطليقة يكون ثلاثا ولو قال
نصف تطليقة وربعها وسدسها يكون تطليقة • وقال في الاصل ايضا وان قال لاربع
نسوة له بينكن تطليقة طلقت كل واحدة منهن واحدة • وكذلك اذا قال بينكن تطليقتان
ثلاث او اربع الا اذا نوى ان كل طلقة بينهن جميعا يقع على كل واحدة منهن ثلاث تطليقات
الا في التطليقتين فانه يقع على كل واحدة منهن تطليقتان وان قال بينكن خمس تطليقات ولا
نية له طلقت كل واحدة منهن تطليقتين وكذلك ما زاد الى ثمان تطليقات فان زاد على الثمان
فكل واحدة منهن طالق ثلاثا قوله لما بينا اي لان الطلاق لا يتجزى قوله
ولو قال لها انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين فهي طالق ثلاثا وهذه من خواص الجامع الصغير
وانما اوردها محمد رحمه الله لاشكال ان يرد ونحو ان ثلثة انصاف تطليقتين واحدة ونصف
لان كل تطليقة اذا نصفت يكون نصفين فكان ينبغي ان يقع الطلقتان لا الثلاث كما اذا قال
انت طالق واحدة ونصفا وجوابه ان النصف الواحد من تطليقتين واحدة فاذا كان نصف
واحد طلقة واحدة يكون ثلاثة انصاف ثلاث طلقات ضرورة قوله ولو قال انت
طالق ثلاثة انصاف تطليقة قيل يقع طلقتان وهذا هو المنقول عن محمد في الجامع الصغير
واليه ذهب الناطفي في الاجناس والعتابي في شرح الجامع الصغير ولكن المشايخ لما اختلفوا
في حكم هذه المسالة اشار صاحب الهداية الى اختلافهم فقال قيل يقع تطليقتان فقال العتابي
هو الصحيح لان ثلاثة انصاف تطليقة تكون واحدة ونصفا فصار كقوله انت طالق واحدة
ونصف تطليقة • وقال بعض المشايخ يقع ثلاثا لان كل نصف يكون طلقة واحدة لان
الطلاق لا يقبل التجزية فيصير ثلاثة انصاف تطليقة ثلاث تطليقات لا محالة قوله
انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة ولو قال من واحدة الى
ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث فهي ثنتان وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهذه من
مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول
لامراته انت طالق من واحدة الى واحدة قال تطلق واحدة • وكذا لو قال انت طالق
من واحدة الى ثنتين طلقت واحدة ولو قال من واحدة الى ثلاث طلقت ثنتين وكذلك لو قال
ما بين واحدة الى واحدة طلقت واحدة وكذلك لو قال ما بين واحدة الى ثنتين طلقت واحدة
ولو قال ما بين واحدة الى ثلاث طلقت ثنتين • وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ناخذ في
هذا كله باخر الوقتين فاذا قال انت طالق ما بين واحدة الى واحدة وقعت واحدة ولو قال

ما بين واحدة إلى ثنتين طلقت ثنتين • ولو قال ما بين واحدة إلى ثلاث طلقت ثلاثا إلى هنا
لفظه وعند زفر ان كان بين الغايتين شيء يقع والا فلا وجه قول زفر ان الغاية لا تدخل تحت
المغيا والا فلا يكون الغاية غاية وهذا ظاهر فلا تثبت الغايتان لا الاولى ولا الثانية كما اذا
قال بعت من هذا الحائط الى هذا الحائط وهو القياس المحض • ووجه قولهما وهو الاستحسان
ان الشيء متى جعل حدا او غاية لا بد من وجوده ليصح كونه غاية ووجود الطلاق بوقوعه والطلاق
بعد الوقوع لا يحتمل الرفع فيقع الكل ضرورة انه لا يحتمل الرفع ولهذا اذا قال لغيره خذ من مالي
من درهم الى عشرة يكون له اخذ العشرة وكذا اذا قال كل من الملح الى الحلوا يراد به عموم الاذن
ولابي حنيفة رضي الله عنه ان الحد لا يدخل تحت المحدود وهو القياس على ما قال زفر رحمه الله
الا ان في ادخال الغاية الاولى ضرورة وذلك لانه اوقع الثانية ولا بد للثانية من الاولى لترتب
الثانية عليها فيقع الاولى لاجل هذه الضرورة ولا ضرورة في الغاية الثانية فبقيت على القياس فلم
تدخل تحت المغيا ولان الغاية التي ينتهي اليها الكلام قد تدخل كالمرافق والكعاب في الوضوء
وقد لا تدخل كالليل في الصوم والطلاق لا يقع بالشك فلا تدخل الغاية المنتهى اليها وعلى
هذا الخلاف اذا قال لك من درهم الى عشرة فعنده يلزم تسعة وعندهما عشرة وعند زفر ثمانية
وحكي عن الاصمعي انه لقي زفر على باب الرشيد فسأله عن قول الرجل انت طالق ما بين واحدة
الى ثلاث فقال تطلق واحدة لان كلمة ما بين لا تتناول الحدين وكذلك من واحدة الى ثلاث
لان الغاية لا تدخل تحت المغيا فقال له ما تقول في الرجل قيل له كم سنك فقال من ستين الى
سبعين او ما بين ستين الى سبعين ايكون تسعة فانقطع زفر **وجوابه** ان المراد في العرف
والعادة من قول الرجل سني ما بين ستين الى سبعين ما بين العددين المذكورين ولا شك ان العدد
الذي بينهما اكثر من ستين وما كان اكثر من ستين كيف يكون تسعة فلا يصح سؤال الاصمعي
هكذا يقول زفر في قوله ما بين واحدة الى ثلاث ان المراد ما بين العددين وهذا ما ساعد به خاطري
زفر في هذا المقام **قوله** في الاول لا يقع شيء اي في قوله من واحدة الى ثنتين او ما بين
واحدة الى ثنتين **قوله** وفي الثاني يقع واحدة اي في قوله من واحدة الى ثلاث **قوله**
تحت المضروب له الغاية اي تحت الشيء الذي ضرب له الغاية **قوله** ولابي حنيفة ان
المراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر وفيه نظر لان الاكثر من الاقل لا يراد في قوله من
واحدة الى ثنتين عند ابي حنيفة وكذا في قوله ما بين واحدة الى ثنتين والتحقيق ما قدمناه ٥
قوله وارادة الكل فيما طريقه طريق الاباحة وهذا جواب عن قولهما ان مثل هذا الكلام
يراد به الكل كما في قوله خذ من مالي من درهم الى مائة فقال انما يراد الكل في العرف في الاباحات
والاصل في الطلاق الحظر فلا يراد الكل • وقوله كما ذكر اشارة الى قوله خذ من مالي **قوله**
خلاف البيع هذا جواب عن قول زفر ان الحدين لا يدخلان في المحدود كما في قوله بعت من هذا

او ما بين واحدة الى ثلاث م

الحائط

الحائط الى هذا الحائط فقال بينهما فرق فسد القياس وذاك لان في المبيع لا وجود للطلقة
الثانية الا بوجود الاولى لان الثانية مترتبة على الاولى لا محالة فوجود الاولى بوقوعها
فلا بد من القول بالوقوع بخلاف الغاية في باب البيع فانها موجودة قبله فلم تقع الضرورة الى ادخال
الغاية في المغيا فبقيت الغاية خارجة عن المغيا على اصل القياس **قوله** ولو نوى واحدة
يدين ديانة لا قضاء يعني اذا نوى الواحدة في قوله ما بين واحدة الى ثلاث او في قوله من واحدة
الى ثلاث يصدق ديانة لاحتمال كلامه ولا يصدق قضاء لكونه خلاف الظاهر **قوله**
ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم يكن له نية فهي واحدة وقال
زفر يقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول الحسن بن زياد وهذه من مسائل الجامع الصغير وصورتها فيه
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامرأته انت طالق واحدة في ثنتين قال
ان نوى الضرب والحساب فهي طالق واحدة وان نوى واحدة مع ثنتين فهي ثلاث وان نوى واحدة
واثنتين فهي ثلاث وان لم يكن له نية فهي واحدة • ولو قال انت طالق ثنتين في ثنتين ونوى
ضرب الحساب فهي طالق ثنتين • وقال زفر يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلاث اعتبارا
بحساب الضرب اما اذا كان نوى بكلمة مع في قوله واحدة في ثنتين يقع الثلاث بالاتفاق سواء
دخل بها او لم يدخل بها لان كلمة في تستعمل بمعنى مع قال تعالى فادخلي في عبادي اي مع
عبادي **ويقال** دخل الامير البلدة في جنده اي مع جنده ولو نوى الواو
يقع الثلاث ايضا بالاتفاق الا اذا كانت المرأة غير مدخول بها فحينئذ لا تقع الجملة كما اذا قال
لها انت طالق واحدة واثنتين وانما جاز ان يراد بها الواو لان الواو للجمع المطلق والظرف
يجمع المظروف • ولو نوى الظرف يقع واحدة في الصورة الاولى وثنتان في الصورة الثانية
بالاجماع لان الطلاق لا يقع ظرفا للطلاق لانه عرض فصار ذكر الثاني لغوا • واما اذا نوى
الضرب فوجه قول زفر رحمه الله فيه ان الواحد في الاثنين اثنان والاثنين في الاثنين اربعة
ولكن لا مزيد في الطلاق على الثلاث فيقع الثلاث في الصورة الثانية وهذا امر مشهور عند الحساب
لان الضرب تضعيف احد العددين بقدر ما في العدد الآخر مثل الاربعة في الخمسة يكون عشرين
لان العشرين تضعيف الاربعة خمس مرات او تضعيف الخمسة اربع مرات فعلى هذا يكون حاصل
قوله واحدة في ثنتين واحدة مرتين او ثنتين مرة واحدة فيقع الثنتان ضرورة في الاولى وكذا
الثلاث في الثانية • ووجه قول اصحابنا ان الضرب اثره في تكثير اجزاء المضروب لا في زيادة
العدد والطلاق الذي له اجزاء كثيرة مثل الطلاق الذي له اجزاء قليلة ولهذا لو قال لها
انت طالق نصف تطليقة وسدسها وثلثها لم يقع الا واحدة وعلى هذا الخلاف اذا اقر وقال
لفلان علي عشرة دراهم في عشرة دراهم ونوى حساب الضرب فعندنا يلزمه عشرة وعنده يلزمه
مائة الا ان ينوي الواو او مع فحينئذ يلزمه جميع ذلك ويحلفه القاضي بالله ما اردت الاقرار

بذلك كله اذا كان الخصم يدعيه وللقايل ان يقول من جهة زفر سلمنا ان الضرب اثره في تكثير الاجزا
لا في زيادة العدد ولكن ما اردنا في العدد شيا بل اثبتنا قدر ما تكلم الرجل به وهو ثنتان في الصورة
الاولى لان معنى قوله انت طالق واحدة في ثنتين اي طلقة واحدة في طلقتين ثنتان وما زدنا
على الطلقتين شيا اخر وانما لم يقع في قوله انت طالق نصف تطليقة وسدسها وثلثها الا واحدة
لان الضمير في قوله سدسها وثلثها راجع الى تطليقة واجزا التطليقة الواحدة لا تزيد عليها
لا محالة ولهذا اذا قال انت طالق ثلث تطليقة ونصف تطليقة وربع تطليقة يقع ثلاثا
على انا نقول فيما اضاف الاجزا الى الطلقة فلو جمعت زادت على الواحد يقع ثنتان عند بعض
المشايخ ولهذا قال في شرح الطحاوي وغيره اذا قال انت طالق سدس تطليقة وربعها وثلثها
ونصفها لم يذكر هذا في ظاهر الرواية • ثم قال وقال بعضهم يقع تطليقتان فكيف لا تثبت
الثنتان في الاولى والثلاث في الثانية والرجل ينادي باعلى صوته ويقول اني نويت الضرب
والحساب وكلامه يحتمله بل يوجه على ما هو الظاهر بين الحساب وهو ليس بمتهم في ذلك لانه
شدد على نفسه **قوله** على ما بيناه اشارة الى قوله لنا ان عمل الضرب في تكثير الاجزا الا
في زيادة المضروب **قوله** ولو قال انت طالق من هنا الى الشام فهي واحدة تملك الرجعة
وهي مسالة الجامع الصغير وعند زفر هي باينة • له انه وصفه بالطول ولكن يرد عليه اذا
صرح بالطول والعرض فقال انت طالق طويلة او عريضة حيث يقع الطلاق رجعيا عنده
مع وجود التصريح ويمكن ان يجاب بان يقال الثابت بطريق الكناية ابلغ من الثابت بطريق التصريح
كقولهم فلان كثير الرماد ابلغ من قولهم فلان جواد فلما كان كذلك قال في الثابت بطريق
الكناية بوقوع البائن وقال في الثابت بالصريح بوقوع الرجعي ولنا انه وصفه بالقصر وذلك
لان الطلاق اذا وقع في مكان يكون واقعا في جميع الاماكن فلما خصصه ببعض الاماكن يكون
وصفا له بالقصر والطلاق لا يحتمل الطول والقصر حقيقة وانما يحتمل ذلك حكما والقصير
من حيث الحكم هو الرجعي بخلاف ما اذا صرح بالطول حيث يقع بائنا عندنا لان طول الطلاق من
حيث الحكم لا يكون الا بالباين والشام بسكون الهمزة اسم بلد على وزن فاس • قال الاعشى

• وصحبنا من آل جفنة املاكا • كراما بالشام ذات الرفيف •

يقال رف الشجر يرف رفا ورفيفا اذا اهتز من نضارته **قوله** ولو قال انت طالق بمكة
او في مكة فهي طالق في الحال في كل البلاد وكذلك قوله انت طالق في الدار وهذه مسالة
القدوري وانما وقع الطلاق في الحال لان الطلاق لا اختصاص له بمكان دون مكان لان المطلقة
في مكان مطلقة في كل مكان فيقع في الحال ولو قال عنيت به اذا اتيت مكة لا يصدق قضاء لانه
نوى خلاف الظاهر لانه لم يذكر التعليق لكنه يصدق ديانة لاحتمال كلامه ذلك والله تعالى
مطلع على الضماير **قوله** ولو قال انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة وذلك

لانه علق طلاقها بالدخول والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فلا يقع الطلاق ما لم يوجد
الدخول **قوله** ولو قال في دخولك الدار تعلق بالفعل اي تعلق الطلاق بفعل الدخول
ذكر هذه المسالة وهي من مسايل الاصل تفريعا لمسالة القدوري قال الحاكم الشهيد رحمه الله
في مختصر الكافي فان قال في ذهابك الى مكة او في دخولك دار فلان او في لبسك ثوب كذا لم
تطلق حتى تفعل ذلك • ثم قال وان قال انت طالق في مرضك او وجعك او صلاتك لم تطلق
حتى تمرض او تصلي وذلك لان في حرف موضوع للظرف والدخول ونحوه من الافعال لا يصلح ان
يكون ظرفا شاغلا للطلاق لكونه عرضا فاريد معنى مع كما في قوله تعالى فادخلي في عبادي او
حمل على معنى الشرط مجازا تصحيحا لكلام العاقل لان اتصال المظروف بالظرف مثل اتصال
المشروط بالشرط لان المحال المشروط ايضا وذاك لان المظروف لا يوجد بدون الظرف كالمشروط لا
يوجد بدون الشرط والمناسبة الاخرى بين الشرط والظرف ان الظرف سابق على المظروف كالشرط
سابق على المشروط • ولو قال انت طالق في ثوب كذا وعليها غيره او قال في البيت او في الظل
او في الشمس فهو كما قال انت طالق في الدار يقع الطلاق في الحال لما قلنا ان الطلاق الواقع في مكان
واقع في جميع الاماكن ولا يصدق قضاء اذا عنى لبسه لذلك الثوب لكونه خلاف الظاهر **قوله**
يحمل عليه اي حمل في على الشرط



فصل اضافة الطلاق الى الزمان

لما شرع في باب ايقاع الطلاق ذكر عقيبه فصولا مترادفة يناسب بعضها بعضا من حيث الاضافة
الى الزمان والتنويع والتشبيه **قوله** ولو قال انت طالق غدا وقع عليها الطلاق
بطلوع الفجر وهذه معادة الجامع الصغير وذلك لانه اضاف الطلاق الى الغد فلا بد من ان
يقع الطلاق عند اول جزء من الغد وهو الطلوع لان الغد يتحقق من ذلك الوقت واذا قال
عنيت به اخر النهار يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق قضاء لانه اضاف الطلاق الى
الغد والغد اسم لجميع اجزا اليوم من طلوع الفجر الى غروب الشمس فاذا عنى وقوع الطلاق في
بعض اجزا اليوم دون الجميع كان خلاف الظاهر لارادة التخصيص من العموم فلا يصدق قضا
ولكن يصدق ديانة لاحتمال كلامه ذلك لان العام يحتمل الخصوص وهذا معنى قوله وهو يحتمله
مخالفا للظاهر اي لفظ الغد يحتمل التخصيص وهو اخر النهار لكنه خلاف الظاهر **قوله**
ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يوخذ باول الوقتين الذي يفوه به اي يتكلم به وهذه
معادة الجامع الصغير لا من خواصه ولكن وضع هذه المسالة من صاحب الهداية في هذا الموضع
كما قيل من العصي لحاها وكان ينبغي ان يقدم المسالة التي بعدها عليها وانما اعتبر اول الوقتين
حتى وقع الطلاق في الصورة الاولى وهي قوله انت طالق اليوم غدا في اليوم وفي الصورة
الثانية وهي قوله انت طالق غدا اليوم في الغد لانه ذكر وقتين ولم يعطف احدهما على الاخر
فصار ذكر الثاني لغوا وذاك لان الطلاق في الاولى منجز والواقع منجزا لا يحتمل الاضافة

وفي الثانية الطلاق مضاف الى الغد فلا يتنجز لانه لو تنجز لا يبقى المضاف مضافا وقوله
اليوم ثانيا ليس بناسخ لحكم المذكور اولا لكان ذكر اليوم لغوا اما اذا ذكر حرف العطف وقال
انت طالق اليوم وغدا فلم يذكره صاحب الهداية وقد ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله في
شرح الكافي للحاكم الشهيد فقال طلقت للحال واحدة ولا تطلق غيرها هذا بالاتفاق اما اذا
قال انت طالق غدا واليوم فكذلك عند زفر رحمه الله وعندنا يقع واحدة وغدا اخرى لزفر
رحمه الله انه لم يذكر بكلمة التكرار فلا يتكرر الوقوع ولنا ان الطلاق الواقع في اليوم يصح ان تتصف
به المراة في الغد فلا يتكرر في الصورة الاولى بخلاف الطلاق الواقع في الغد حيث لا تتصف به
المراة في اليوم فلا بد من الوقوع ايضا في اليوم في الصورة الثانية لانه عطف اليوم على الغد
والعطف يقتضي الاشتراك في الحكم والاعراب اذا امكن ذلك والا ففي الاعراب وان قال انت
طالق الساعة غدا بدون حرف العطف طلقت الساعة واحدة وذكر الغد لغو لما بينا **قوله**
ولو قال انت طالق في غد وقال نويت اخر النهار دين في القضاء عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقالا لا يدين في القضاء خاصة وهذه من مسائل الجامع الصغير • اعلم انه اذا لم يذكر حرف في وقال
انت طالق غدا فاذا لم يكن له نية يقع في اول النهار فان نوى اخر النهار يصدق ديانة لا قضاء وهو
بالاتفاق وقد مر بيانه اما اذا ذكر حرف في ولم يكن له نية يقع في اول النهار بالاتفاق ايضا فاذا
نوى اخر النهار يصدق عند ابي حنيفة رضي الله عنه ديانة وقضاء • وعندهما يصدق ديانة
ولا يصدق قضاء كما في المسالة الاولى لهما انه اضاف الطلاق الى الغد ونية جزء منه خلاف الظاهر
لانه تخصيص العام فلا يصدق قضاء كما في المسالة الاولى وهذا لان قوله غدا او في غد كلاهما
ظرف ثم لا يصدق قضاء في الاول فكذا في الثاني ولابي حنيفة رضي الله عنه ان كلمة في للظرف
والظرف لا يقتضي الاستيعاب كما في قولك في الجوالق حنطة لكن اولوية الجزء الاول بوقوع
الطلاق فيه عند عدم النية لعدم مزاحمة ساير الاجزاء اياه لانه سابق في الوجود بخلاف ما اذا
عنى الجزء الاخير من النهار حيث يتعين للوقوع فيه لان التعيين القصدي اولى من التعيين الضروري
بالاعتبار بخلاف ما اذا قال غدا لانه يقتضي الاستيعاب لانه وصف المراة بصفة الطلاق
مضافا الى جميع الغد فلا يصدق في نية اخر النهار قضاء وهذا بيان ما قال صاحب الهداية وقال
فخر الاسلام البزدوي في اصوله ان حرف الظرف اذا اسقط اتصل الطلاق بالغد بلا واسطة
فيقع في كله فيتعين اوله فلا يصدق في التاخير واذا لم يسقط حرف الظرف صار مضافا الى
جزء منه مبهم فيكون نيته بيانا لما ابهمه فيصدقه القاضي قال ان صمت الدهر يقع على الابد
وفي الدهر يقع على ساعة واستدل الشيخ ابو المعين النسفي رحمه الله في شرح الجامع الكبير
في الفرق بين الحالين بقولهم جالست زيدا يوم الخميس وفي يوم الخميس قال في الاول يفهم امتداد
المجالسة من اول اليوم الى اخره واشتمال اليوم بكليته على المجالسة واشتغاله بها بجميع اجزائه

وفي الثاني يفهم وجودها في جزء منه و على هذا النسق جرى كلام اصحابنا في الفرق بين ذكر في
وتركه في كتب الاصول والفروع نحو المبسوط وغيره وفي جميع ذلك نظر لان الغد مفعول فيه على كلا
التقديرين ولا معنى لقولهم اذا كان بلا واسطة يكون كل الغد مرادا واذا كان بواسطة في
يكون الجزء مرادا لانه في الحالين جميعا ظرف وامتداد المجالسة ايضا عند ترك في ممنوع وذلك مجرد
ادعا لا برهان عليه لانه قد يكون وقد لا يكون وبالاحتمال لا يثبت القطع • والوجه عندي
ان يقال ان الظرف لا يقتضي الاستيعاب بان يكون المظروف شاغلا للظرف بجميع اجزائه وهو
الاصل في معنى الظرف فلما كان كذلك قلنا ان الظرف المذكور بحرف في امكن في الظرفية
من الظرف بدون حرف في بدليل انه قد يتسع في الظروف فيجري مجرى المفعول به اذا لم يكن حرف في
مذكورا كما في قوله • ويوم شهدناه سليما وعامرا • بخلاف ما اذا كان حرف
في مذكورا حيث لا يجري مجرى المفعول به اصلا فراعينا معنى الظرف وهو عدم الاستيعاب
فما كان امكن في الظرفية وهو الذي لا يحتمل غير الظرف فقلنا بان الجزء هو المراد لا الكل تحقيقا
لمعنى الظرف الا ان تعين الجزء الاول لعدم المعارض بخلاف ما يتسع فيه حيث قلنا بان الكل
هو المراد لان ظرفيته ليست بقوية لجواز اجرائه مجرى المفعول به فصار كان الفعل واقع عليه
وان كان واقعا فيه فلم يصدق في ارادة الجزء قضاء وقد بينا نحو ذلك في شرحنا الموسوم
بالتبيين • اعلم ان قول الرجل لامراته انت طالق في رمضان مثل ما ذكرنا في انت طالق في
غد فان لم يكن له نية فهي طالق حين تغيب الشمس من اخر يوم من شعبان لانه حينئذ يوجد الجزء
الاول من رمضان وان نوى اخر رمضان فهو على الخلاف المتقدم وهذه مسالة الاصل ذكرناها
تكثيرا للفائدة وان لم يذكرها صاحب الهداية **قوله** ولو قال انت طالق امس وقد
تزوجها اليوم لم يقع شيء وصورتها في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في رجل قال لامراته انت طالق امس وانما تزوجها اليوم قال لا تطلق وان كان تزوجها اول من امس
فهي طالق الساعة وهي من الخواص بهذه العبارة وذكر في الاصل طلقتك امس وانما تزوجها اليوم
وانما لم يقع الطلاق في الصورة الاولى لانه اضاف الطلاق الى زمان لم يكن مالكا فيه تابعه لا
فصار ذكر الطلاق لغوا بخلاف الصورة الثانية فانه اضاف الطلاق الى زمان كان فيه مالكا
للايقاع لكنه وصف المراة بالطلاق في الحال مستندا الى امس وهو يملك الايقاع في الحال ولا
يملك الاسناد فلهذا طلقت في الحال قال الحاكم الشهيد رحمه الله في مختصر الكافي وان قال لامراته
قد طلقتك قبل ان اتزوجك او انت طالق قبل ان اتزوجك فهو باطل وكذا قبل ان تولدي او
قبل ان اولد او قبل ان اخلق وكذلك قوله قد طلقتك امس وانما تزوجها اليوم فان كان
تزوجها قبل امس طلقت حيث قال ذلك وان قال قد طلقتك وانا صغير او قال وانا نائم لم يقع
شيء وان قال وانا مجنون طلقت الان يكون عرف بالجنون فيصدق الى هنا لفظ الكافي والنفي

وقد

ما قلنا قوله ولانه يمكن تصحيحه اخبارا عن عدم النكاح • بيانه ان حقيقة قوله انت
طالق اخبار وانما يجعل انشاء اذا تعذر العمل بحقيقته وقد امكن ذلك في قوله انت طالق امس
عند فقد النكاح فيجعل اخبارا على معنى انك ما كنت في قيد نكاحي امس او كنت طالقا امس
بتطليق غيري من زوجك الاول قوله ولا يمكن تصحيحه اخبارا اي عن عدم النكاح امس
فلما لم يمكن تصحيحه اخبارا جعل انشاء وهو ايجاب امر لم يكن والايجاب في الماضي ايجاب في الحال
فتكون طالقا في الحال قوله ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك لم يقع شيء وهذه من
مسائل الجامع الصغير وذلك لانه اضاف الطلاق الى زمان مناف للطلاق لانه لا وجود للطلاق
قبل النكاح فلا يقع وذكر في الجامع الكبير ثلاث مسائل يليق ذكرها بهذا الموضع الاولى قوله انت
طالق اذا تزوجتك قبل ان اتزوجك والثانية ان يجعل كلمة قبل متوسطة فيقول انت طالق
قبل ان اتزوجك اذا تزوجتك • والثالثة ان يقدم كلمة اذا فيقول اذا تزوجتك فانت طالق
قبل ان اتزوجك ففي الفصلين المتقدمين يقع الطلاق عند وجود التزوج بالاتفاق وكذا في
الفصل الثالث عند ابي يوسف وقال ابو حنيفة ومحمد لا يقع والاصل فيه ان الطلاق اذا اضيف
الى وقتين احدهما يقبله والاخر لا يقبله صح ما يقبله وبطل ما لا يقبله وان الاخير ينسخ ما قبله
بيانه ان كلمة قبل ظرف زمان وكذا اذا ظرف زمان ايضا فالجهة الاولى لا تقبل الطلاق
والثانية تقبله فاضيف اليها ولهما الفرق بين الفصل الثالث والاولين وهو ان في الفصل
الثالث ترجحت جهة الشرط بدليل ذكر الفاء في الجزاء فالمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فصار كانه
قال عند التزوج انت طالق قبل ان اتزوجك فلا يقع او لان الاخر وهو الاضافة الى قبل نسخ الاول
فافهم • وذكر في بعض نسخ الجامع الكبير ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق قبل
ذلك لم يقع حتى تدخل لانه علق بالدخول طلاقا قبله فامكنه الايقاع قبل الدخول فصح تعليقه
بالدخول قوله او يصح اخبارا يعني يجعل قوله انت طالق اخبارا عن عدم النكاح
قبل التزوج في قوله انت طالق قبل ان اتزوجك لان حقيقة الصيغة للاخبار وقد امكن العمل
بها فلا يجعل انشاء قوله على ما ذكرناه اشارة الى قوله لانه يمكن تصحيحه اخبارا عن عدم
النكاح او عن كونها مطلقة بتطليق غيره من الازواج قوله ولو قال انت طالق ما لم
اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت طلقت وهذه من مسائل الجامع الصغير وذلك
لانه اضاف الطلاق الى وقت خال عن التطليق وقد وجد ذلك حين سكت فيقع اما دلالة متى على
الوقت فظاهر لانها من ظروف الزمان وكذا ما يراد بها الوقت كما في قوله تعالى ما دمت حيا
اي وقت الحياة وانما قيد بقوله وسكت لانه اذا قال موصولا انت طالق عقيب قوله انت طالق
متى ما لم اطلقك بر في يمينه ولهذا قال في شرح الطحاوي لو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك
ثم قال انت طالق موصولا بكلامه قال اصحابنا وقعت تطليقة وبر في يمينه وقال زفر يقع

ثلاث تطليقات • وقال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي وهذا استحسان والقياس ان يقع
عليها ثلاث تطليقات حين سكت فيما بين فراغه من يمينه الى قوله انت طالق حين لم اطلقك ولا
نية له فهي طالق حين سكت وكذلك قوله زمان لم اطلقك ويوم لم اطلقك وان قال زمان لا
اطلقك او حين لا اطلقك لم تطلق حتى تمضي ستة اشهر وذلك لان لم موضوع لقلب المضارع ماضيا
ونفيه وقد وجد زمان لم يطلقها فيه فوقع الطلاق وحيث عبارة عن المكان فكم من مكان لم
يطلقها فيه فوجد شرط الطلاق وكلمة لا للاستقبال فان لم يكن له نية لا يقع بالحال وانما يراد
ستة اشهر لانه اوسط استعمال الحين اذ يراد به الساعة كما في قوله تعالى حين تمسون وحين تصبحون
ويراد به ستة اشهر كما في قوله تعالى تؤتي اكلها كل حين ويراد به اربعون سنة كقوله تعالى حين
من الدهر والزمان كالحين لانهما في الاستعمال سواء يقال ما لقيتك منذ زمان كما يقال ما
لقيتك منذ حين وقد ذكرنا هذه المسائل تكثيرا للفائدة وان لم يذكرها صاحب الهداية قوله
ولو قال انت طالق ان لم اطلقك لم تطلق حتى يموت وهذه من مسائل الجامع الصغير ايضا اي لم
تطلق المرأة حتى يموت الرجل فاذا مات طلقت قال الحاكم الشهيد في الكافي وقع الطلاق عليها
قبل الموت بقليل ثم قال وليس في هذا القليل حد معروف • وقال في شرح الطحاوي يقع
قبل موته بلا فصل كما في قوله انت طالق ان لم ادخل الدار ووجه ذلك انه علق الطلاق بعدم
التطليق وعدم التطليق وهو شرط وقوع الطلاق لا يتحقق الا بالياس عن الحياة كما في قوله ان لم
ادخل الدار فانت طالق او ان لم ات البصرة فلما انتهى الى الموت حصل الشرط بالياس والملك باق
والمحل قابل فوقع الطلاق ولم يذكر في الجامع الصغير موت المرأة وقال في الاصل موتها كموته
واشار صاحب الهداية بقوله هو الصحيح الى رواية الاصل واحترز به عن رواية النوادر لكن
لا ميراث للزوج منها اصلا لانه وقع الفرقة بينهما قبل موت المرأة بايقاع الطلاق عليها اما اذا
مات الزوج اولا فلها الميراث ان كانت مدخولة بحكم الفرار وان لم تكن مدخولة فلا ميراث لها
ايضا لان امرأة الفار انما ترث اذا كانت العدة باقية وقت الموت ولا عدة على غير المدخول بها
في الطلاق ونقل شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي للحاكم الشهيد عن النوادر وقال
لا يقع الطلاق بموتها لانه قادر على ان يطلقها ما لم تمت وانما عجز بموتها فلو وقع الطلاق لوقع بعد
الموت وهو نظير قوله ان لم آت البصرة وجه ظاهر الرواية ان الايقاع حكمه الوقوع وقد تحقق العجز
عن الايقاع قبيل موتها لانه لا يعقبه الوقوع كما لو قال انت طالق مع موتك فيقع الطلاق
المعلق قبيل موتها بلا فصل لان ذلك القدر من الزمان صالح لوقوع المعلق لاستغنائه عن التكلم
فيقع لوجود الشرط حال قيام الملك وبقاء المحل قوله وهو الشرط اي العدم هو الشرط اي عدم
التطليق هو شرط وقوع الطلاق قوله هو الصحيح احتراز عن رواية النوادر قوله
ولو قال انت طالق اذا لم اطلقك واذا ما لم اطلقك لم تطلق حتى يموت عند ابي حنيفة رضي الله

عنه وقال لا تطلق حين سكت وهذه معادة الجامع الصغير ايضا • اعلم ان هذا الخلاف اذا لم يكن له نية اما اذا نوى الشرط فلا يقع الطلاق الا بموت احدهما بالاتفاق كما في ان واذا نوى الوقت اعني معنى متى يقع الطلاق حين سكت بالاتفاق ايضا كما في متى فاذا مات ولم يطلقها طلقت في اخر جزء من اجزا حياته في الحين الذي لو اراد ان يطلقها فيه قطعه عنه الموت كذا قال الطحاوي في مختصره وجه قولهما ان اذا لا يجازى لها وهو مذهب نحاة البصرة الا في الشعر لان حق ما يجازى به ان يكون بينهما لا يدري ايكون ام لا وذلك لان الشرط معدوم على خطر الوجود واذا استعمل في الامور الواجبة الوجود وما علم انه كاين لا محالة كقولهم اذا طلعت الشمس خرجت واذا اذن للصلاة قمت الا ترى الى قوله تعالى اذا الشمس كورت واذا السما انفطرت وليس فيه خطر بل هو كاين لا محالة • والا ترى الى قول الشاعر • واذا تكون كريهة ادعى لها • واذا يحاس الحيس يدعى جندب • حيث لم يجزم بها الفعل المضارع فلو كان يجازى بها كما في كلمة ان لجزمه ولهذا اذا قال لها اذا شيت فانت طالق لا يخرج الامر من يدها بالقيام عن المجلس كما في قوله متى شيت بخلاف قوله ان شيت • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان اذا قد يجازى لها وهو مذهب اهل الكوفة كالكساي والفرا بدليل انها تلي الفعل اما الماضي او المستقبل فينقل معنى الماضي الى المستقبل ويجزم الفعل المضارع ويدخل في جوابها الفا كما في ان ولهذا اذا قال اذا طلعت الشمس خرجت يكون معناه الاستقبال واحتج الفرا لذلك بقول الشاعر •

• واستغن ما اغناك ربك بالغنى • واذا تصبك خصاصة فتحمل •

يعني جزمت اذا تصبك ودخل في جوابها الفا في قوله فتحمل فلما كانت اذا يجازى بها قلنا عند عدم النية ان حمل على الشرط لا تطلق حتى يموت احدهما وان حمل على الوقت تطلق حين سكت فوقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع بالشك ما لم يوجد اليقين وكذلك نقول في المشية لانا ان جعلنا اذا بمعنى ان يخرج الامر من يدها وان جعلناها بمعنى متى لا يخرج وكان الامر بيدها بيقين فلا يخرج بالشك والبيت لعبد قيس بن حفان وما قبله •

• اجيل ان اباك كارب يومه • فاذا دعيت الى المكارم فاعجل •
• الله فاتقه واوف بنذره • واذا حلفت ممارنا فتحلل •

وبعده واستغن ما اغناك البيت والقصيدة مشهورة في المفضليات **قوله** قال تعالى اذا الشمس كورت قال القتبي قال ابو عبيدة تكور اي تلف كما تكور العمامة • وقال بعض المفسرين كورت اي ذهب ضوها **قوله** واذ تكون كريهة الى اخره قيل انه لابن احمر وقيل لحري بن ضمرة • قال صاحب ديوان الادب الكريهة اسم لشدة الباس في الحرب ويقال للسيف ذو الكريهة • وقال في الجمهرة الحيس معروف تمر يخلط بسمن واقط ثم يدلك حتى يختلط قال الراجز

• التمر والسمن جميعا والاقط • الحيس الا انه لم يختلط •

وقال

وقال الاصمعي قال لي الرشيد فطمت على الحيس والموز ومعنى يحاس اي يخلط وجندب اسم رجل وهو علم منقول عن اسم الجندب وهو ضرب من الجراد وام جندب من اسما الداهية ايضا **قوله** استغن ما اغناك البيت قايله عبد قيس بن حفان بن عمرو بن حنظلة اوصى به ابنه جبيلا والخصاصة في البيت بمعنى الفقر وفي غيره جا بمعنى الثقب الصغير وتحمل اذا اري من نفسه انه حسن الحال وان كان مجهودا **قوله** لان اللفظ يحتملهما اي لان لفظ اذا يحتمل الوقت والشرط لانه يستعمل فيهما جميعا **قوله** ولو قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق فهي طالق بهذه التطليقة وهذه من مسايل الجامع الصغير واشار بقوله هذه التطليقة الى قوله انت طالق ثانيا • قال صاحب الهداية معناه قال ذلك موصولا به اي معنى هذا الكلام انه قال قوله انت طالق ثانيا موصولا بقوله انت طالق ما لم اطلقك • وكذلك لو قال انت طالق متى لم اطلقك انت طالق وبه صرح فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وذكر في الاصل ان قال متى لم اطلقك واحدة فانت طالق ثلاثا ثم قال حين سكت انت طالق واحدة موصولا بكلامه فقد بر في يمينه وهذا استحسان وفي القياس يقع عليها ثلاث تطليقات وبالقياس اخذ زفر رحمه الله لانه وجد زمان خال عن التطليق وان قل فيقع الطلاق المضاف لوجود شرطه **بيانه** ان قوله انت طالق انما يكون تطليقا اذا تم فقبل ان يتم لا يكون تطليقا فيوجد شرط الحنث فيقع الطلاق المضاف وهو قياس مهجور لان غرض الحالف من يمينه تحقيق البر والبر لا يحصل الا بان يكون هذا القدر مستثنا لانه لا يستطاع الامتناع منه فيكون عفوا ولا نسلم ان شرط الحنث قد وجد بل وجد شرط البر لانه اشتغل بالتطليق عقيب اليمين بلا فصل حتى اذا فصل يقع الطلاق المضاف والمرسل جميعا ان كانت المراة مدخولا بها وان لم تكن مدخولا بها يقع المضاف لا غير **قوله** والقياس ان يقع المضاف اي الطلاق المضاف اراد به قوله انت طالق ما لم اطلقك **قوله** اصله من حلف لا يسكن هذه الدار فاشتغل بالنقلة من ساعته اي اصل هذا الخلاف الذي وقع بيننا وبين زفر مسالة كتاب الايمان وهي ما اذا حلف لا يسكن هذه الدار فاشتغل بالنقلة من ساعته او حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه في الحال او حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته فعندنا في جميع الصور لا يحنث استحسانا وعند زفر يحنث قياسا **قوله** ومن قال لامراته يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا طلقت وهذه من مسايل الجامع الصغير وفي الاصل قال اذا قال يوم ادخل دار فلان فامراته طالق ولا نية له فدخل ليلا او نهارا طلقت • اعلم ان اليوم يذكر ويراد به النهار وهو زمان ممتد من طلوع الفجر الصادق الى غروب الشمس كما في قوله تعالى فعدة من ايام اخر وقوله تعالى من يوم الجمعة ويذكر ويراد به مطلق الوقت فيتناول الليل والنهار كما في قوله تعالى ومن يولهم يوميذ دبره بدليل انه من فر من الزحف ليلا او نهارا يستحق الوعيد

والنهار لا يستعمل في الليل والليل لا يستعمل في النهار ثم الضابط في ارادة النهار او مطلق الوقت
ان كل موضع يقبل التوقيت وضرب المدة بان يكون الفعل ممتدا يراد فيه النهار من اليوم كما في الصوم
لان النهار اليق بما يمتد وكل موضع لا يقبل التوقيت وضرب المدة يراد فيه مطلق الوقت من اليوم
لان مطلق الوقت اليق بما لا يمتد كما في ومن يولهم يومئذ دبره ثم في قوله يوم اتزوجك فانت طالق اريد
باليوم مطلق الوقت لقرانه بفعل لا يمتد حتى لو تزوجها ليلا او نهارا لكن اختلفوا في
الفعل الذي لا يمتد فمال صاحب الهداية الى انه الطلاق لانه قال والطلاق من هذا القبيل
اي مما لا يمتد وكذا شمس الائمة السرخسي رحمه الله مال الى انه الطلاق في مسألة يوم ادخل
دار فلان فامراته طالق في شرح الكافي • وقال فخر الاسلام البزدوي وغيره كالصدر الشهيد
والعتابي انه التزوج وهذا اوجه عندي لان اليوم مضاف الى التزوج في الكتاب او الى الدخول
في الاصل والمضاف انما حصل له التعريف او الاختصاص من المضاف اليه لا من غيره فكان اعتبار
المضاف اليه وهو التزوج او الدخول اولى من اعتبار غيره وهو الطلاق بخلاف ما اذا قال امرك
بيدك يوم يقدم فلان حيث يراد به النهار اعتبارا للفعل الامر باليد وهو مما يمتد كالصوم ولم
نعتبر القدوم المضاف اليه وهو مما لا يمتد لانه حصلت المعارضة بين موجب الجزاء وموجب معنى
الشرط من حيث الامتداد وعدمه فرجح جانب الجزاء لان في الامتداد يحصل مطلق الوقت دون
العكس وقد حققناه في شرحنا الموسوم بالتبيين وهذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى من
اليوم النهار يصدق في القضاء لانه نوى في كلامه حقيقته المستعملة • ولو قال ليلة
اتزوجها فهي طالق او قال ليلة ادخل دار فلان فانت طالق فوجد فعل التزوج
او الدخول في النهار لا تطلق لان الليل لا يستعمل قط في النهار وبينهما مضادة فلا يراد من الضد
ضده **قوله** يراد به المعيار اي يراد باليوم المعيار اذا قرن بفعل ممتد والمراد من المعيار
ان يكون مقدرا بقدر الفعل كاليوم في الصوم **قوله** وهذا اليق به اي المعيار اي
كون المعيار مرادا من اليوم اليق بالفعل الممتد لان الفعل الممتد يحتاج الى وقت مديد وهو
بياض النهار الذي صار المعيار عبارة عنه بخلاف اذا لم يكن الفعل ممتدا حيث لا يحتاج الى وقت
مديد بل يكفيه مطلق الوقت **قوله** من هذا القبيل اي مما لا يمتد **قوله** ينتظم
الليل والنهار اي ينتظم اليوم اياهما لقرانه بما لا يمتد والله اعلم

فصل

قوله ومن قال لامراته انا منك طالق فليس بشيء وان نوى طلاقا وهذه مسألة الجامع
الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته انا منك
طالق ينوي الطلاق قال لا تكون طالقا • ولو قال انا منك باين ينوي الطلاق كانت طالقا
قال وكذلك لو قال انا عليك حرام ينوي الطلاق كانت طالقا وهذا مذهبنا وعند الشافعي
يقع الطلاق بقوله انا منك طالق اذا نوى الطلاق له ان الطلاق يزيل النكاح وهو قائم

بالزوجين

بالزوجين جميعا ثم يصح اضافة الطلاق الى المراة لازالة النكاح القائم بها فينبغي ان يصح
اضافته الى الزوج لازالة النكاح القائم به كما في قوله انا منك باين او انا عليك حرام ولنا ان
الطلاق لازالة القيد والقيد بالنكاح حصل للرجل على المراة لا بالمراة على الرجل الا ترى ان
المراة لا تتزوج زوجا اخر ما دام نكاح الاول باقيا والرجل يتزوج امراة اخرى بخلاف لفظ الابانة
والتحريم فان الابانة تدل على قطع الوصلة المشتركة بينهما فلهذا جاز الابانة والتحريم مضافة
الى كل واحد منهما الا ترى انه يقال بان عنها كما يقال بانت عنه وكذا لفظ الحرام يدل على انه
الحل والحل مشترك بينهما فلهذا جاز اضافة الحرام اليه كما جازت اضافته اليها الا ترى انه يقال
حرم عليها كما يقال حرمت عليه فلما لم يكن القيد على الرجل لم يصح اضافة اللفظ الذي يدل على
زوال القيد وهو الطلاق الى الرجل ولان الطلاق لو ثبت ووقع على المراة لا يخلو اما ان يثبت
ابتداء او بناء على ثبوته في الرجل فلا يجوز الاول لعدم اضافة الطلاق اليها ولا يجوز الثاني ايضا
لان الرجل ليس بطالق من المراة لعدم القيد فيه فلغا **قوله** انا منك طالق كما اذا
قال لعبده انا منك حر حيث لا يعتق **فان قلت** لا نسلم عدم القيد في
الرجل ولهذا لا يجوز له ان يتزوج اربعا سواها عليها واختها وابنة اختها قلت
ذاك باعتبار عدم المشروعية لا باعتبار ان القيد واقع على الرجل **بيانه** ان الاربع سواها
لو لم يكن خمسا والجمع بين الخمس لا يجوز ابدا وان لم يتزوج الواحدة قبل الاربع وكذا الجمع بين
الاختين لا يجوز ابدا وكذا الجمع بين المراة وابنة اختها او اختها لا يجوز فلو كانت حرمة
التزوج لوجود القيد على الرجل لجاز الجمع في هذه الصور ابتداء لعدم القيد فعلم ان ما ذكرتم من
عدم جواز نكاح الاربع او الاخت عليها لم يدل على وقوع القيد على الرجل **قوله**
في الوجه الاول اي في قوله انا منك طالق **قوله** لان ملك النكاح مشترك قال
شمس الائمة السرخسي في مبسوطه وهو شرح الكافي للحاكم الشهيد والذي يقول بان الملك
مشترك كلام لا معنى له بل الملك للزوج عليها خاصة حتى يتزوج المسلم الكتابية ولا يتزوج
الكتابي المسلمة **قوله** بالتمكين اي بتمكين المراة نفسها **قوله** والطلاق وضع لازالته
اي لازالة الملك والحل **قوله** فيصح مضافا اليه اي يصح الطلاق مضافا الى الزوج
قوله كما في الابانة والتحريم اي في قوله انا منك باين او انا عليك حرام يقع الطلاق
بالاجماع اذا نوى **قوله** وهو فيها اي القيد في المراة **قوله** ولو كان لازالة الملك
فهو عليها يعني لا نسلم ان الطلاق لازالة الملك ولئن سلمنا انه لازالة الملك لكن لا نسلم ان
الملك للمراة على الرجل بل الملك للرجل على المراة • الا ترى ان الرجل لما ملك بضعها وجب عليه
المهر والنفقة بمقابلة تملكه **قوله** وهي مشتركة اي الوصلة **قوله** وهو مشترك
اي الحل **قوله** فصحت اضافتهما اليهما اي اضافة الابانة والتحريم الى الرجل والمراة جميعا

تملكه

قوله ولو قال انت طالق واحدة او لا فليس بشي وهذه مسالة الجامع الصغير وصورتها
فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته انت طالق واحدة او لا
قال ليس بشيء وقول ابي حنيفة في هذا من الخواص لانه لم يذكر قوله في الاصل والمسالة ذكرت
في الجامع الصغير بلا خلاف وقال في الاصل وان قال انت طالق واحدة او لا شي فهي طالق واحدة
في قول محمد رحمه الله وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع ابو يوسف وقال لا يقع عليها شي وكذلك ان
قال انت طالق ثلاثا او لا شي فهي طالق واحدة رجعية في قول محمد وقول ابي يوسف الاول ولم
يذكر قول ابي حنيفة في الاصل كما ترى ونقل صاحب الاجناس رحمه الله عن كتاب الطلاق املا رواية
ابي سليمان قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يقع الطلاق كقول ابي يوسف ثم قال صاحب الاجناس
وكذلك ذكر عن ابي حنيفة في الجرجانيات ثم اعلم ان ما ذكره في الجامع الصغير قول ابي حنيفة وابي يوسف
على ما ذكره في الاصل من بيان قول محمد رحمه الله لانه لا فرق بين قوله او لا وبين قوله او لا شي ولو كان
المذكور في الجامع الصغير قول علمائنا الثلاثة جميعا كان عن محمد روايتان اما اذا قال انت طالق
او غير طالق او قال انت طالق او لا او قال انت طالق او لا شي لا يقع الطلاق بالاتفاق لدخول كلمة
الشك في اصل الايقاع كما اذا قال لعبده انت حر او عبد لا يعتق بالاتفاق وجه قول محمد رحمه الله
ان البطلان باعتبار دخول حرف الشك فيبطل ما دخل فيه حرف الشك لا ما لم يدخل فيه حرف الشك
وقد دخل حرف الشك في الواحدة في قوله انت طالق واحدة او لا شي وفي الثلاث في قوله انت طالق
ثلاثا او لا شي بقي قوله انت طالق بلا شك فيقع تطليقة رجعية ولابي حنيفة وابي يوسف ان الطلاق
اذا قرن بالعدد يكون الواقع هو العدد فاذا بطل العدد لوقوع الشك لا يقع شي اصلا الا ترى انه لو
قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا يقع الثلاث بالاتفاق ولو قال لها انت طالق فقبل ان تقول
واحدة او ثلاثا ماتت المراة وقد قال ذلك لا يقع شي فعلم ان الوقوع بالعدد **قوله** ذكره
محمد في كتاب الطلاق من الاصل **قوله** ولا فرق بين المسالتين اي بين قوله انت طالق واحدة
او لا وبين قوله انت طالق واحدة او لا شي لانهما في المعنى واحد **قوله** هنا اي في الجامع الصغير
قوله لدخول كلمته بينها وبين النفي اي لدخول كلمة الشك بين الواحدة وبين حرف النفي وهو لا
قوله ان الوصف متى قرن بالعدد اراد بالوصف قوله طالق واراد بالعدد قوله واحدة
سماها عددا لكونها اصل العدد **قوله** على ما مر اراد به قوله ان الوقوع بالعدد لا بالصفة
وهي طالق ولكن العدد وقع نعتا لمنعوت محذوف اي تطليقة واحدة فالمنعوت هو الواقع في
الحقيقة فاذا كان الواقع هو يكون الشك داخلا في اصل الايقاع فلا يقع شي **قوله** واذا
كان الواقع ما كان العدد نعتا له الضمير راجع الى الموصول وهو ما وهو عبارة عن التطليقة المحذوفة
واراد بالعدد الواحدة وقوله كان الشك داخلا في الايقاع جواب قوله اذا كان **قوله**
ولو قال انت طالق مع موتي او مع موتك فليس بشيء وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه

اي ذكر محمد قول نفسه في كتاب الطلاق

محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته انت طالق مع موتي او مع موتك
قال ليس هذا بشي يعني لا يقع شي وذاك لانه اضاف الطلاق الى حالة الموت وهي منافية لملك
الطلاق فلا يقع **بيانه** ان الموت امر يزول به النكاح وانما يقع الطلاق على محل فيه النكاح قائما
ان يقع الطلاق مع عدم النكاح ولان ركن التصرف انما يقع صحيحا اذا صدر من الاهل الى المحل والا فلا
الا ترى ان الصبي او المجنون اذا طلق امراته لا يقع لعدم الاهلية واذا قال العاقل البالغ للحمار او
الجدار انت طالق لا يثبت حكم الطلاق لعدم المحلية فعلم ان الاهلية والمحلية شرط لصحة التصرف
فيما نحن فيه موت الرجل مناف للاهلية وموت المراة مناف للمحلية فلا يقع شي **قوله**
ولا بد منهما اي لا بد لصحة التصرف من الاهلية والمحلية **قوله** واذا ملك امراته او شقصا
منها او ملكت المراة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة وهذه من مسايل القدوري ° اعلم ان
احد الزوجين اذا ملك صاحبه بشرا او ارث او هبة او صدقة تقع الفرقة بينهما للمنافاة بين ملك
اليمين وملك النكاح اما اذا ملكته فلانها مالكة له بجميع اجزائه بحكم ملك اليمين فلو بقي النكاح
يلزم ان يكون بعضها وهو بضعها مملوكا للرجل والمالكية اثر القاهرية والمملوكية اثر المقهورية
فمحال ان يكون الشي الواحد في حالة واحدة مالكا ومملوكا وقاهرا ومقهورا فيلزم التنافي لا محالة
والمنافي للشي اذا وجد وطري عليه يبطله كالردة واما اذا ملكها فلان ملك اليمين ليس بضروري
وملك النكاح ضروري ومن السلب والايجاب منافاة فيلزم التنافي لا محالة فمن ثبوت العقد
يلزم ارتفاع الضد الاخر اما كون ملك اليمين ليس بضروري فظاهر لانه مشروع مطلقا فانه يقع
سوا وقعت الضرورة او لا واما كون ملك النكاح ضروريا فلان القياس ان لا يقع ملك النكاح على
الحرة اصلا كملك اليمين لان للحرية اثرا في دفع ايدي الاعتبار لكن شرع ملك النكاح لضرورة °
تعلق البقا المقدور بتعاطيه **بيانه** ان الله تعالى اراد بقا العالم الى ما اراد من
قيام الساعة وذلك لا يكون الا بايتان الذكور الاناث فلو لم يشرع النكاح لزم التغالب وفيه
فساد والله لا يحب الفساد فشرع النكاح لهذه الضرورة وبيانه في التقرير مر في كتاب النكاح في
فصل المحرمات **قوله** او شقصا قال ابن دريد يقال لي في هذا المال شقص اي سهم °
قوله فينتفي اي ملك النكاح **قوله** ولو اشتراها ثم طلقها لم يقع شي اي لو اشترى
الزوج امراته الامة وهي من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في رجل يتزوج الامة فيدخل بها ثم يشتريها ثم يطلقها قال لا يقع عليها طلاق وسكت
عما اذا اشترت المراة زوجها ثم طلقها فقال في الاصل واذا اشترت الحرة زوجها وهو عبد او ملكته
بميراث او غيره لم يقع طلاقه عليها وكذلك لو ملكت منه شقصا ثم قال وكذلك الحر يملك امراته
وهي امة او بعضها انتقض النكاح ولا يقع طلاقه عليها ثم قال وكذلك المراة يجامعها ابو زوجها او ابنه
وكذلك ان جامع الزوج امها او ابنتها والاصل فيه ما قلنا من المنافاة بين الملكين **بيانه**

بعضها

ط

ان الطلاق رفع قيد النكاح وقد ارتفع النكاح بالمنافي وهو ملك اليمين فلم يقع الطلاق وكذا
الحرمية بالمصاهرة منافية للنكاح ابتداء وبقاء كالمحرمية بالرضاع والنسب **قوله** لا من
وجه كما في ملك الشقص لا من كل وجه كما في ملك الجميع **قوله** وعن محمد رحمه الله انه يقع
لان العدة واجبة اي يقع الطلاق في الصورة الثانية على ما روي عن محمد رحمه الله لوجوب العدة
عليها **بيانه** ان الطلاق يعتمد ملك النكاح او قيام العدة فلم يوجد في الفصل الاول
وهو ما اذا اشتراها الزوج ثم طلقها لا ملك النكاح لزواله بالمنافي ولا قيام العدة لان الزوج
يحل له وطيها فلم يقع الطلاق وفي الفصل الثاني وهو ما اذا اشترته المراة ثم طلقها يقع الطلاق
لان العدة يجب عليها ولهذا لا يحل له وطيها ولا فرق في ظاهر الرواية بين الفصلين حيث لا يقع
الطلاق للمنافاة المذكورة **قوله** وان قال لها وهي امة لغيره انت طالق ثنتين مع عتق
مولاك اياك فاعتقها مولاها يملك الرجعة وهذه من خواص مسائل الجامع الصغير وصورتها فيه
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته وهي امة انت طالق ثنتين مع
عتق مولاك اياك فاعتق المولى الجارية فان الزوج يملك الرجعة • اعلم ان محمدا رحمه الله
اراد بالعتق الاعتاق مجازا بطريق اطلاق اسم المعلول على العلة يدل عليه قوله اياك لانه ضمير
منصوب ولا بد له من الفعل المتعدي • ثم اعلم ان بعضهم علل في شرح الجامع الصغير في هذه
المسالة بان ايقاع الطلاق قرن بايقاع العتاق فوجب تاخير الطلاق عنه كانه علقه به
وانما وجب ذلك لان اضافته اليه على سبيل القران لا يتصور قبل وجوده وليس في وسعه ايجاده
اعني العتاق فوجب الترتيب عليه ضرورة القران بناء على وجوده فاقول سلمنا ان قران الطلاق
بالعتاق لا يتصور قبل وجود العتاق لكن لا نسلم ترتيب الطلاق على وجود العتاق لانه حينئذ
لا يبقى القران قرانا بل يصير معاقبة والتحقيق في الباب ان يقال انه قرن الطلاق بالاعتاق ثم
الاعتاق كما يوجد يوجد العتق معه لان المعلول مع العلة مقترنان كالكسر مع الانكسار فاذا
كان الطلاق مقرونا بالاعتاق يكون مقرونا بالعتق لا محالة والعتق ضد الرق فوجود احد
الضدين يستلزم زوال الضد الاخر ولا يبتني زواله على وجود الاخر اذ لا يصح ان يقال وجد
السكون فزال الحركة او وجد الحركة فزال السكون لانه يستلزم اجتماع الضدين وهو محال بل وجود
احدهما مع زوال الاخر يقترنان فلما ثبت العتق ثبت زوال الرق معه بلا فصل فيقع الطلاق
عليها حال وجود العتق وهي حال زوال الرق فلا يوجب الطلقتان حرمة غليظة في الحرة فلهذا
يملك الرجعة وصاحب الهداية علل وقال يملك الزوج الرجعة لانه علق التطليق بالاعتاق
والعتق لان اللفظ ينتظمهما اي لفظ العتق ينتظم الاعتاق والعتق • ثم قال واذا كان التطليق
معلقا بالاعتاق والعتق يوجد بعده اي يوجد التطليق بعد الاعتاق والعتق ثم قال ثم
الطلاق يوجد بعد التطليق فيكون الطلاق متاخرا عن العتق فيصادفها وهي حرة فلا تحرم

حرمة غليظة وكنا في قوله لان اللفظ ينتظمهما نظر لانه حينئذ يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز
وكذا في قوله الطلاق يوجد بعد التطليق لان الطلاق كالكسر مع الانكسار فلو ترك ذكرهما
لكان اولى **فان قلت** كيف سمى صاحب الهداية اضافة الطلاق الى ما
العتاق تعليقا والمعلق غير المضاف **قلت** سماها تعليقا مجازا لا حقيقة لان التعليق
توقيف امر على امر بحرف الشرط فلما وجد توقيف الطلاق على العتاق سماه تعليقا وان لم يذكر
حرف الشرط فصار كانه قال انت طالق ان اعتقك مولاك **قوله** تعلق به الضمير راجع
الى ما **قوله** والمذكور بهذه الصفة اي العتق معدوم على خطر الوجود والحكم تعلق به
فيكون شرطا **قوله** والمعلق بها التطليق اي الذي علق بهذه الصفة هو التطليق **قوله**
معلقا بالاعتاق والعتق كلاهما بالجر **قوله** يوجد بعده اي يوجد التطليق بعد
الاعتاق والعتق وهو جواب اذا **قوله** فيصادفها اي يصادف الطلاق المراة **قوله**
يبقى شي وهو ان كلمة مع للقران هذا اعتذار عما ورد على كلامه حيث قال يكون الطلاق
متاخرا عن العتق فورد عليه بان قيل لا نسلم انه متاخر عنه لان كلمة مع للقران والصحبة
فقال سلمنا ذلك لكن قد يراد بها التاخر مجازا كما في قوله تعالى فان مع العسر يسرا فحملنا على التاخر
مجازا لوجود الدليل على ارادته وهو معنى الشرط وذاك ان الجزاء يترتب على الشرط لا محالة وهذا
معنى كلامه ولكن لو تدبر الكلام على ما حققنا غنى عما كان يحتاج الى تكلف اخر **قوله** فيحمل
عليه اي يحمل مع على التاخر **قوله** ولو قال اذا جاء غد فانت طالق ثنتين وقال المولى
اذا جاء غد فانت حرة فجاء الغد لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وعدتها ثلاث حيض وهذه من خواص
الجامع الصغير ايضا • اعلم انه لا خلاف في هذه المسالة على رواية ابي سليمان الجوزجاني رحمه الله
وعلى رواية ابي حفص الكبير فيه خلاف • قال محمد زوجها يملك الرجعة في الوجهين جميعا
اي في هذه المسالة وفي المسالة المتقدمة وهي ما اذا قال لها انت طالق ثنتين مع عتق مولاك
اياك وجه قول محمد رحمه الله ان الزوج اضاف التطليق الى زمان اضاف اليه المولى الاعتاق
وهو مجي الغد ثم التطليق مقارن بمجي الغد فيكون التطليق مقارنا بالاعتاق لان الاعتاق مقارن
بمجي الغد ايضا لان المقارن للمقارن الشي مقارن لذلك الشي لا محالة ثم الاعتاق مع العتق يوجدان
بلا فصل لاستحالة انفكاك المعلول عن العلة فكذا التطليق مع الطلاق فيقع الطلاق مع العتق
مقارنا والطلقتان في الحرة لا توجبان حرمة غليظة فيملك الزوج الرجعة كما في المسالة الاولى
ووجه قولهما ان الاعتاق والتطليق مقترنان لاضافة كل منهما الى ما اضيف اليه الاخر وهو مجي
الغد ثم الاعتاق يصادفها حال كونها امة فالتطليق كذلك والطلقتان في الامة توجبان حرمة
غليظة فلا يملك الزوج الرجعة وعندي قول محمد اصح واقرب الى التحقيق **قوله** وعدتها ثلاث
حيض وذاك لانها حرة ثلاث حيض لا حيضتان فكذا في المسالة الاولى عدتها ثلاث حيض **قوله**

قرن الايقاع اي قرن الزوج ايقاع الطلاق قوله علقه بالشرط اي علق الزوج الايقاع
بمجي الغد سماه تعليقا بالشرط وان كان اضافة لوجود معنى الشرط مجازا قوله به اي بالشرط
قوله لانه علته اي لان الاعتاق علة العتق قوله اصله الاستطاعة مع الفعل
يعني ان الاستطاعة التي تحصل بها الفعل لا تسبق الفعل لان الفعل معلولها فيقترنان وذلك
لانها لو سبقت لا تخلوا اما ان تبقى الى زمان وجود الفعل او لا فيلزم من الاول قيام العرض بالعرض
وفي الثاني يلزم حصول الفعل بلا قدرة وهو محال فكذا الاعتاق لا يسبق العتق لان العتق
معلوله قوله كالمسألة الاولى اراد بها قوله انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك
قوله ولهذا تقدر عدتها بثلاث حيض هذا ايضاح لقوله فتطلق بعد العتق بيانه
ان الطلاق صادف الحرة ولهذا تعتد بثلاث حيض فلو صادف الامة لزمها الاعتداد بالحيضتين
وفي هذا الاستدلال الذي اورده صاحب الهداية نظر عندي لان الاعتداد بثلاث حيض
باعتبار انها حرة زمان وجوب العدة كما في المسألة الاولى لا باعتبار ان الطلاق صادف الحرة
قوله بخلاف المسألة الاولى فرق صاحب الهداية بين هذه المسألة وبين المسألة الاولى
وحاصل الفرق ان التطليق والاعتاق كلاهما يصادفان الامة في الثانية فلا يملك الزوج
الرجعة وفي الاولى التطليق معلق بالاعتاق فيوجد الطلاق بعد العتق فيملك الرجعة وفيه
نظر عندي لان التطليق في المسألة الاولى مضاف الى الاعتاق فيوجد كل منهما مع حكمه بلا فصل
فيصادفها الطلاق حالة العتق وكذا هنا التطليق والاعتاق مقترنان بزمان واحد لاضافتهما
اليه فيوجد كل منهما مع حكمه بلا فصل فيصادفها الطلاق حالة العتق فلا فرق اذن قوله
على ما قررناه اي في المسألة الاولى وهو ان الشرط متقدم على المشروط قوله ولا وجه
الى ما قال اي الى ما قال محمد لان العتق لو كان يقارن الاعتاق لانه علته اي لان الاعتاق
علة العتق فالطلاق يقارن التطليق لانه علته اي لان التطليق علة الطلاق فيقترنان اي
الاعتاق والتطليق يعني كما ان الاعتاق يصادفها وهي امة فكذا التطليق وهذا يدل على ان
لا وجه لقول محمد لان التطليق كما قارن الاعتاق قارن الطلاق العتق ايضا فيصادفها الطلاق
وهي حرة فافهم

فصل في تشبيه الطلاق ووصفه انما ذكر وصف الطلاق
بعد ذكر اصوله وتنويعه لان الوصف تابع للموصوف فناسب ذكره بعده قوله ومن قال
لامرأته انت طالق هكذا يشير بالابهام والسبابة والوسطى فهي ثلاث وهذه من مسائل الجامع
الصغير . قال العتابي في شرحه يريد به الاشارة ببطون الاصابع دون ظهورها . اعلم ان
الاشارة تقوم مقام العبارة يدل على ذلك ما روي في الصحيح البخاري مسندا الى جبلة
ابن سحيم قال سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول قال النبي صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا
وخنس الابهام في الثالثة يعني ان الشهر يكون تسعة وعشرين يوما ومعنى خنس اي قبض والاخنا[س]

الانقباض وفي الصحيح ايضا قالت اسماء صلى النبي صلى الله عليه وسلم في الكسوف فقلت لعائشة
ما شأن الناس وهي تصلي فاومت برأسها الى الشمس فقلت اية فاومت برأسها ان نعم وفيه ايضا
قال ابو قتادة قال النبي صلى الله عليه وسلم في الصيد للمحرم احد منكم امره ان يحمل عليه او اشار
اليه قالوا لا قال فكلوا وفيه ايضا عن ابن عمر قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول
الفتنة من ههنا واشار الى المشرق وكذا في العرف تقوم الاشارة مقام العبارة الا ترى ان
هم اذا قيل له هل زيد عندك فحرك رأسه طولا او عرضا يفهم منه نعم او لا فلما كانت الاشارة
تقوم مقام البيان للابهام الواقع في قوله هكذا قلنا يقع الطلاق بالاصابع المنشورة لا بالمضمومة
بدليل العرف واليه اشار في الاصل فانه قال فيه لو قال عنيت الاشارة بالاصبعين اللتين
عقدت لم يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لكون ما قاله
محتملا . ثم اعلم ان بعض الناس طعنوا على محمد رحمه الله في تسمية السبابة وقالوا هذا اسم جاهلي
وانما اسمها الشرعي المسبحة والجواب عنه فاقول قد ورد في بعض النسخ
السباحة مكان السبابة والسباحة اسم شرعي ايضا الا ترى الى ما روى صاحب السنن باسناده
الى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله
كيف الطهور فدعا بماء في اناء فغسل كفيه ثلاثا ثم غسل وجهه ثلاثا ثم غسل ذراعيه ثلاثا ثم مسح
برأسه وادخل اصبعيه السباحتين في اذنيه ومسح بابهاميه ظاهر اذنيه وبالسباحتين باطن
اذنيه ثم غسل رجليه ثلاثا ثم قال هكذا الوضوء فمن زاد على هذا او نقص فقد اساء وظلم او ظلم
واساء واخرجه النسائي وابن ماجه واما الجواب على رواية السبابة
فاقول قد جاءت هي في الحديث ايضا الا ترى الى ما حدث الطحاوي في شرح
الآثار باسناده الى موسى بن ابي عائشة عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رجلا اتى نبي الله
صلى الله عليه وسلم فقال كيف الطهور فدعا رسول الله بماء فتوضأ فادخل اصبعيه السبابتين
اذنيه فمسح بابهاميه ظاهر اذنيه وبالسبابتين باطن اذنيه على انا نقول المعتبر في اللغات
استعمال العرب العرباء لا استعمال اهل الحضر والمولدين فالسبابة حينئذ اولى بالاستعمال
لكونها لغة العرب الفصح وعدم النهي عن التكلم بها ولانه اذا قيل اشار بالسبابة لا يفهم منه معنى
السبة ولا ينظر اليه اصلا بل يفهم الاشارة بالاصبع التي تلي الابهام فحسب فعلم ان الطعن صدر
عن جهل قوله اذا اقترنت بالعدد المبهم اي قرنت الاشارة بالاصابع بقوله هكذا
وهذا لان قوله كذا للعدد وفيه ابهام فتصلح الاشارة بالاصابع بيانا لما فيه من الابهام
قوله وان اشار بواحدة فهي واحدة يعني ان اشار باصبعه الواحدة وقال انت طالق
هكذا فهي تطليقة واحدة واذا اشار بالاصبعين وقال انت طالق هكذا يقع تطليقتان وانما
ذكر مسألة الاشارة بالاصبع والاصبعين بعد مسألة الاشارة بالاصابع الثلاث وان كا[ن]

وان كان قياس الوضع على العكس لما ان المصنف في هذا الكتاب يذكر مسايل الكتابين مختصر القدوري والجامع الصغير على سبيل الاصالة ثم يفرع عليها ما يليق بالموضع من مسايل الاصل وغيره وفي الجامع الصغير لم يذكر مسالة الاصبع والاصبعين فلهذا اخرها وهي مسالة الاصل **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد في مجرى العادة اذا اقترن بالعدد المبهم **قوله** وقيل اذا اشار بظهورها فبالمضمومة منها يعني اذا اشار بظهور اصابعه الى المراة فيقع الطلاق حينيذ بالمضمومة من الاصابع لا بالمنشورة فيصدق قضا في ارادة المضمومة هذا قول بعض المتاخرين كذا ذكر شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي بخلاف ما اذا اشار اليها بالاصابع وبطونها الى المراة حيث يقع الطلاق بالمنشورة لا بالمضمومة ولا يصدق قضا في ارادة المضمومة وهو معنى قوله فلو نوى الاشارة بالمضمومتين يصدق ديانة لا قضا **قوله** وكذا اذا نوى الاشارة بالكف يعني اشار اليها بالاصابع المنشورة وبطونها الى المراة وقال انت طالق هكذا ثم قال عنيت بها الاشارة بالكف لا بالاصابع يصدق ديانة لا قضا **قوله** حتى يقع في الاولى ثنتان ديانة وفي الثانية واحدة اراد بالاولى نية الاشارة بالمضمومتين وبالثانية نية الاشارة بالكف وانما قيد بقوله ديانة لانه لا يصدق قضا لكونه خلاف الظاهر فتطلق ثلثا قضا في الصورتين جميعا لانه اشار اليها باصابعه الثلاث المنشورة **قوله** ولو لم يقل هكذا يقع واحدة يعني اذا اشار اليها بالاصابع المنشورة وقال انت طالق لكنه لم يقل لفظ هكذا يقع طلقة واحدة لان الاشارة لم تقترن بالعدد المبهم فاعتبر وجودها وعدمها بمعنى قوله انت طالق ولا يقع به الا واحدة وان نوى الثلاث عندنا وقد مر بيانه **قوله** واذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة كان باينا مثل ان يقول انت طالق باين او البتة وهذه من مسايل القدوري وفسر قوله بضرب من الشدة والزيادة في مختصره بقوله مثل ان يقول انت طالق باين وطالق اشد الطلاق وافحش الطلاق وطلاق الشيطان والبدعة وكالجبل وملء البيت وهذا كله قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي بعض ذلك خلاف ابي يوسف ومحمد سنذكره ان شا الله تعالى • ثم اعلم ان وقوع الباين في قوله انت طالق باين او طالق البتة مذهبنا وعند الشافعي يقع رجعيا في المدخول بها لان صريح الطلاق معقب للرجعة بالاجماع ووصفه بالباين والبتة خلاف المشروع فلا يصح كما في قوله انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ولنا ان صريح الطلاق وان كان موجبه رجعيا يحتمل البينونة الا ترى انه اذا طلقها قبل الدخول يكون باينا وان كان اللفظ صريحا وكذا اذا طلقها بعد الدخول وانقضت عدتها تقع البينونة وان كان وقوع الطلاق بالصريح فعلم ان البينونة محتمل كلامه فصح وصفه بالباين والبتة ولانه وصف الطلاق بضرب من الزيادة ثم هي لا تخلو اما ان تكون من حيث البينونة او من حيث العدد والثاني منتف لعدم دلالة اللفظ على العدد فتعين الاول لدلالة اللفظ عليه

رجعي

ولا نسلم وقوع الرجعي في قوله انت طالق على ان لا رجعة لي عليك فعندنا يقع باينة ايضا عند عدم النية وكذا اذا نوى الثنتين اما اذا نوى الثلاث يقع الثلاث لان قوله على ان لا رجعة لي عليك صار كناية عن البينونة والثلاث اعلى نوعي البينونة فتصح نيتها **قوله** لتعيين احد المحتملين هو بفتح الميم الثاني اراد بهما الرجعي والباين وفيه نظر لان الرجعي ليس بمحتمل الطلاق بل هو موجبه والمحتمل هو الباين فافهم **قوله** لما مر من قبل اراد به ما ذكره في باب ايقاع الطلاق بقوله لان معنى التوحد مراعى في الفاظ الوحدان وذلك بالفردية او الجنسية والمثنى بمعزل منهما **قوله** ولو عنى بقوله انت طالق واحدة وبقوله باين او البتة اخرى يقع تطليقتان باينتان لان هذا الوصف يصلح لابتدا الايقاع يعني اذا قال لها انت باين او انت بتة ونوى به الطلاق يقع الباين فكذا اذا وصف الطلاق بذلك ونوى بكل واحد منهما الطلاق • وقال في الفتاوي الولوالجي • وقيل الاول يقع رجعيا فاقول هذا اصح عندي لان قوله باين في قوله انت طالق باين وقع خبرا بعد خبر للمبتدا كما في قولهم زيد عالم عاقل اي جامع لهذين الوصفين فيثبت بكل واحد منهما موجبه وموجب الطلاق ثبوت الرجعة وموجب الباين ثبوت البينونة ولا معنى لوقوع التطليقتين الباينتين ولا يلزم من كون الثاني باينا كون الاول باينا وصحة وقوع الثنتين في قوله انت طالق البتة فيها نظر عندي لان قوله البتة ذكر منصوبا وهو من حيث العربية لا يصح الا اذا جعل صفة لمصدر محذوف بان يراد انت طالق الطلقة البتة والطلقة تلزم الواحدة ولا دلالة لها على التكرار اما اذا نوى الثنتين فظاهر وكذا اذا نواه الا ان الطلقة مصدر وقع تاكيدا لما دل عليه قوله طالق فلا يثبت بها شي اخر على سبيل الاصالة **قوله** وكذا اذا قال انت طالق افحش الطلاق اي يقع تطليقة باينة وذلك لان الطلاق انما يوصف بالفحش باعتبار اثره وحكمه وفحشه من حيث الاثر بالبينونة وكذا اذا قال اخبث الطلاق او اسوه لهذا المعنى وكذا اذا قال اشد الطلاق او شر الطلاق او اعظم الطلاق او اكبر الطلاق فهذا كله باب واحد فان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة او لم يكن له نية فواحدة باينة لان معنى العظم والكبر والشدة يظهر في الحكم فيكون كقوله انت طالق باين سوا وقال الصدر الشهيد رحمه الله في شرح الجامع الصغير ذكر ابن سماعة في نوادره انه اذا قال انت طالق اقبح الطلاق فان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فهي واحدة رجعية عند ابي يوسف باينة عند محمد ابو يوسف يقول ان صفة القبح لغو لان الطلاق لا يوصف به فبقي قوله انت طالق ومحمد يقول اقبح الطلاق اغلظه وذلك في الباين • وقال الحاكم الشهيد رحمه الله في مختصره الموسوم بالكافي وان قال انت طالق اكثر الطلاق فهي ثلاث لا يدين فيها اذا قال نويت واحدة وذاك لانه صرح بالكثرة فلم تعتبر نية الواحدة • وقال ايضا وان قال انت طالق اكمل الطلاق او اتم الطلاق فهي واحدة رجعية لانه ليس في لفظه ما ينبي عن العظم والشدة • وقال ايضا وان قال انت طالق طول

كذا وكذا وعرض كذا وكذا فهي واحدة بائنة ولا يكون ثلاثا وان نواها وذلك لان الطول والعرض
يدل على القوة والشدة لكن الطول والعرض يكونان للشيء الواحد فصار كانه قال انت طالق وا
طولها كذا وعرضها كذا فلم تصح نية الثلاث وقال ايضا وان قال انت طالق حسن الطلاق او احسنه
او احسنه او افضله فهي طالق للسنة في وقت السنة وان نوى ثلاثا فهي ثلاث للسنة وقال
الطحاوي في مختصره لو قال لها انت طالق تطليقة حسنة او جميلة كانت طالقا تطليقة بلا
فيها رجعتها حائضا كانت او غير حائض ولم تكن هذه التطليقة للسنة • ثم قال وروى اصحاب الا
عن ابي يوسف انها طالق تطليقة للسنة كما لو قال انت طالق احسن الطلاق كالجبل اي كان بائنا
وكذلك قوله مثل الجبل وهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يكون رجعيا
لان المشبه به شيء واحد فكان تشبيها في الوحدة ولنا ان التشبيه يقتضي زيادة وصف وذلك بالبينونة
وقول ابي يوسف ضعيف لانه اذا قيل زيد كالاسد لا يحمل احد هذا الكلام على التشبيه في الوحدة
وقال في شرح الطحاوي ظاهر الرواية عن ابي يوسف مثل قول ابي حنيفة **قوله** لما قلنا
اشارة الى قوله لان التشبيه به يوجب زيادة لا محالة **قوله** فكان تشبيها في توحيده اي
فكان قوله انت طالق كالجبل تشبيها للطلاق بالجبل في توحيد الطلاق كالجبل **قوله**
ولو قال لها انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملء البيت فهي واحدة بائنة الا ان ينوي ثلاثا
وهذه من مسائل الجامع الصغير • وقوله انت طالق كالف من الخواص **بيانه** اذا نوى الواحدة
او لم تكن له نية فهي واحدة بائنة فان نوى ثلاثا فثلاث اما البينونة في قوله اشد الطلاق فلان
شدة الطلاق بالابانة واما وقوع الثلاث اذا نوى فلذكر المصدر لانه اذا لم يذكر الشدة ونوى
الثلاث كانت الثلاث تقع فلان تقع عند ذكر الشدة اولى واما البينونة في قوله انت طالق كالف
فلما ان الالف يذكر ويراد به الشدة والقوة يقال فلان الف رجل اي في القوة ويذكر ويراد به
العدد فاذا نوى الواحدة يقع البائن فاذا نوى الواحدة تقع البائن على الاعتبار الاول واذا نوى
الثلاث يقع الثلاث على الاعتبار الثاني فان لم تكن له نية تقع الواحدة الاقل متيقن • وقال
الولوالجي وغيره في الفتاوى روي عن محمد رحمه الله انه يقع الثلاث لان الالف اسم العدد وهو
الظاهر فكان التشبيه في الالف تشبيها في العدد • ولو قال انت طالق واحدة كالف فهي
واحدة بائنة ولا يكون ثلاثا وان نوى لان الواحدة لا تحتمل العدد فيكون التشبيه لزيادة القوة
ولو قال انت طالق كعدد الالف يقع الثلاث لانه نص على العدد • واما البينونة في قوله انت
طالق ملء البيت فلان الشيء انما يملأ البيت اما لعظمه واما لكثرته والعظم في الطلاق بالابانة
والكثرة بالثلاث فايهما نوى صح فعند عدم النية تثبت الابانة لتيقن الاقل • وروى الطحاوي
عن ابي يوسف ومحمد في غير ظاهر الرواية اذا قال انت طالق مثل الجبل او ملء البيت او ملء
الكوز يكون رجعيا • وقال في شرح الاقطع لو قال انت طالق تطليقة تملأ الكوز كان بائنا

البائنة لان

في قولهم جميعا لانه صفة للطلاق يقتضي زيادة عظم وليس ذلك الا البينونة **قوله**
اما الاول اراد به قوله اشد الطلاق **قوله** واما الثاني اراد به قوله كالف
قوله يراد بهذا التشبيه اي يراد التشبيه بقوله كالف **قوله** فتصح نية
الامرين يعني اذا نوى الواحدة يقع البائن باعتبار التشبيه في القوة واذا نوى الثلاث تقع
ايضا باعتبار التشبيه في العدد **قوله** وعند فقدانها يثبت اقلهما اي عند فقدان
النية يثبت اقل الامرين وهو الواحد البائن **قوله** واما الثالث اراد به قوله
مثل البيت **قوله** ثم الاصل عند ابي حنيفة الى اخره واعلم ان الاصل هنا ما ذكروه
في شروح الجامع الصغير وهو انه متى شبه الطلاق بشيء يقع بائنا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
سواء كان المشبه به صغيرا او كبيرا وسواء ذكر العظم او لم يذكر لان التشبيه يقتضي زيادة
وصف وعند ابي يوسف ان ذكر العظم يكون بائنا والا فلا سواء كان المشبه به صغيرا او
كبيرا لان التشبيه ربما يكون في التوحيد والعظم يقتضي زيادة وصف لا محالة وذلك بالبينونة
وعند زفر ينظر الى المشبه به فان كان مما يوصف بالعظم والشدة كان بائنا والا فهو رجعي
ذكر العظم او لم يذكر وقيل ان محمدا مع ابي يوسف بيانه في قول الرجل لامراته انت طالق
مثل راس الابرة او مثل حبة الخردل فهو بائن عند ابي حنيفة ومحمد لمكان التشبيه رجعي
عند ابي يوسف لانه لم يذكر العظم وكذا عند زفر لان المشبه به مما لا يوصف بالعظم
والشدة ولو قال مثل عظم الابرة كان بائنا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله للتشبيه وكذا عند
ابي يوسف لذكر العظم وعند زفر رجعي لان الابرة لا توصف بالعظم والشدة • ولو قال انت
طالق مثل الجبل فهو بائن عند ابي حنيفة ومحمد للتشبيه ايضا ورجعي عند ابي يوسف لعدم
ذكر العظم وبائن عند زفر لان الجبل يوصف بالعظم عند الناس اما اذا قال مثل عظم الجبل
يكون بائنا عند الكل للتشبيه عندهما ولذكر العظم عند ابي يوسف ولكون المشبه به عظيما عند
زفر • واما اذا قال انت طالق عدد التراب فهي واحدة رجعية عند ابي يوسف لان التراب
لا يعد فكانه شيء واحد وعند محمد يقع الثلاث لانه يراد بهذا اللفظ الكثرة • وقال الولوالجي
رحمه الله في فتاواه رجل قال لامراته انت طالق عدد ما في الحوض من السمك وليس في الحوض
سمك يقع واحدة وكذلك لو قال انت طالق بعدد كل شعرة على جسد ابليس لعنه الله يقع واحدة
لا غير حتى يعلم ان على جسد ابليس شعرا ام لا لانه اذا لم يكن في الحوض سمك ولا على جسد ابليس لعنه
الله شعر لم يقع على عدد السمك والشعر فصار كانه قال انت طالق ولم يزد على ذلك • وقال
ايضا رجل قال لامراته انت طالق بعدد الشعر الذي على بطن كفي يقع واحدة • ولو قال
بعدد الشعر الذي على ظهر كفي وقد اطلا ظهر الكف فلم يبق شعر لا يقع شيء لان بطن الكف لا يكون
عليه شعر قط فلم يقع على عدد الشعر اما على ظهر الكف شعر فيقع على عدد الشعر النابت فاذا لم

يوجد فلم يوجد الشرط وكذلك لو قال لامرأته انت طالق عدد الشعر الذي على فرجك وقد
املت ذلك اليوم بالنورة ولم يبق على فرجها شعر وقد ذكرنا هذه المسايل تكثيرا للفوايد
وان لم تذكر في المتن **قوله** لان التشبيه قد يكون بالتوحيد على التجريد يعني ان التشبيه
قد يكون في مجرد وحدة الشي من غير نظر الى شي اخر **قوله** ولو قال انت طالق تطليقة
شديدة او طويلة او عريضة فهي واحدة باينة وهذه من مسايل الجامع الصغير وفيها خلاف زفر
بناه مر فصل اضافة الطلاق الى الزمان في قوله انت طالق من هنا الى الشام وانما وقع الطلاق
باينا في الشديدة لما قلنا في الاشد وهو ان شدة الشي وقوته بان لا يحتمل الاعتراض عليه بالانتقاض
وذلك في الطلاق بالباين لان الباين يشتد على الزوج بحيث لا يمكن تداركه باستقلال الزوج ويراد
القوة بالطول والعرض ولذا يقولون ليس لهذا الامر هذا الطول والعرض اي هذه القوة وروي
عن ابي يوسف رحمه الله انه يقع الرجعي بهذه الالفاظ الثلاثة لان وصف الطلاق بالشدة ٥
والطول والعرض ليس بممكن للزوم قيام العرض بالعرض وجوابه لا نسلم ان قيام العرض بالعرض
لا يجوز وقد جوزه البعض بصحة قولهم حركة سريعة وحركة بطيئة ولين سلمنا ان قيام العرض
بالعرض لا يجوز لكن نقول للاحكام الشرعية حكم الجواهر فيجوز حينئذ او نقول سلمنا انه لا
يجوز حقيقة ولكن لا نسلم انه لا يجوز مجازا **قوله** وهو الباين الضمير راجع الى ما في ما لا
يمكن **قوله** وما يصعب تداركه يقال لهذا الامر طول وعرض اي يقال فيه **قوله**
ولو نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته لتنوع البينونة اراد بالفصول قوله انت طالق باين
او البتة وانت طالق افحش الطلاق وقوله اخبث الطلاق او اسوأه وطلاق الشيطان وطلاق
البدعة وقوله اشد الطلاق او كالف او ملء البيت ومثل راس الابرة ومثل عظم راس الابرة ومثل
الجبل ومثل عظم الجبل • وقوله انت طالق تطليقة شديدة او طويلة او عريضة ففي هذه الفصول
كلها يقع الثلاث اذا نواها عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانها نوى من جنسه والباين على نوعين خفيفة
وغليظة فاذا نوى الثلاث فقد نوى اغلظ النوعين واعلاهما فصح وذكر الصدر الشهيد رحمه الله
في شرح الجامع الصغير مثل ما ذكر صاحب الهداية من صحة نية الثلاث في الفصول كلها ولكن
الامام الزاهد العتابي قال في شرحه للجامع الصغير والصحيح انه لا تصح نية الثلاث في انت طالق
تطليقة شديدة او طويلة او عريضة لانه نص على التطليقة وانها تتناول الواحدة • ثم قال
هكذا ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله • قلت وهذا هو الاصح عندي لان النية انما تصح فيما
يحتمل اللفظ ذلك والتاء موضوعة للوحدة فلا يحتمل غير ذلك فلا تصح نية الثلاث **قوله** على
ما مر اشارة الى قوله قبل صفحة فتقع واحدة باينة اذا لم تكن له نية او نوى الثنتين اما اذا نوى
الثلاث فثلاث **فصل في الطلاق قبل الدخول** لما كان وضع النكاح
للدخول كان الطلاق قبله من العوارض وشرع في بيان ذلك بعد بيان الطلاق بعد الدخول

لانه الاصل والاصل مقدم على العارض لا محالة **قوله** واذا طلق الرجل امرأته ثلاثا
قبل الدخول بها وقعن عليها وهذه من مسايل القدوري • وقال الحسن البصري تبين بقوله انت
طالق ويلغو قوله ثلاثا كذا في شرح الاقطع وقال في الاصل واذا طلق الرجل امرأته ثلاثا
جميعا فقد خالف السنة واثم بربه وهي طالق ثلثا ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ويدخل بها ثم قال
بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي بن ابي طالب وابن مسعود وابن عباس وغيرهم
رضي الله عنهم وان دخل بها او لم يدخل بها فهو سوا واذا قال لها ولم يدخل بها انت طالق انت
طالق انت طالق بانت بالاولى وكانت الاثنتان فيما لا يملك بلغنا ذلك عن عمر وعلي وابن مسعود
وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ثم قال وقال ابن ابي ليلى يقع عليها ثلاث تطليقات اذا كان في مجلس
واحد • وجه قول الحسن رحمه الله ان قوله طالق يقع عليها فتبين لا الى عدة فيصادفها قوله ثلثا
وهي اجنبية • ولنا ما روى محمد رحمه الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن اصحابه وهو
ما ذكرنا انفا ولان الواقع هو المصدر المحذوف وهو الطلاق الذي قام صفته وهي الثلاث
مقامه تقديره انت طالق طلاقا ثلاثا لا قوله انت طالق وحده فاذا كان كذلك يقع
الثلاث جملة ولان الطلاق اذا قرن بالعدد يكون الايقاع بالعدد لا بالطالق وحده الا ترى انها
لو ماتت بعد قوله انت طالق قبل قوله ثلاثا لا يقع شي فيكون المجموع كالجملة الواحدة حكما ولا
يفصل بعضها عن بعض لان ايقاع الثلاث لا يتاتى بلفظ او جزئيه بخلاف قوله انت طالق وطالق
وطالق حيث انفصلت الثانية والثالثة لانها كلمات متفرقة فوقعت الاولى دونهما ووجه قول
ابن ابي ليلى ان المجلس جامع للمتفرقات فجعل الجمل كجملة واحدة • ولنا ان قوله انت طالق في
المرة الثانية ايقاع على حرة فكذا في الثالثة لكونه كلاما والايقاع انما يعمل في محل قابل له وقد
بانت لا الى عدة في المرة الاولى ولم تبق محلا للثانية والثالثة • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله
في مبسوطه وهو شرح الكافي للحاكم الشهيد عند ابي يوسف تبين بالاولى قبل ان يفرغ من الكلام
الثاني وعند محمد بعد فراغه من الكلام الثاني لجواز ان يلحق بكلامه شرطا او استثنا ولكن هذا
انما يتحقق عند ذكر العطف بالواو فاما بدونه لا يتحقق الخلاف لانه لا يلحق به الشرط والاستثنا
وقال في اصوله ما قاله ابو يوسف احق فانه ما لم يقع الطلاق لا يفوت المحل ولو كان وقوع
الاولى بعد الفراغ من التكلم بالثانية لوقعا جميعا لوجود المحل مع صفة التكلم بالثانية **قوله**
على ما بينا اشارة الى ما ذكر في الفصل المتقدم على فصل تشبيه الطلاق بقوله ولنا ان الوصف
متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد الى اخره **قوله** فان فرق الطلاق بانت بالاولى
ولم تقع الثانية وذلك مثل ان يقول انت طالق طالق طالق وذلك اشارة الى تفريق الطلاق
ولكن ذكر صاحب الهداية صورة تفريق الطلاق بدون حرف العطف والحكم فيما اذا ذكر حرف العطف
كذلك ولهذا اذا قال لها انت طالق وطالق تبين بواحدة لا الى عدة والاصل فيه ان

الكلام اذا لم يوجد في اخره ما يغير اوله كالشرط والاستثنا لا يتوقف اوله على اخره فيقع الاولى
وتبين لا الى عدة لانها غير مدخولة فلا يبقى لوقوع الثانية والثالثة محل فيلغو كلاهما بخلاف ما
اذا قال لها انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار حيث يقع الثلاث جملة اذا وجد الدخول
لوجود المغير في الاخر وهو الشرط واذا قدم الشرط فعند ابي حنيفة يقع واحدة لان المعلق بالشرط
كالمنجز عند وجوده • فان قلت الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فلو قال لها انت طالق ثلاثا
يقع الثلاث فينبغي ان يقع الثلاث ايضا اذا قال لها انت طالق وطالق وطالق • قلت نعم انه
جمع بحرف الجمع في الطلقات لكن لما وقعت الاولى بلا توقف لعدم المغير في الاخر بانت بها ولم يبق
محل للثانية والثالثة • فان قلت ينبغي ان يقع الثلاث تحقيقا لمعنى الجمع في الواو • قلت حينئذ
يكون الواو للمقارنة ولا دلالة لها عليها لانها للجمع المطلق • فان قلت يلزم الترتيب على ما قلتم
والواو لم توضع له قلت لا نسلم الترتيب وهو انما يلزم اذا كان وقوع الثانية والثالثة متحققا
فلا وقوع ولا ترتيب او نقول الواو دلالته على الجمع المطلق لا على المقارنة ولا على الترتيب وهنا
لما وقعت الاولى بلا توقف لما قلنا بانت ولم يبق محلا لوقوع شيء اخر فلا يرد السؤال **قوله**
وكذا اذا قال انت طالق واحدة وواحدة وقعت واحدة لما ذكرنا انها بانت بالاولى يعني لما
سبقت الاولى في الوقوع صادفتها الثانية وهي بائنة **قوله** ولو قال لها انت طالق واحدة
فماتت قبل قوله واحدة كان باطلا وهذه من مسائل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته انت طالق واحدة فماتت قبل ان يقول
واحدة او يقول انت طالق ثنتين فماتت قبل ان يقول ثنتين او قال انت طالق ثلاثا فماتت قبل
ان يقول ثلاثا او قال انت طالق ان شاء الله فماتت قبل ان يقول ان شاء الله لم تطلق شيئا والاصل
فيه ان الطلاق اذا قرن بالعدد يكون المعتبر في الايقاع هو العدد فاذا ماتت المراة قبل ذكر الزوج
العدد لا يقع شيء والكلام اذا كان في اخره ما يغير حكم صدره يكون موقوفا على الاخر فلا يقع شيء
وان ماتت قبل ذكر الاستثنا والموت ينافي الايجاب ولا ينافي ما يبطل به الايجاب بل يلايمه
فيصح الاستثنا لكن اذا كان الاستثنا موصولا لا مفصولا لان الاستثنا من بيان التغيير فيشترط
كونه موصولا **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لانه قرن الوصف بالعدد فكان الواقع هو
العدد **قوله** وهذه تجانس ما قبلها من حيث المعنى اي هذه المسايل الثلاث المذكورة وهي
قوله انت طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة • وقوله انت طالق ثنتين فماتت قبل ان يقول
ثنتين • وقوله انت طالق ثلاثا فماتت قبل ان يقول ثلاثا تشاكل وتماثل المسالة التي قبلها
من حيث المعنى وهي ما اذا طلق الرجل امراته ثلاثا قبل الدخول • بيانه ان المعتبر في الموضعين
في الايقاع هو العدد لا الوصف فكانت هذه المسايل مماثلة للمسالة المتقدمة من حيث المعنى
الا ان بينهما تفاوتا في الحكم وهو ان الطلاق واقع في المسالة المتقدمة لان العدد صادفها

وهي

411

وهي منكوحته وهنا لم يقع شيء لان العدد صادفها وهي ميتة ليست بمحل لوقوع الطلاق **قوله**
ولو قال انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة وهذه المسالة المذكورة
في الجامع الصغير ومختصر القدوري جميعا • اعلم ان ههنا فصولا ثلاثة وهي قبل وبعد ومع
ولا يخلو كل واحد منها بالاضافة الى المصرح او الى الكناية ففي مع يقع الثنتان كيف كانت الاضافة
لان وضعها للقران فكذا في قبل وبعد اذا كانت المراة مدخولا بها اما اذا لم تكن مدخولا بها فاذا
قال انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة واذا قال انت طالق واحدة
قبلها واحدة او بعد واحدة يقع ثنتان وذلك مبني على اصلين • احدهما ان حرف الظرف وهو
قبل وبعد اذا ذكر بين اسمين فان كان مضافا الى الكناية كان صفة لما بعده وان كان مضافا
الى المصرح كان صفة لما قبله كما في قولك جاءني زيد قبل عمرو او قبله عمرو فيكون القبلية صفة
لزيد في الاول ولعمرو في الثاني وكذا اذا قلت بعد عمرو او بعده عمرو ولا نعني بالصفة مصطلح
النحاة بل الصفة المعنوية كيف كانت والاصل الثاني ان ايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في الحال
اذا كانت المراة في الماضي محلا يصح ايقاع الطلاق فيه عليها وذلك لانه لا يملك الاسناد لان الطلاق
وضع لرفع الاستباحة وما مضى من الاستباحة لا يمكن رفعه فيقع في الحال لانه يملك ذلك فاذا قال
انت طالق واحدة قبل واحدة تكون القبلية صفة للمذكور اولا فتبين المراة بالواحدة الاولى فلا
يبقى المحل لوقوع الثانية • وكذا اذا قال انت طالق واحدة بعدها واحدة تقع واحدة لان البعدية
صفة للواحدة فاذا لم يوكدها بالبعدية وقال انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة فلان تقع
الواحدة وقد اكد الثانية بالبعدية اولى واحرى اما اذا قال انت طالق واحدة قبلها واحدة
تقع ثنتان لان القبلية صفة للواحدة الثانية وليس في وسعه تقديم ذلك وفي وسعه ايقاعها في
الحال لانه لا يملك الاسناد فيثبت ما في وسعه فتقترنان • وكذا اذا قال انت طالق واحدة
بعد واحدة يقع ثنتان لان البعدية صفة للواحدة الاولى فيقتضي ان تقع الواحدة الثانية قبل
ذلك وليس في وسعه ذلك فيقعان جميعا لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال والمسالة في المبسوط
والجامع الصغير موضوعة في واحدة وواحدة اما في الجامع الكبير فقد وضعت في واحدة وكل واحدة
وهي تعرف ثمه **قوله** وكذا اذا قال انت طالق واحدة بعد واحدة اي يقع ثنتان **قوله**
وعن ابي يوسف في قوله معها انه يقع واحدة لان الكناية تقتضي سبق المكني عنه • قال الناطفي
في الاجناس قال ابو يوسف في اختلاف زفر في قوله معها واحدة تقع واحدة وقال في مختصر الكافي
للحاكم الشهيد فان قال انت طالق واحدة ونصفا كانت طالقتين ولو قال انت طالق احدا
وعشرين كانت طالقا ثلاثا لانه لا يتكلم باحد وعشرين الا هكذا ولا يستطيع ان يتكلم بواحدة ونصف
الا هكذا • وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي خلاف زفر فقال عنده تقع واحدة
لوجود العطف • ثم قال وان قال انت طالق احد عشر تطلق ثلاثا بالاتفاق **قوله**

في الوجوه كلها اي في قوله قبل واحدة او قبلها واحدة و بعد واحدة او بعدها واحدة ومع واحدة
اومعها واحدة **قوله** ولو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت وقعت
عليها واحدة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يقع ثنتان وان قال لها انت طالق واحدة وواحدة
ان دخلت الدار فدخلت طلقت ثنتين وهذه من مسايل القدوري وظن بعض مشايخنا رحمهم الله
ان معنى الترتيب يترجح في الواو عند ابي حنيفة ومعنى القران عندهما استدلالا بهذه المسالة وليس
الامر كذلك بل الواو للجمع المطلق عند اصحابنا جميعا رضي الله عنهم الا ان ابا حنيفة رضي الله عنه
قال المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فلو قال لغير المدخول بها عند دخول الدار انت طالق وا
وواحدة تقع الواحدة وتلغو الثانية لانها تصادفها وهي اجنبية بخلاف ما اذا اخر الشرط وقال
انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار حيث يقع الثنتان اذا وجد الشرط لان صدر الكلام
يتوقف على اخره اذا كان في اخره ما يغير موجبه كالاستثنا فاذا وجد الشرط وقع جميع ذلك وهما
قالا ان الواو للجمع فيقع جميع ذلك عند وجود الشرط كما اذا قال انت طالق ثنتين اما اذا كانت
المراة مدخولا بها وقع الجميع بلا خلاف قدم الشرط او اخره لان الثانية تصادفها وهي في العدة
وهذا فيما اذا ذكره بحرف الواو فان ذكر بحرف الفا فقال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
فواحدة فهو على هذا الخلاف على ما ذكره الطحاوي والكرخي فعند ابي حنيفة تقع واحدة وعندهما
يقع ثنتان • قال ابو بكر الرازي وذلك لان الفا تقتضي الجمع وهو كالواو من هذا الوجه
وان كانا يختلفان من وجه اخر • وذكر الفقيه ابو الليث في مختلفه انه يقع واحدة بالاتفاق
لان الفا للتعقيب وموجبه الترتيب فتصادفها الثانية وهي اجنبية وهو الصحيح فان كانت المراة
مدخولا بها يقع ثنتان على التتابع • ولو ذكر بحرف ثم وهي للعطف على التراخي ففيه تفصيل
ذكره شمس الايمة السرخسي رحمه الله في اصوله منقولا عن النوادر وبيانه فيما اذا قال لغير المدخول
بها ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق • عند ابي حنيفة رضي الله عنه تتعلق الاولى
بالدخول وتقع الثانية في الحال وتلغو الثالثة بمنزلة قوله انت طالق طالق طالق من غير حرف
العطف حتى ينقطع بعض الكلام عن البعض وعندهما يتعلق الكل بالدخول ثم عند الدخول يظهر
الترتيب في الوقوع فلا يقع الا واحدة لاعتبار التراخي بحرف ثم ولو اخر الشرط ذكرا فعند ابي حنيفة
تطلق واحدة في الحال ويلغو ما سواها وعندهما لا تطلق ما لم تدخل الدار فاذا دخلت طلقت
واحدة ولو كانت مدخولا بها فان اخر الشرط عند ابي حنيفة رضي الله عنه تطلق ثنتين في الحال
وتتعلق الثالثة بالدخول وعندهما ما لم تدخل لا تطلق شيا فاذا دخلت طلقت ثلاثا ولو
قدم الشرط فعند ابي حنيفة رضي الله عنه تقع الثانية والثالثة في الحال وتتعلق الاولى بالدخول
وعندهما لا يقع شي ما لم تدخل الدار فاذا دخلت طلقت ثلثا هكذا ذكر مفسرا في النوادر
قوله فيتعلقن جملة وفي بعض النسخ فيقعن جملة والنسخان وقعتا بضمير جماعة النسا

على اسناد الفعل الى الطلقات وهي غير مذكورة اي تقع الطلقات جملة وفي بعض النسخ
فيقعن جملة والنسختان وقعتا بضمير جماعة النسا على اسناد الفعل الى الطلقات وهي غير مذكورة
اي تقع الطلقات جملة وكان الاولى ان يقول فيتعلقان وان يقول فيقعان بلفظ التثنية
لان الواحدة ذكرت مرتين لا ثلاث مرات وكان الاولى ان يقول كما اذا نص على الثنتين مكان
قوله كما اذا نص على الثلاث فافهم **قوله** وله ان الجمع المطلق يحتمل القران والترتيب
وعلى اعتبار الثاني لا تقع الا واحدة اراد بالثاني الترتيب **بيانه** ان الواو ليس بموضوع للقران
بعينه ولا للترتيب بعينه ولكنه لمطلق الجمع كيف كان فاذا كان كذلك كان كل واحد
من القران والترتيب مما يحتمله الواو فعلى اعتبار القران يقع الجميع وعلى اعتبار الترتيب لا
يقع الا الواحدة لكونها غير مدخول بها فلا يقع ما زاد على الواحدة بالشك **قوله** فيتوقف
الاول عليه اي اول الكلام على الشرط واراد بالكرخي الشيخ ابا الحسن الكرخي رحمه الله وهو
من كبار علمائنا العراقيين استاد الشيخ ابي بكر الجصاص الرازي وغيرهم من المجتهدين رضوان الله
عليهم اجمعين **قوله** واما الضرب الثاني وهو الكنايات هذا عطف على ما ذكر بقوله ٥
فالصريح مثل قوله انت طالق في اول باب ايقاع الطلاق لانه قسم الطلاق ثمه على صريح وكناية
ففرغ من بيان الصريح فالان شرع في بيان الكناية • ثم اعلم ان الصريح ما هو مكشوف المراد والكناية
ما هو مستتر المراد من قولهم كنيت او كنوت كما المغايبة وكاف المخاطبة لان ها المغايبة لا تميز
بنفسها من اسم واسم وسميت الفاظ التحريم والبينونة والبتة ونحوها كنايات الطلاق مجازا
بيانه ان هذه الالفاظ معلومة المعاني فينبغي ان لا تسمى كناية وانما سميت كناية مجازا
لحصول الابهام في المراد فلما وقع الابهام في المراد بها لا يقع الطلاق بها الا بالنية او بدلالة
الحال لان النية تعيين بعض محتملات اللفظ فيزول الابهام به لا محالة وكذا دلالة الحال
يزول بها الابهام ثم لما تعين الطلاق بالنية او دلالة الحال ثبت الحرمة والبينونة وكانت هذه
الالفاظ عاملة في حقايقها لانها للحرمة والبينونة والقطع الا ثلاثة الفاظ وهو قوله اعتدي
واستبري رحمك وانت واحدة فانها تعقب الرجعة بعد تعين الطلاق بالنية ولا اثر لها في البينونة
والحرمة والقطع لان الاعتداد من العد والحساب والاستبرا طلب براة الرحم والواحدة
من الواحد فلا تدل على المعاني المذكورة فاذا نوى الطلاق بقوله اعتدي يقع الطلاق
بثبوته اقتضا بعد الدخول كانه قال انت طالق فاعتدي وقبل الدخول يقع على استعارة
المعلول للعلة لان الطلاق علة ما عليه الاصل علة العلة فصار كانه قال انت طالق
وكذا اذا نوى الطلاق بقوله استبري لانه بمعنى اعتدي لانه تصريح بما هو المقصود من الا
وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لسودة اعتدي ثم راجعها وكذا اذا نوى ٥
الطلاق بقوله انت واحدة يقع الطلاق بسبيل الاضمار على تقدير انت طلقة واحدة او

تطلقة واحدة بحذف الموصوف واقامة الصفة مقامه • قال قلت يجوز ان يقع الطلاق اقتضا بقوله اعتدي فما قبل الدخول **قلت** لان المقتضا ثبوته لتصحيح المقتضي وهنا لا يصح المقتضي وهو الاعتداد قبل الدخول لانه لا عدة على غير المدخول بها فلا يصح المقتضي بعيت الاستعارة تصحيحا للكلام والباقي يعرف في الاصول وقد مر تحقيق ذلك في شرحنا الموسوم بالتبيين **قوله** اوْ دلالة الضمير راجع الى التعيين ويجوز ان يرجع الى الحال لان الحال مما يذكر ويونث ودلالة الحال بان يكونا في حال مذاكرة الطلاق وكان اللفظ يصلح ردا وبيانه يجي **قوله** قال وهي على ضربين اي نوعين واراد بهما الرجعي والباين اجمل اولا ثم فصل بقوله منها ثلاثة الفاظ يقع بها طلاق رجعي ولا يقع بها الا واحدة وبقوله وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة باينة **قوله** وهي الضمير راجع الى الثلاثة الفاظ **قوله** اما الاولى اي اللفظة الاولى اراد بها قوله اعتدي **قوله** فان نوى لا اول تعين بنيته اي ان نوى الاعتداد عن النكاح تعين الاعتداد عن النكاح ويجوز ان يراد المفعول من الضمير في بنيته بارادة الاول وان يراد الفاعل ايضا بارادة الزوج او المتكلم لان الشهرة قامت مقام الذكر وهذا لان المصدر يجوز اضافته الى الفاعل او الى المفعول مع حذف الاخر **قوله** واما الثانية اراد بها قوله استبري رحمك منه اي من الاعتداد **قوله** فكان بمنزلته اي فكان قوله استبري رحمك بمنزلة قوله اعتدي **قوله** واما الثالثة اراد بها قوله انت واحدة **قوله** كانه قال له اي قال مصدرا محذوفا عنده اي عند الزوج **قوله** هذه الالفاظ اراد بها قوله اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة **قوله** ولا يقع الا واحدة لان قوله انت طالق فيها مقتضا او مضمر يعني ان ثبوت الطلاق بهذه الالفاظ اما بسبيل الاقتضا كما في اعتدي واستبري رحمك لان الطلاق ثابت شرعا لا لغة واما بسبيل الاضمار كما في قوله انت واحدة لانه لما زال الابهام بنية الطلاق ثبت الطلاق لغة على انه مضمر فيه بحذف الموصوف واقامة الصفة مقامه وذلك جايز في كلامهم كقوله ۵ •

• وعليهما مسرودتان قضاهما • داود او صنع السوابغ تبع •

اي درعان مسرودتان والبيت لابي ذويب الهذلي في قصيدة طويلة له • وقال في وجيز الشافعي لو قال لغير المدخول بها اعتدي ونوى الطلاق ففيه وجهان لانها غير متعرضة للعدة **قوله** ولو كان مظهرا لا يقع بها الا واحدة فاذا كان مضمرا اولى يعني لو كان الطلاق مظهرا وقال انت طالق لا يقع الا الواحدة ففيما كان مضمرا في قوله انت واحدة اولى ان لا يقع الا الواحدة وذلك لان الاصل في الكلام الصريح لكونه ادل على المراد بخلاف المضمر فان فيه قصورا ولهذا لا يثبت حكم الابانية **قوله** لكن التنصيص على الواحدة ينافي نية الثلاث يعني لا يصح نية الثلاث في قوله انت واحدة وان ذكر المصدر بان قيل انت طلقة واحدة

لمنافاة بين الوحدة والعدد فلا يحتمل لفظة العدد لا حقيقة لانه ليس بموضوع له ولا مجازا لانه **قوله** ولا معتبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب احترز به عما قال بعض مشايخنا في شرح الجامع الصغير اذا اعرب الواحدة بالرفع لم يقع شي وان نوى لانها صفة شخصها وان اعراب بالنصب يقع من غير نية لانه نعت مصدر محذوف وان سكن ولم يحرك يحتاج الى النية وان نوى كان على الاختلاف يعني عندنا يقع واحدة رجعية وعند الشافعي لا يقع شي فقال بل كل الوجوه على الاختلاف على ما عليه عامة المشايخ رحمهم الله وتحقيق المسالة مر مستقصى في كتابنا الموسوم بالتبيين **قوله** قال وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة باينة اي قال القدوري في مختصره اراد بقية الكنايات ما سوى الالفاظ الثلاثة المذكورة وهذا مذهبنا وعند الشافعي كل الكنايات تعقب الرجعة وسيجي بيانه ان شا الله وان نوى ثلاثا كان ثلثا لانه نوى ما يحتمله لفظه لان البينونة على نوعين خفيفة وغليظة وعند انعدام النية يثبت الادنى للتيقن وان نوى ثنتين كانت واحدة وقال زفر يقع ما نوى وبه قال مالك والشافعي وجه قول زفر انه اذا نوى الثلاث يصح فكذا ما دونه كالواحدة ولنا ان اللفظ صيغة فرد فلا يحتمل العدد وانما تناول الثلاث باعتبار واحد اعتباري لا باعتبار انها عدد ولهذا قلنا يصح نية الثنتين اذا كانت المراة امة لان الثنتين جنس طلاق الامة كالثلاث في حق الحرة **قوله** وهذا مثل قوله انت باين وبتة الى اخره وهذا لفظ القدوري الى قوله وابتغي الازواج وكان ينبغي ان يقول وهذه مثل قوله انت باين وبتة الى اخره لانها اشارة الى الكنايات لكنه ذكر المبدا بالنظر الى الخبر او الى المذكور في هذه الالفاظ كلها انما يقع الطلاق بقول الزوج رضيت المراة او سخطت الا في قوله اختاري وامرك بيدك فلا يقع الطلاق الا باختيارها نفسها كذا قال الامام الاسبيجابي رحمه الله **قوله** قال الا ان يكون في حال مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق في القضا ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه اي قال القدوري الا ان يكون اي ان يكون التكلم بهذه الالفاظ في حال مذاكرة الطلاق وفي بعض النسخ الا ان يكونا بضمير الاثنين اي ان يكون الزوجان وهو استثنا من قوله وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة يعني شرط النية في الكنايات ولا يقع الطلاق بلا نية الا في حال مذاكرة الطلاق فحينئذ يقع الطلاق بلا نية في القضا ولا يصدق في انه لم ينو الطلاق قضا ويصدق ديانة الا اذا نوى **قوله** قال سوى بين هذه الالفاظ وهذا فيما لا يصلح ردا اي قال صاحب الهداية سوى القدوري بين الفاظ الكنايات في وقوع الطلاق بلا نية في حال مذاكرة الطلاق لكنه فيما لا يصلح ردا اما اذا كان اللفظ يصلح ردا فلا بد من النية ولكن شمس الائمة السرخسي رحمه الله في مبسوطه ونحو شرح الكافي للحاكم الشهيد اطلق الجواب كما في القدوري فقال فاما في حال مذاكرة الطلاق

لا يدين في القضاء في شيء من الالفاظ التي ذكرناها بل يحمل على الجواب لما تقدم من سؤالها ولكن
فخر الاسلام البزدوي وغيره في شروح الجامع الصغير ذكروا الجواب مفصلا وذاك يحتاج الى
بيان وجملته ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا اي حالة ابتدا الزوج بالطلاق
ليست بحال مذاكرة الطلاق وليست بحال الغضب • والثانية حالة مذاكرة الطلاق و
ان تسال المراة او غيرها طلاقها زوجها • والثالثة حالة الغضب والكنايات ايضا ثلاثة
اقسام قسم يصلح جوابا وردا لا غير اي جوابا لسؤال المراة الطلاق ورد الكلام المراة عند
سؤالها الطلاق وهي سبعة الفاظ ذكر الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير اخرجي اذهبي
اعزبي قومي تقنعي استتري تخمري • وذكر في شرح ابي نصر تزوجي ايضا وهو في معنى ابتغي الازواج
والحقي في شرح الطحاوي بهذا القسم الحقي باهلك حبلك على غاربك لا سبيل لي عليك لا
نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك وهذه الالفاظ كما تصلح جوابا للطلاق اي اخرجي واذهبي
لاني طلقتك تصلح للرد وتبعيد المراة عن نفسه وكذا الالفاظ الباقية وقوله تزوجي كونه
جوابا ظاهر وكونه ردا لكلامها بحسب التهديد وكذا لا نكاح بيني وبينك والقسم الثاني
ما يصلح جوابا لا ردا وهو قوله انت واحدة اعتدي واستبرئي رحمك امرك بيدك واختاري وهذه
الالفاظ لا تصلح الا جوابا لسؤال الطلاق لانها لا تصلح للرد والتبعيد ولا للشتم وهذا ظاهر
والقسم الثالث ما يصلح جوابا ولا يصلح ردا لكنه يصلح شتيمة وهو خمسة
الفاظ خلية برية بتة باين حرام وهذه الالفاظ تصلح جوابا لسؤال الطلاق على معنى انت خلية
لاني طلقتك وكذا الباقي وتحتمل الشتيمة على معنى انت خلية عن الخير خليعة العذار لا حيا
لك برية عن الطاعات والمحامد او عن الاسلام باينة عن كل رشد او باين عن الدين بتة
عن الاخلاق الحسنة حرام الصحبة والعشرة ويقال حرام مكروه مستخبث قبيح اما في الحالة المطلقة
فلا يقع الطلاق في شيء من الكنايات الا بالنية للاحتمال وعدم دلالة الحال واما في حال مذاكرة
الطلاق فما يصلح جوابا وردا وهو القسم الاول لا يجعل طلاقا بلا نية ويصدق في انه لم ينو
الطلاق لانه لما احتمل الوجهين ثبت الرد وهو الادنى لكونه متيقنا ولم يتعين الجواب بالشك
وما يصلح جوابا ولا يصلح ردا وهو القسم الثاني لا يصدق فيه انه لم ينو الطلاق لان الحال
حال الجواب فوقع الطلاق بدلالة الحال وان لم ينو وكذلك حكم القسم الثالث لان اللفظ لما
لم يحتمل الرد وهو صالح للجواب والشتيمة جميعا والحال ليس بحال الشتيمة تعين الجواب واما في
حال الغضب فالقسم الاول لا يجعل جوابا للشك لانه يحتمل الجواب والرد مغايظة ويصدق
في انه لم ينو والقسم الثاني يجعل جوابا لتعينه له لانه لا يصلح لغيره ولا يصدق في انه لم ينو
والقسم الثالث لا يجعل جوابا ويصدق في انه لم ينو الطلاق لانه يحتمل الشتيمة والايجاب
وحال الغضب يحتملهما جميعا فيحمل على الادنى وهو الشتم وهذا هو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف

انه

414

وذكر العتابي وكرفي
شرح الجامع الصغير

انه الحق بالقسم الثاني خمسة الفاظ اخرى خليت سبيلك سرحتك لا ملك لي عليك لا سبيل
لي عليك والحقي باهلك هكذا ذكر فخر الاسلام والصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وقال الحق
ابو يوسف خمسة اخرى لا ملك لي عليك لا سبيل لي عليك الحقي باهلك خليت سبيلك حبلك على
غاربك وذكر الولوالجي في فتاواه عن ابي يوسف انه الحق بهذه الالفاظ الخمسة اربعة الفاظ و
خليت سبيلك فارقتك لا سبيل لي عليك لا ملك لي عليك لانها تحتمل معنى السب ايضا اي خليت
سبيلك لهوانك وفارقتك انقا لشرك ولا سبيل لي عليك لسوء خلقك ولا ملك لي عليك لانك
ادون من ان املكك واشار الولوالجي بالالفاظ الخمسة الى قوله انت واحدة امرك بيدك
واختاري واعتدي واستبرئي رحمك وقوله والحقي من اللحوق لا من الالحاق ومعنى وهبتك
لاهلك اي عفوت عنك لاجل اهلك مما لزمك من العقوبة او طلقتك وتركتك لاهلك وقوله
حبلك على غاربك يراد به التخلية ونفض اليد قال الميداني اصله ان الناقة اذا ارادوا ارسالها
للرعي القوا حبلها على غاربها ولا تترك ساقطا فيمنعها من الرعي والغارب ما بين السنام
والعنق • وقال في وجيز الشعوبية انت الطلاق ليس بصريح على الاصح وقوله سرحتك او
فارقتك صريح الى هنا لفظه **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله لانها غير موضوعة للطلاق
بل يحتمله وغيره **قوله** في القضا ظرف لقوله لم يصدق اي لا يصدق قضا في انه لم ينوه
الطلاق **قوله** عند سؤال الطلاق من اضافة المصدر الى المفعول اي عند سؤال المراة
الطلاق **قوله** ويصدق فيما يصلح جوابا وردا اي في حال مذاكرة الطلاق **قوله**
وما يجري هذا المجرى اراد به ما يصلح جوابا وردا كالالفاظ المذكورة في القسم الاول
كقوله اعزبي واستتري قال شمس الائمة في المبسوط لو قال اذهبي ونوى به الطلاق كان طلاقا
موجبا للبينونة لانه لا يلزمها الذهاب الا بعد زوال الملك **قوله** لانه احتمل الرد وهو
الادنى فحمل عليه اي على الادنى لان الادنى متيقن وذلك لان الرد دافع والجواب رافع لا
الطلاق رافع لقيد النكاح والدفع اسهل من الرفع فيكون الرد ادنى من الجواب كذلك سمعت
مشايخي يقولون مرارا بفرغانه وبخارا **قوله** يصدق في جميع ذلك يعني في حالة
الغضب يصدق في انه لم ينو الطلاق في جميع اقسام الكنايات الا في القسم الثاني فانه لا يصدق
فيه لانه لا يصلح الا بالجواب • قال الحاكم الشهيد في الكافي اذا قال لها اعتدي ثلث مرات
فان لم ينو الطلاق فهي امراته بعد ان يحلف وكذلك كل شيء مما ذكرت اذا قال لم انو فيه
الطلاق فعليه اليمين وان نوى باعتدي الطلاق فهي واحدة يملك الرجعة وان نوى ثلاثا
فهي واحدة رجعية الى هنا لفظ الحاكم رحمه الله **قوله** ثم وقوع البائن بما سوى الثلاثة
الاول مذهبنا • وقال الشافعي يقع بها رجعي وهو مذهب عمر وابن مسعود ومذهبنا مذهب
عامة الصحابة كذا في الحصر واراد بالثلاثة الالفاظ الاول ما ذكرها في اول الكنايات بقوله

اعتدي واستبرئي وانت واحدة واصل الخلاف هنا ان العامل هو لفظ الطلاق الذي صار
لفظ الكناية مجازا عنه او لفظ الكناية الذي وقع مستعارا او مجازا فعندنا الكناية هي العاملة
حقيقتها • وعند الشافعي المستعار له هو العامل له ان الفاظ الكناية وقعت كناية عن الطلاق
والطلاق معقب للرجعة فلا يكون الواقع بالكناية باينا كما في الالفاظ الثلاثة والدليل على
انها كناية عن الطلاق والطلاق معقب للرجعة فلا يكون الواقع بالكناية باينا كما في الالفاظ
الثلاثة والدليل على انها كناية عن الطلاق افتقارها الى النية في وقوع الطلاق وايضا ينتقص
عدد الطلاق فلو لم تكن كناية عن الطلاق لم ينتقص • ولنا ان الفاظ الكناية تدل على البينونة
والحرمة وازالة الوصلة فيثبت ذلك لصدورها عن الاهل مضافا الى المحل وهذا لان صحة
التصرف انما تكون بذلك واهل الطلاق هو العاقل البالغ ومحله هو المنكوحة ولكن احتيج الى النية
ليزول الاستتار الواقع في المراد بهذه الالفاظ فاذا نوي الطلاق زال الاستتار وعملت الكنايات
في حقايقها فحصلت البينونة والحرمة وازالة الوصلة بخلاف الالفاظ الثلاثة فان لفظ اعتدي
واستبرئي بعد النية لا يعمل في حقيقته لان حقيقته للعد والحساب ولا اثر لذلك في القطع
وازالة الوصلة والاستبرا في معنى الاعتداد لكونه تعرفا عما هو المقصود منه وكذلك قوله انت
واحدة لا يعمل حقيقته فانما يقع الطلاق به بطريق الاضمار فيكون رجعيا وانتقاص عدد الطلاق
بوقوعه بالكناية لا ابتداء بل بنا على ثبوت البينونة والحرمة وازالة الوصلة لانه من لوازمه
البينونة لانه لا يتصور بقاء قيد النكاح مع ارتفاع وصلة النكاح **قوله** والدلالة
على الولاية ان الحاجة ماسة الى اثباتها كيلا ينسد عليه باب التدارك ولا يقع في عهدتها بالمراجعة
من غير قصد وهذا جواب سوال مقدر بان يقال لم قلتم ان له ولاية شرعية في تصرف الابانة
فقال والدليل على ان له ولاية شرعية ان الحاجة ماسة الى اثبات الابانة • بيانه ان تصرفات
العباد انما شرعت دفعا لحوايجهم كما ترى في ساير التصرفات والزوج قد يحتاج الى الابانة بهذه
الصفة فيكون له هذه الولاية دفعا للحاجة • بيانه انه لو تصرف على وجه ينسد عليه باب
التدارك باستيفا عدد الثلاث يقع في الحرام ولا يمكنه التدارك لان ارسال الثلاث حرام
وبدعة ولو تصرف على وجه لا ينسد عليه باب التدارك ولا تحصل به البينونة ربما راى ان له
مصلحة في الرجعة فيراجعها فيسوء ولدها فيطلقها ثانيا وثالثا فيودي الى استيفا العدد وهو حرام
فلما كان كذلك شرع له التصرف على وجه تحصل البينونة في الحال مع بقا المحلية وهو معنى قوله
لا ينسد عليه باب التدارك ولا يمكنه الرجعة لحصول البينونة في الحال وهو معنى قوله ولا يقع
في عهدتها بالمراجعة لانه يقع في ورطها بالرجعة اذا كانت زانية او سليطة وكذا يقع في الحرام
باستيفا العدد ايضا فافهم **قوله** وليست بكنايات على التحقيق جواب عن قول الشافعي
انها كنايات عن الطلاق فقال لا نسلم ان الفاظ الكناية كنايات على الحقيقة بل هي معلومة المعاني

حتى لو بدا له تمكنه التدارك بالتزوج لبقا المحلية م

ولا استتار في حقايقها وانما سميت كنايات مجازا للاستتار فيما يتصل به من الالفاظ لاجل
الاستتار في انفسها فلما زال ذلك الاستتار بنية الطلاق عملت في حقايقها **قوله**
والشرط تعيين احد نوعي البينونة دون الطلاق هذا جواب عن قوله ولهذا اشترط النية اي
نية الطلاق يعني ان البينونة تحتمل البينونة عن النكاح وتحتمل البينونة عن غيره وانما اشترطت
النية في الفاظ الكنايات لتعيين احد نوعي البينونة لا لاجل الطلاق يعني لا تشترط النية
لاجل ان الفاظ الكناية كنايات عن الطلاق على الحقيقة فلا يكون لفظ البائن ونحوه رجعيا
قوله وانتقاص العدد لثبوت الطلاق بنا على زوال الوصلة جواب عن قوله
وينتقص بها العدد يعني ان الطلاق ثبت في ضمن البينونة بناء عليها لا باعتبار ان الكناية مستعارة
للطلاق وبيانه مر **قوله** ولا تصح نية الثنتين عندنا خلافا لزفر رحمه الله وقول مالك
والشافعي كقول زفر وقد مر بيانه عند قوله وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة
بائنة **قوله** لانه عدد وقد بيناه من قبل اي لان الثنتين عدد وهذا دليلنا واشار
بقوله من قبل الى ما ذكره في باب ايقاع الطلاق بقوله لان معنى التوحد مراعى في الفاظ
الوحدان وذلك بالفردية او الجنسية والمثنى بمعزل عنهما **قوله** وان قال لها اعتدي
اعتدي اعتدي وقال نويت بالاولى طلاقا وبالباقي حيضا دين في القضا وهذه من مسايل
الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامرأته
اعتدي اعتدي اعتدي وقال عنيت بالاولى الطلاق وبالثنتين الباقيتين الحيض قال يدين
في القضا وان قال لم اعن بالباقيتين شيا فهي طالق ثلاثا • اعلم اولا ان الطلاق لا يقع
بهذا اللفظ بلا نية لكونه محتملا في نفسه فقد يكون مراده اعتدي نعم الله عليك او
اعتدي من وطي بشبهة او اعتدي لاني طلقتك او اعتدي حبا يانك تهديدا لها وفي اللفظ
المحتمل لا يتعين الطلاق الا بالنية او بما يدل عليه من غضب او مذاكرة طلاق وهما فصلان كما
ترى الاول نية الحيض بالباقيتين والثاني عدم نية الشي **اما الفصل الاول**
فانما صدق قضا لانه نوى حقيقة كلامه باللفظة الثانية والثالثة وهو يحتمل كلامه
بالاولى ولان الامر بالاعتداد مستقيم بعد وقوع الطلقة فيصدق قضا وانما قلنا انه نوى
محتمل كلامه بالاولى بدليل ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لسودة اعتدي وجعل ذلك طلاقا
فلما احتمل ثبت الطلاق بعد الدخول اقتضا وقبل الدخول استعارة **واما الفصل
الثاني** فهو من الخواص لانه قال في الاصل اذا قال اعتدي اعتدي اعتدي وهو ينوي
تطليقة واحدة بهن جميعا فهي كذلك فيما بينه وبين الله تعالى واما في القضا فهي ثلاث وجه ما
ذكر في الاصل انه لما نوى بهن جميعا طلقة واحدة فقد نوى بكل واحدة ثلث طلقة والطلاق
لا يتجزى فيتكامل ولكنه يحتمل الاخبار عن كونها طالقا بالاولى والله تعالى مطلع على الضماير

مصدق ديانة ووجه ما ذكر في الجامع الصغير انه لما نوى بالاولى الطلاق ولم ينو بالثانية
والثالثة شيا كان ذكرهما عند مذاكرة الطلاق فيقعن جميعا بدلالة الحال لانها مدخولة بخلاف
ما اذا لم ينوا اصلا حيث لا يقع شي لعدم النية وعدم دلالة الحال وبخلاف ما اذا نوى الطلاق
بالاخيرة دون الاوليين حيث لا يقع الا الواحدة لعدم دلالة الحال عند ذكر الاوليين لان الحال
لم تكن حال مذاكرة الطلاق حينئذ • ثم اعلم ان هذه المسالة على وجوه • احدها ان يقول
لم انو بشي من هذه الالفاظ الطلاق فيكون القول قوله لانه لو ذكر هذه الالفاظ مرة واحدة
وقال لم انو به الطلاق كان القول قوله فكذلك اذا كرر • والثاني ان يقول نويت بالاولى
والثانية الطلاق ولم انو بالثالثة شيا او يقول نويت بالكلمات كلها الطلاق فتطلق ثلاثا في
هذه الوجوه الثلاثة لانه لما نوى بالاولى الطلاق فقد صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتكون
الثانية والثالثة طلاقا نوى بهما الطلاق او لم ينو والواقع بهذا اللفظ رجعي والرجعي يلحق
الرجعي والخامس ان يقول نويت بالاولى الطلاق وبالباقيتين الحيض فهو مدين في القضا لانه
لما وقع الطلاق باللفظ الاول فقد جا اوان الاعتداد بالحيض فكان الظاهر شاهدا له فيما
نوى فيكون مدينا في القضا • والسادس ان يقول نويت بالاولى والثانية الطلاق وبالثالثة
الحيض فيكون مدينا ايضا في القضا وتطلق ثنتين لما قلناه • والسابع ان يقول نويت بالاولى
الطلاق ولم انو بالثانية شيا ونويت بالثالثة الحيض او يقول نويت بالاولى الطلاق وبالثانية
الحيض ولم انو بالثالثة شيا فتطلق ثنتين في هذين الوجهين لانه لما صار الحال حال مذاكرة
الطلاق عند اللفظة الاولى والثانية فلا يقع شي وانما يقع بالتطليقة الثالثة لنيته وكذلك
ان قال لم انو بالاولى شيا ونويت بالثالثة الطلاق ولم انو بالثالثة شيا فهي طالق ثنتين
لانه لم يكن الحال حال مذاكرة الطلاق عند الكلمة الاولى فلا يقع بها شي وقد نوى الطلاق
بالكلمة الثانية وقد صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتطلق بها وبالكلمة الثالثة اذا لم ينو
بها شيا كذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير **قوله** وفي كل
موضع يصدق الزوج على نفي النية انما يصدق مع اليمين لانه امين في الاخبار عما في ضميره والقول
قول الامين مع اليمين اما الدليل على كونه امينا فتصديقه عند عدم مذاكرة الطلاق فلو لم
يكن امينا لم يصدق واما اشتراط اليمين فلان في قوله الزاما على الغير وفيه ضعف فاحتيج الى
المؤكد وهو اليمين

باب تفويض الطلاق

لما فرغ من بيان مباشرة الانسان الطلاق بنفسه شرع في بيانها بغيره لان الاصل ان يتصرف الانسان بنفسه وقدم فصل
الاختيار على فصل الامر باليد والمشية لان ذلك مؤيد باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم

فصل في الاختيار

قوله واذا قال لامراته اختاري ينوي بذلك
الطلاق او قال لها طلقي نفسك فلها ان تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك فان قامت منه

الطلاق ولم انو بالثالثة
شيا او اقول نويت بالاولى م

كل لفظ لم ينو به شيا فهو طلاق
وان قال لم انو بالاولى والثانية
شيا ونويت بالثالثة الطلاق
فهي طالق واحدة لانه لم يكن الحال
حال مذاكرة الطلاق م

ثلاثا و

اوا

او اخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها وهذه من مسايل القدوري • اعلم ان القياس ان لا يقع
الطلاق اذا اختارت نفسها وان نوى الزوج ذلك لان الزوج لا يملك ايقاع الطلاق بهذا
اللفظ بنفسه فكان ينبغي ان لا يملك التفويض الى غيره ولهذا لو قال اخترتك من نفسي او اخترت
نفسي منك لا يقع الطلاق ولكنا تركنا القياس بما روى محمد بن الحسن رحمه الله في الاصل وقال
بلغنا عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وجابر رضي الله عنهم في الرجل يخير امراته ان لها الخيار
ما دامت في مجلسها ذلك فاذا قامت من مجلسها فلا خيار لها وقد صح في الصحيح البخاري والسنن
وغيرهما مسندا الى مسروق عن عايشة رضي الله عنها قالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه
وسلم فاخترنا الله ورسوله فلو كان التخيير لا يقع به الفرقة لم يكن له معنى وانما اقتصر الخيار
على المجلس لما روينا عن الصحابة رضي الله عنهم ولانه تمليك والتمليكات تقتصر على المجلس اصله
خيار القبول في البيع ولانه خيار طارئ على النكاح فصار كخيار المعتقة فاقتصر على المجلس
فلما كان كذلك اذا قامت او اخذت في عمل اخر بطل خيارها لوجود دليل الاعراض وذلك لان
المجلس قد يتبدل بالقيام وقد يتبدل بالاخذ في عمل اخر لان المجلس قد يكون مجلس المناظرة
ثم ينقلب فيكون مجلس الاكل اذا اشتغلوا به ثم ينقلب فيكون مجلس القتال اذا اقتتلوا بخلاف
الصرف والسلم فانه لا يبطل العقد بالقيام او بالاخذ في عمل اخر لان المفسد هو الافتراق
من غير قبض لا القيام الذي هو دليل الاعراض ولا الاخذ في عمل اخر قال في شرح الاقطع
هذا كله اذا علمت في المجلس فان كانت غايبة ولم تعلم ما جعل اليها فهو على وجهين ان اطلق
ذلك فهو على المجلس الذي تعلم فيه وذلك لانه لم يخص التفويض بوقت دون وقت فاذا
علمت فكانه فوض اليها في ذلك الوقت فيقف على المجلس واما اذا كان جعل الامر اليها
موقتا بوقت فان بلغها مع بقاء شي من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت وان مضى الوقت
قبل ان تعلم بطل ما جعل اليها بمضي الوقت وان مضى الوقت قبل ان تعلم **قوله** لان ساعات
المجلس اعتبرت ساعة واحدة وذلك لدفع الضرورة قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا خير
الرجل امراته فلها الخيار في ذلك المجلس وان تطاول يوما او اكثر **قوله** ثم لا بد من النية
في قوله اختاري اي لا بد من نية الطلاق لان الاختيار يحتمل وجوها اخر سوى اختيار النفس
بان يراد اختاري الكسوة او النفقة او الدار للسكنى فلا بد من نية الطلاق ليزول الاحتمال
قال في الشامل ايضا خيرها فاكلت طعاما او امتشطت او اقامها الزوج بيده يبطل خيارها
ولو لبست ثوبا او شربت الما لا يبطل لان المشتغل بشي لا يشتغل بالطعام وغيره الا بالاعراض عنه
بخلاف شرب الما لانه ربما يكون العطش مستوليا على وجه لا يمكنها ان تتامل وكذلك قد تلبس
الثوب لتدعو شهودا واما اذا اقامها الزوج يمكنها ان تنازعه في القيام او تختار نفسها **قوله**
فان اختارت نفسها في قوله اختاري كانت واحدة باينة والقياس ان لا يقع وان نوى الزوج

فان خيرها فقال ما اردت الطلاق
يقبل قوله مع يمينه لانه ليس بصريح
وقال في الشامل م

الطلاق وجه القياس ما بينا ان الزوج لا يملك الايقاع بهذا اللفظ فلا يملك التفويض ووجه
الاستحسان اجماع الصحابة على وقوع الطلاق الا انهم اختلفوا ان الواقع بائن او رجعي اذا اختارت
نفسها وبيانه فيما اثبته ابو عيسى الترمذي في جامعه فقال اختلف اهل العلم في الخيار فروي عن عمر
وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما انهما قالا ان اختارت نفسها فواحدة بائنة وروي عنهما
انهما قالا ان اختارت نفسها فواحدة بائنة وروي عنهما انهما قالا ايضا واحدة تملك الرجعة
وان اختارت زوجها فلا شيء • وروي عن علي رضي الله عنه انه قال ان اختارت نفسها فوا[حدة]
بائنة وان اختارت زوجها فواحدة تملك الرجعة • وقال زيد بن ثابت ان اختارت زوجها
فواحدة تملك الرجعة وان اختارت نفسها فثلاث • ثم اصحابنا رحمهم الله قالوا اذا اختارت
نفسها فواحدة بائنة عملا بما روي عن عمر وعبد الله بن مسعود وقالوا اذا اختارت زوجها فلا
يقع شيء عملا بما روي عنهما ايضا وانما رجحوا قولهما فيما اذا اختارت زوجها لما روي في الصحيح
البخاري مسندا الى عائشة رضي الله عنها قالت خيرنا النبي صلى الله عليه وسلم فاخترنا الله
ورسوله فلم يعد ذلك علينا شيئا وهذا مما اتفق عليه البخاري ومسلم وانما رجحوا قولهما
فيما اذا اختارت نفسها لان اختيارها نفسها انما يكون اذا كانت مالكة امر نفسها وذلك لا
يتحقق الا اذا زال ملكه ولا يزول ملكه عنها الا بالبائن ولا تقع الثلاث وان نوى الزوج ذلك
لان اختيارها نفسها لا يتنوع هكذا عللوا ولنا فيه نظر لما سيجيء بخلاف قوله انت بائن فانه اذا
نوى الثلاث وقعت الثلاث لانه نوى احد نوعي البينونة ولانه خيار طارئ على النكاح فيقع به
الواحدة البائنة كخيار المعتقة ولا تصح نية العدد وقول سفيان الثوري مثل قول اصحابنا رضي الله
عنهم • وقال مالك في الموطا ان خيرها زوجها فقالت قد قبلت واحدة فقد طلقت ثلاثا
ثم قال وذلك احسن ما سمعت **قوله** في حق هذا الحكم اراد به حكم استدامة النكاح وحكم
مفارقتها **قوله** ثبوت اختصاصها بها اي اختصاص المراة بنفسها وذلك اي ثبوت اختصاصها
قوله ولا بد من ذكر النفس في كلامه او كلامها وهذا ايضا لفظ القدوري وانما اشترط
ذكر النفس في احد الكلامين لانه اذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع شيء هكذا ذكر
شمس الائمة السرخسي والبيهقي وذاك لانه اذا لم يذكر النفس لا يكون للتخيير ولا للاختيار تخصيص
بها فلا يزول الابهام والطلاق لا يقع بمجرد النية اذا لم يكن في اللفظ ما يدل عليه بخلاف ما
اذا قال لها اختاري نفسك فقالت اخترت نفسي حيث يقع الطلاق اذا وجدت النية لوجود
التنصيص على التخصيص • وقال في الشامل قال اختاري ثم ابانها فقالت اخترت نفسي لا يقع لان
المبانة لا تبان **قوله** لانه عرف باجماع الصحابة رضي الله عنهم اي لان وقوع الطلاق
بلفظ الاختيار عرف باجماع الصحابة رضي الله عنهم اي لان وقوع الطلاق على ذلك بخلاف
القياس **قوله** وهو في المفسرة اي وقوع الطلاق بلفظ الاختيار باجماع الصحابة

ايضا واحدة تملك الرجعة وان اختارت زوجها فلا شي وروي عن علي رضي الله عنه انه قال

او قال لها اختاري فقالت اخترت

اي اللفظ المبهم من الجانبين

في اللفظة المفسرة من احد الجانبين جميعا **قوله** ولان المبهم لا يصلح تفسيرا للمبهم اي قولها
اخترت لا يصلح تفسيرا لقوله اختاري لان كل واحد منهما مبهم ليس فيه ذكر النفس فلا يتعين
الطلاق مع وجود الابهام في الجانبين **قوله** جوابا له اي لكلام الزوج **قوله**
فيتضمن اعادته اي يتضمن كلام المراة اعادة كلام الزوج لان الجواب يتضمن اعادة ما في
السؤال **قوله** وكذا لو قال اختاري اختيارة فقالت قد اخترت اي تقع الواحدة البائنة
وان لم تذكر النفس في احد الجانبين لان الاختيارة لما ذكرت بتا الوحدة دلت على اختيار النفس
وذاك لما قال فخر الاسلام البزدوي وغيره في شروح الجامع الصغير ان اختيارها نفسها
هو الذي يتفرد ويتعدد فاما اختيارها زوجها فلا وهذا صحيح فانه ربما يتفرد اختيارها نفسها
بان يكون ذلك بطلاق واحد ويتعدد ايضا بان يكون بتطليقات ولكن يناقض هذا بما ذكر قبل
هذا بقوله فلا يكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك لان الاختيار لا يتنوع بيان التناقض انه اثبت
هنا في اختيارها نفسها التفرد والتعدد ولا يكون التفرد والتعدد في اختيارها نفسها الا اذا
كان الاختيار متنوعا وقد نفى التنوع ثمه بقوله لان الاختيار لا يتنوع ولئن قال قائل لا يثبت
التناقض لان الاختيار هنا غير الاختيار ثمه لان الاختيار هنا اختيارها نفسها وثمه يجوز ان يكون
اختيارها زوجها **قلت** مثل هذا الكلام لا يقع الا عن ليس له لب فكيف
يقال ذلك وقد نادى المصنف باعلى صوته الواقع بها بائن فلا يكون ثلاثا وان نوى الزوج وانما
يكون الوقوع اذا اختارت نفسها لا اذا اختارت زوجها فعلم ان المراد من الاختيار في الموضعين
هو اختيارها نفسها وقد اثبت فيه التنوع في هذا المقام ونفيه ثمه فثبت التناقض **قوله**
فصار مفسرا من جانبه اي من جانب الزوج يعني صار قول الزوج اختاري مفسرا من جانبه
بذكر الاختيارة **قوله** ولو قال اختاري فقالت اخترت نفسي يقع الطلاق اذا نوى الزوج
وقد مر بيانه قال بعضهم في شرحه اذا قال اختاري فقالت اخترت يقع الطلاق بدون النية
وذلك خلاف الرواية والتحقيق اما الاول فلان شمس الائمة السرخسي رحمه الله اشترط النية في
الموضعين في المبسوط وكذا صرح العتابي في شرح الجامع الصغير اشتراط النية فيهما واما
الثاني فلان قوله اختاري ليس بصريح في الطلاق وما ليس بصريح فيه فكيف لا يشترط النية فيه
قوله وما نواه الزوج من محتملات كلامه اي الذي نواه الزوج وهو الطلاق من محتملات
كلام الزوج لان كلامه وهو قوله اختاري يحتمل الطلاق بان يكون مراده اختيار النفس **قوله**
ولو قال اختاري فقالت انا اختار نفسي فهي طالق وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة
وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته اختاري
فتقول انا اختار نفسي قال هي طالق • وذكر في الاصل القياس والاستحسان فقال لا تطلق
في القياس ولكنا نستحسن فنوقع الطلاق عليها • ووجه القياس ان قول المراة اختار نفسي مجرد وعد

نفسي يشترط فيه الطلاق اما اذا قال اختاري نفسك فقالت اخترت

اذا كان مرادها بهذا الكلام الاستقبال وهو محتمل الوعد لان الصيغة مشتركة بين الحال
والاستقبال فلا يقع الطلاق بالوعد والاحتمال الا ترى انه اذا قال لها طلقي نفسك فقالت اطلق
لا يقع الطلاق قياسا واستحسانا • ووجه الاستحسان ان قولها اختار وان كان وعدا صورة
جعل ايجابا وتحقيقا معنى بدلالة الشرع والعرف **اما الاول** فان قوله تعالى
يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا
جميلا لما نزل بدا رسول الله بعايشة رضي الله عنها فقال اني اخبرك بامر فلا تجيبي حتى تستامري
ابويك ثم اخبرها بالاية فقالت افي هذا استامر ابوي لا بل اختار الله ورسوله فجعل رسول
الله صلى الله عليه وسلم منها ايجابا وتحقيقا منزلة قولها اخترت فكذا فيما نحن فيه واما الثاني
فان لفظ المضارع وان كان مشتركا بين الحال والاستقبال مالحالها جميعا على سبيل البدل
يراد به الحال عرفا اذا كان حكاية عن امر قايم ومعنى ثابت كقول المؤذن اشهد ان لا اله الا الله
لان التصديق امر قايم بالقلب وكقول الشاهد اشهد لانه حكاية عن امر قايم ايضا فكذا قولها
اختار وكذا قول الرجل انا اعتقد الاسلام فكذا قولها اختار حكاية عن امر قايم لان الاختيار
عمل القلب وذلك امر محقق فيه بخلاف قولها اطلق لانه ليس بحكاية عن امر قايم وانما يثبت
الطلاق لو ثبت بهذه الصيغة نفسها فلم يوجد الدليل على ترجح الحال فلم يقع الطلاق فلهذا
اخذ بالقياس **قوله** ولان هذه الصيغة حقيقة في الحال وتجوز في الاستقبال يعني ان
صيغة المضارع حقيقة في الحال ومجاز في الاستقبال وفيه نظر لان اهل اللغة قالوا ان صيغة
المضارع مشتركة بين الحال والاستقبال وكلامهم فيما يتعلق بالوضع حجة والمشترك يدل
على المعنيين جميعا بسبيل الحقيقة لكن يترجح احد المعنيين بالدليل وقد دل ذلك على ارادة الحال
فيما نحن فيه على ما حققناه انفا **قوله** عن حالة قائمة اي ثابتة **قوله** ولو قال
لها اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلاثا في قول
ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يحتاج الى نية الزوج وقالا تطلق واحدة وهذه من مسائل الجامع
الصغير وصورتها فيه قال ولو قال اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة
فهي ثلاث • وقال ابو يوسف ومحمد هي واحدة باينة الا ان تقول اخترت اختيارة • قال
صاحب الهداية وانما لا يحتاج الى النية لدلالة التكرار عليه اي على الطلاق **بيانه**
ان الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر واختيارها زوجها لا يتكرر فصار تكرار الاختيار دليلا
على ارادة الطلاق وفيه نظر لان محمدا رحمه الله لم يتعرض لعدم الاحتياج الى النية لا في المبسوط
ولا في اصل الجامع الكبير ولهذا لم يذكر فخر الاسلام البزدوي في شرحه للجامع الصغير وكذا
لم يذكر صاحب المختلف وانما ذكره الصدر الشهيد والعتابي في شرحيهما للجامع الصغير والظاهر
ان النية شرط لان الاختيار ليس من الفاظ الصريح والتكرار لا يدل على الطلاق لانه قد يكون

للتاكيد ولهذا اشترط النية في الجامع الكبير مصرحا وابو المعين النسفي وغيره صرحوا باشتراط
النية في شروح الجامع الكبير مع وجود تكرار الاختيار • ثم اعلم انه اذا قال لها اختاري
وكرر ثلاثا فقالت اخترت يعني اختيارة او باختيارة او اخترت يعني مرة او بمرة او واحدة
او بواحدة او قالت قد اخترت يعني يقع الثلاث بالاتفاق اما اذا قالت اخترت الاولى
او الوسطى او الاخيرة او اخترت يعني بالاولى او بالوسطى او بالاخيرة فهي طالق ثلاثا في
قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا هي طالق واحدة باينة لهما ان قولها الاولى او الوسطى
او الاخيرة يفيد شيئين الترتيب والافراد ويمكن اعتبار الافراد دون الترتيب فصح الافراد
وبطل الترتيب فصار كانها قالت اخترت تطليقة واحدة او اخترت التطليقة الاولى •
ولابي حنيفة رضي الله عنه وجهان • احدهما ان قولها الاولى او الوسطى او الاخيرة
نعت مونث محذوف فيقدر الموصوف المحذوف على حسب دلالة الحال فصار كانها قالت اخترت
الاختيارة الاولى او المرة الاولى فلو صرحت بذلك كانت طالقا ثلاثا فكذا هنا والثاني
انها اتت بالترتيب مما لا يليق به الترتيب فيلغوا ذكر الترتيب فيبقى قولها اخترت فيقع الثلاث
وذلك لان المراة انما تصرفت في الطلاق بحكم التمليك لان الزوج ملكها ثلاث تطليقات •
بالتفويضات الثلاث والمجتمع في الملك لا ترتيب فيه كالمجتمع في المكان والزمان فيلغو ذكر الترتيب
الا ترى انه لا يقال اذا جعلت الدراهم الثلاثة في الكيس هذا اول وهذا اوسط وهذا اخر فكذا
هنا بخلاف قولها اخترت التطليقة الاولى فانه يلغو ذكر الاولى ايضا لبطلان الترتيب فيبقى
ذكر التطليقة فيقع واحدة وسال في هذه المسالة شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي سوالا وجوابا
فقال فان قيل كان ينبغي ان لا يقع ههنا شيء لانه لما لغى ذكر الترتيب بقي قولها اخترت وقد بينا
ان بهذا اللفظ لا يقع الطلاق ما لم تقل اخترت نفسي • قلنا هذا اذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل
على تخصيص الطلاق وههنا في لفظه ما يدل على ذلك وهو قوله اختاري ثلاث مرات فان الطلاق
هو المحصور بعدد الثلاث وقال في الشامل قال لها اختاري اختاري اختاري فاختارت نفسها
فقال نويت بالاول الطلاق وبالثاني والثالث التاكيد والافهام لا يصدق قضاء لانه اقر بانه
اراد بالاول الطلاق وفي حال مذاكرة الطلاق لا يصدق خلافه **قوله** وما يجري مجراه اراد
به الوسطى والاخيرة والضمير في مجراه راجع الى ذكر الاولى **قوله** مما يفيد اي في الافراد
قوله والكلام للترتيب والافراد من ضروراته • بيانه ان الاولى والوسطى والاخيرة
كل واحدة منها للترتيب لان الاولى تانيث الاول وهو اسم لفرد سابق على شيء فحصل الترتيب
والوسطى تانيث الاوسط وهو اسم لفرد متوسط بين شيء وشيء فحصل الترتيب والاخيرة تانيث
الاخير وهو اسم لفرد قبله شيء ولكن ليس بعده شيء فحصل الترتيب ثم الافراد من ضرورات الكلام
لان الصيغة صيغة فرد كما بينا فلما لغا كلامه في حق الاصل وهو الترتيب لغا في حق البناء و

اختاري ح

الصغير ح

الافراد وانما جعل الترتيب اصلاً لانه هو المقصود من ذكر الكلام لا بيان الافراد واراد بما
الهداية بالكلام غير المفيد وهو قولها الاولى او الوسطى او الاخيرة على ما عليه اهل اللغة
لانهم يطلقونه على المفيد وغير المفيد اما اهل النحو فلا يطلقونه الا على المفيد **قوله**
ولو قالت اخترت اختيارة فهي ثلاث في قولهم جميعاً لانها للمرة يعني اذا قالت المراة اخترت
اختيارة في جواب قول الرجل اختاري اختاري اختاري يقع الثلاث بالاتفاق لان الاختيارة
تدل على المرة فلو صرحت بالمرة وقالت اخترت نفسي مرة او بمرة في جواب قوله اختاري ثلاث
مرات يقع الثلاث فكذا اذا ذكرت اللفظ الذي يدل على المرة ولان الاختيارة للتاكيد
لكونها مصدراً مقروناً بتا الوحدة فلو اجابت بدون التاكيد وقالت اخترت نفسي يقع
الثلاث ومعه اولى وهذا لان المصدر لا يذكر مع الفعل الا للتاكيد كما في قولك ضربت ضرباً
قوله ولو قالت قد طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة يملك الرجعة
لان هذا اللفظ يوجب الانطلاق بعد انقضا العدة فكانها اختارت نفسها بعد العدة واشار
بقوله هذا اللفظ الى قولها طلقت نفسي والى قولها بتطليقة لان الطلاق وما يشتق منه صريح
في الطلاق فيعقب الرجعة وهكذا وقع في بعض نسخ الجامع الصغير ٥ وقال الصدر الشهيد
هي واحدة باينة وما وقع في بعض النسخ هو غلط وقع من الكاتب **فا قوله**
ما قاله الصدر الشهيد فهو في محزه الاتري الى ما ذكر في الجامع الكبير وان قالت اخترت نفسي
بتطليقة او طلقت نفسي واحدة تقع واحدة باينة وهكذا ذكر الحاكم الشهيد في الكافي وشمس
الايمة السرخسي في مبسوطه وهو شرح الكافي فقال لا وان قال اختاري فقالت قد طلقت نفسي
طلقت واحدة باينة ٥ وقال البيهقي قال اختاري فقالت طلقت نفسي تقع باينة ٥ وقال
العتابي في شرح الجامع الصغير لو قالت طلقت نفسي بواحدة او اخترت نفسي بتطليقة تقع
واحدة باينة وعلل وقال لانها ملكت ايقاع الثلاث بالتفويض فتملك ايقاع الواحدة وانها
باينة لان الزوج خيرها في نفسها واختيارها نفسها تحصل بالباين لا بالرجعي الا اذا صرح الزوج
بالطلاق الرجعي بان قال اختاري نفسك بتطليقة او قال امرك بيدك في تطليقة ٥
واختارت نفسها تقع واحدة رجعية لان الزوج صرح على الطلاق الرجعي في التفويض فكان
المفوض اليها صريح الطلاق وانه رجعي بالنص وقد صرح بالباين ايضا في شرح الطحاوي
اذا قالت طلقت نفسي في جواب قول الرجل اختاري ٥ وكذا ذكر الولوالجي ايضا في فتاواه
فعلم ان ما وقع في بعض النسخ من يملك الرجعة سهو من الكاتب وكانه كان فهي واحدة لا يملك
الرجعة فسقط حرف النفي سهواً **قوله** وان قال لها امرك بيدك في تطليقة او اختاري
بتطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة وهذه من مسايل الجامع الصغير والمسالة
الثانية من الخواص ووجهه ان المراة انما تتصرف في الطلاق بحكم التفويض من الزوج وقد

نص الزوج في التفويض على الرجعي بذكر الصريح فيقع الرجعي قال في المبسوط لو قال لها طلقي نفسك
فقالت قد اخترت نفسي كان باطلاً لان لفظ الاختيار اضعف من لفظ الطلاق الاتري ان الزوج
يملك الايقاع بلفظ الطلاق دون لفظ الاختيار فالاضعف لا يصلح جواباً للاقوي والاقوي
يصلح جواباً للاضعف **فصل** في الامر باليد **قوله** وان قال لها امرك بيدك
ينوي ثلثاً فقالت اخترت نفسي بواحدة فهي ثلاث وهذه من مسايل الجامع الصغير وفي بعض النسخ قد
اخترت نفسي بواحدة اعني بزيادة قد وذاك لان الاختيار يصلح جواباً للتمليك باجماع الصحابة والامر
باليد تمليك فيقع الاختيار جواباً له اما وقوع الثلاث فلان قولها بواحدة نعت فلا بد من ان يقدر
لها موصوف وهو هنا الاختيارة لدلالة سياق الكلام فصار كانها قالت اخترت نفسي باختيارة واحدة
فلو صرحت بها يقع الثلاث فكذا هنا اما اذا قالت المراة في جواب قول الرجل امرك بيدك ينوي
ثلاثا قد طلقت نفسي بواحدة او اخترت نفسي بتطليقة تقع الواحدة البائنة وذاك لان قولها بواحدة
تقتضي موصوفاً محذوفاً وهي التطليقة او الطلقة هنا لدلالة الفعل السابق عليها فتقع الواحدة
لانها لما ملكت الثلاث بالتفويض ملكت الواحدة لكن يقع البائن لان المفوض اليها باين لا رجعي **قوله**
وهو في الاولى الاختيارة اي المصدر المحذوف في الصورة الاولى او في المسالة الاولى هو الاختيارة
وانما قال هو لان الضمير راجع الى المصدر واراد بالاولى قولها اخترت نفسي بواحدة اي باختيارة
واحدة **قوله** وفي الثانية التطليقة اي المصدر المحذوف في الصورة الثانية او في المسالة
الثانية التطليقة واراد بالثانية قولها قد طلقت نفسي بواحدة اي بتطليقة واحدة **قوله**
جواباً له اي للتفويض لكلام الزوج **قوله** فتصير الصفة المذكورة في التفويض مذكورة
في الايقاع اي تصير الصفة المذكورة تقديراً وهي البينونة في تفويض الزوج مذكورة في ايقاع
المراة وذاك لان الامر باليد من الكنايات وهي موجبة للبينونة سوى الالفاظ الثلاثة التي مرت
فتكون البينونة في الامر باليد مذكورة تقديراً فيقع البائن لانها تصرفت بحكم التفويض **قوله**
وانما تصح نية الثلاث في قوله امرك بيدك لانه يحتمل العموم والخصوص ونية الثلاث نية التعميم
هذا لبيان الفرق بين الامر باليد والاختيار حيث يصح في الاول نية الثلاث لاحتمال العموم والخصوص
بان يراد امرك بيدك في تطليقة او في ثلاث ولا تصح في الثاني لعدم احتمال العموم قال وقد
حققناه من قبل اراد به ما ذكره في فصل الاختيار بقوله لان الاختيار لا يتنوع ولنا فيه نظر ٥
ذكرناه في ذلك الفصل وفرق في الايضاح بين الامر باليد اذا نوى صح وفي التخيير لا يقع الا واحدة
قال والقياس ان لا يقع بالتخيير شيء وان اختارت لان اختيار التي لا يدل على الايقاع وانما يثبت
بالاجماع والاجماع انعقد في الطلقة الواحدة فما عداه يبقي على الاصل ولنا في دعوي الاجماع
نظر لان في الوايع خلافا بين الصحابة وتدبر فلو قال انما لم يقع الا واحدة لقول عمر وابن مسعود
رضي الله تعالى عنهما كان اولى **قوله** ولو قال لها امرك بيدك اليوم وبعد غد لم يدخل

فيه الليل وان ردت الامر في يومها بطل امره ذلك اليوم وكان الامر بيدها بعد غد وهذه
من مسايل الجامع الصغير المعادة وفيه خلاف زفر عنده اذا ردت الامر في اليوم لا يبقى الامر
بيدها فيما بعد الغد ايضا لان الامر الواحد اضيف الى وقتين فاذا ردت ذلك في احد الوقتين
خرج الامر من يدها كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم وغدا وكما اذا قال لها انت طالق اليوم
وبعد غد تكون طالقا واحدة لا اثنين فكذا هنا يكون الامر واحدا الا امرين ولنا انه لما ذكر بين
الوقتين وقتا فاصلا لم يتناوله الامر دل على تجدد الامر فكان ذلك امرين الا ترى انه اذا مضى
اليوم الاول خرج الامر من يدها الى ان يجي بعد الغد فثبت ان بينهما وقتا فاصلا فاذا ردت الامر
في اليوم لا يكون ذلك ردا فيما بعد غد ولا يدخل الليل في الامر لان بعد غد افرد في الذكر فاليوم
الواحد لا يتناول ليلته بخلاف ما اذا قال امرك بيدك اليوم وغدا حيث يكون امرا واحدا لعدم
دليل تجدد الامر وهو الوقت الفاصل فصار ذكر الغد لامتداد الامر ودخل الليل في الامر لان
الليل المتوسط يدخل تحت الامر فاذا ردت الامر في اليوم يكون ذلك ردا في الغد ايضا وبخلاف
ما اذا قال انت طالق اليوم وبعد غد فان الفرق بين الامر المضاف الى الوقتين والطلاق المضاف
الى الوقتين ظاهر لان الطلاق لا يتوقت والامر باليد يتوقت لان الطلاق الواقع في اليوم يكون
واقعا فيما بعد الغد ايضا بخلاف ما اذا وقت الامر باليوم حيث لا يبقى بعد مضي اليوم فدل ذكر
بعد الغد على تجدد الامر على انا نقول قال الشيخ ابو المعين النسفي رحمه الله في شرح الجامع الكبير
ذكر ابرهيم بن رستم انه لو قال انت طالق اليوم وغدا طلقت واحدة ولو قال انت طالق اليوم
وبعد غد طلقت طلاقتين فعلى هذه الرواية لا يصح قياس زفر مسالة الامر باليد على مسالة الطلاق
قوله وان ردت الامر بان قالت لزوجها اخترتك او قالت اخترت زوجي **قوله**
فكانا امرين اي كان قوله اليوم وقوله بعد غد امرين **قوله** فيتوقت الامر بالاول
اي يكون الامر موقتا بالوقت الاول وهو اليوم حتى يخرج الامر من يدها بمجي الليل وجعل
الثاني اي الوقت الثاني وهو قوله وبعد غد امرا اخر ابتداء **قوله** وقد يهجم الليل اي
يدخل من قولك هجمت على القوم اذا دخلت عليهم كذا في الجمهرة **قوله** وعن ابي حنيفة رضي
الله عنه انها اذا ردت الامر في اليوم لها ان تختار نفسها غدا يعني في قوله امرك بيدك اليوم
وغدا رواه ابو يوسف عن ابي حنيفة في الامالي كذا قال شمس الايمة السرخسي في المبسوط ووجه
ذلك ان المراة لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع • بيانه ان الزوج لو قال لها طلقتك
يقع الطلاق ولا تملك المراة رد الايقاع فكذا لا تملك رد الامر باليد ووجه الظاهر انها خيرت
بين شيين اختيارها نفسها واختيارها زوجها فاذا اختارت نفسها اليوم خرج الخيار من يدها
في الغد وليس لها ان تختار زوجها في الغد فكذا اذا اختارت زوجها في اليوم ليس لها ان تختار
نفسها في الغد لان الخيار خرج من يدها في الغد وهذا لان المخير بين شيين لا يملكهما جميعا بل يملك

احدهما

420

احدهما فافهم **قوله** وعن ابي يوسف انه اذا قال امرك بيدك اليوم وامرك بيدك
غدا انهما امران ذكر هذه الرواية ابو يوسف في الاملا كذا قال الصدر الشهيد في شرح
الجامع الصغير حتى اذا ردت الامر اليوم كان لها ان تختار نفسها غدا ووجه ذلك ان التكرار
في الاخبار دليل على عدم الشركة كما اذا قال زينب طالق ثلاثا وعايشة واحدة **قوله**
بخلاف ما تقدم اراد به قوله امرك بيدك اليوم وغدا يعني ان التكرار في الاخبار لم يوجد
فلم يتجدد الامر **قوله** وان قال امرك بيدك يوم يقدم فلان فلم تعلم بقدومه حتى جن
الليل فلا خيار لها وهذه من مسايل الجامع الصغير وانما لم يكن لها خيار لذهاب وقت الخيار
بمجي الليل وقد امضينا تحقيقه في اخر فصل في اضافة الطلاق الى الزمان يقال جن عليه الليل
وجنه جنانا وجنونا • قال دريد بن الصمة ○
• ولولا جنان الليل ادرك ركضنا • بذي الرمث والارطى عياض بن ناشب •
قوله فيتوقت به اي يتوقت الامر باليد ببياض النهار **قوله** واذا جعل امرها بيدها
او خيرها فمكثت يوما لم تقم فالامر في يدها ما لم تاخذ في عمل اخر وهذه مسالة الجامع الصغير
يعني اذا قال لها امرك بيدك او قال لها اختاري نفسك فلها الخيار في المجلس ما لم يوجد
منها عمل هو دليل الاعراض لان المخيرة لها المجلس باجماع الصحابة وقد حققناه في اول باب تفويض
الطلاق ولان قوله امرك بيدك وقوله اختاري نفسك تمليك لا انابة بدليل انها تعمل لنفسها
لا لغيرها والتمليكات تقتصر على المجلس لما نبين في الفصل الثاني ان شاء الله تعالى والتقدير بمكث
اليوم ليس بلازم بل المراد المكث الدايم اذا لم يوجد دليل الاعراض ولهذا قال الحاكم الشهيد
في الكافي لها الخيار في المجلس وان تطاول يوما او اكثر **قوله** ثم ان كانت تسمع يعتبر مجلسها
ذلك وان كانت لا تسمع فمجلس علمها وبلوغ الخبر اليها يعني هذا الذي ذكرنا فيما اذا كانت المراة
حاضرة تسمع فيعتبر مجلسها اما اذا كانت غايبة لا تسمع فيعتبر حينيذ مجلس علمها لانه لم يختص وقتا
دون وقت فصار كانه خيرها في ذلك الوقت ولان التخيير والامر باليد تمليك فيه معنى التعليق
لانه تعليق الطلاق باختيارها نفسها فجاز ان يتوقف على ما ورا المجلس بخلاف ساير التمليكات ○
كالبيع حيث لا يتوقف على ما ورا المجلس لانه لا يشوبه معنى التعليق حتى اذا قال احد العاقدين بعت
هذا او قال الاخر بعد المجلس قبلت لا يصح وهكذا ايضا اذا وجد قبول المشتري في المجلس بعد وجود
الفاصل بين الايجاب والقبول واما اذا كانت غايبة وقد جعل الامر اليها في وقت معين فان
بلغها الخبر مع بقا شي منه كان لها الخيار والاملا الاعتبار لمجلسها لا لمجلسه حتى اذا قام الرجل
بعد ان جعل اليها الامر لا يبطل خيارها بقيامه لان التعليق في حقه لازم ولهذا ليس له ان
يرجع ويفسخ الخيار بخلاف باب البيع حيث يعتبر مجلسهما جميعا حتى ان ايهما قام عن المجلس قبل قبول
الاخر بطل البيع لان البيع لا يحتمل التعليق اصلا ولهذا اذا رجع احدهما عن كلامه قبل قبول الاخر

فله ذلك **قوله** بيناه في الخيار وهو قوله اذ مجلس الاكل غير مجلس المناظرة ومجلس العتاب غيرهما **قوله** بخلاف ما اذا مكثت يعني ان قيامها ليس كحكمها في مجلسها فذاك دليل الاعراض وهذا لا لوجود دليل تفرق الراي في الاول دون الثاني • قال الحاكم الجليل وكان القياس ان يكون لها الخيار ابدا ولكنا تركناه واخذنا بالاثر وجه القياس اطلاق الامر ووجه الاستحسان اجماع الصحابة بقولهم لتخير المجلس ولانه خيار طارئ على النكاح فتوقت بالمجلس كخيار المعتقة فان قلت ان النبي عليه الصلاة والسلام لم يقيد الخيار بالمجلس لانه قال لعايشة فلا تجيبي حتى تستشيري ابويك وهذا لان الاستشارة معهما لا تكون الا بعد المشي اليهما قلت لا شك ان اجماع الصحابة حجة وعن تعقينا امور الدين منهم وقول الرسول ليس فيه دلالة على عدم التقييد بالمجلس وذاك لان الاب تجي الى البيت عادة لان خروج البيت حرام او نقول ولين سلمنا على عدم التقييد ان النبي صلى الله عليه وسلم اثبت لها الخيار ممتدا فله ولاية ان يشرع الحكم مطلقا ومقيدا فكانت عايشة مخصوصة باستداد الخيار الى الاستشارة فلا يرد علينا **قوله** وقوله مكثت يوما ليس للتقدير به اي قول محمد في الجامع الصغير مكثت يوما ليس لتقدير الخيار باليوم بل المراد منه المكث الدايم سواكان قليلا او كثيرا اذا لم يوجد ما يدل على الاعراض **قوله** وقوله ما لم تاخذ في عمل اخر يراد به عمل يعرف انه قطع لما كان فيه اي قول محمد في الجامع الصغير ما لم تاخذ في عمل اخر المراد العمل الذي يعرف ان ذلك العمل قطع الشي الذي كان المجلس واقعا في ذلك الشي واللام في لما زايدة كما في قوله تعالى ردف لكم وقال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير معناه ان لا تشتغل بشي من اعمال الدين والدنيا والحاصل ان ما كان دليل الاعراض يبطل الخيار وما لا فلا وجملته ما قال في شرح الطحاوي لو اشتغلت بعمل اخر يعلم انه قطع لما كان قبله يبطل الخيار ويكون اعراضا كما اذا دعت طعاما لتاكل منه او اشتغلت بالنوم او اختضبت او جامعها زوجها او خاطبت بالبيع والشرا فذاك كله اعراض ويبطل خيارها ولو اكلت طعاما يسيرا او شربت شرابا قليلا او نامت قاعدة او لبست ثيابا من غير ان تقوم او فعلت فعلا قليلا مما يعلم ان ذلك ليس باعراض فانه لا يبطل خيارها • ولو قالت ادعوا الي ابي استشيره على ذلك او قالت ادعوا الي شهودا اشهدهم على اختياري نفسي فهي على اختيارها ولو كانت قايمة فاتكات او قعدت فهي على خيارها • ولو كانت قاعدة فاتكات فهي على خيارها ولو اضطجعت ففي قول زفر يبطل خيارها وعن ابي يوسف روايتان • روى الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه قال لا يبطل خيارها • وروى الحسن بن ابي مالك رحمه الله عن ابي يوسف مثل قول زفر ولو كانت راكبة وهي واقفة او سايرة فسارت بعد الخيار يبطل خيارها ولو كانت سايرة فوقفت كانت على خيارها وكذلك حكم المحمل على هذا ولو كانت في السفينة فسارت لم يبطل خيارها وحكمها حكم البيت في كل ما يبطل الخيار اذا كانت في البيت ولو كانت قايمة فركبت او ابتدات الصلاة فرضا او نفلا بطل خيارها ولو حضرها وهو في الصلاة فاتمها فان كانت في صلاة الفريضة او الوتر لم يبطل خيارها وان كانت

او اشتغلت او اغتسلت

في صلاة التطوع ان سلمت على راس الركعتين فهي على خيارها وان اتمت الاربع بطل خيارها وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في المبسوط • روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في الاربع قبل الظهر اذا كانت في الشفع الاول حين خيرها فاتمت اربعا لم يسقط خيارها لان هذه الاربع تؤدى بتسليمة واحدة عادة **قوله** قال وهذا رواية الجامع الصغير اي قال صاحب الهداية هذا الذي قلنا من كونها على خيارها فيما اذا كانت قاعدة فاتكات رواية الجامع الصغير وذلك لان الاتكاء نوع جلسة فكانها كانت متربعة فاحتبت او كانت محتبية فتربعت وذكر في غيره اي في غير الجامع الصغير انها اذا كانت قاعدة فاتكات يبطل خيارها وهي رواية الاصل لان ذلك اظهار التهاون بما حزبها **قوله** والاول هو الاصح اي رواية الجامع الصغير اصح من الرواية الاخرى **قوله** ففيه روايتان عن ابي يوسف وقد ذكرناهما انفا **قوله** ولو قالت ادعوا ابي استشيره قال فخر الاسلام البزدوي استشارة الاب من الحوايج **قوله** فلا يكون دليل الاعراض اي لا يكون الاشهاد والاستشارة دليل الاعراض لان ذلك من اسباب الاختيار **قوله** وان كانت تسير على دابة او محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل خيارها **قوله** فوقفت من الحوايج وذاك لان سير الدابة مضاف الى راكبها لانها تجري حسب سوق الراكب وتسييرها دليل الاعراض بخلاف السفينة لانها كالبيت لا يجريها راكبها بل هي تجري براكبها • قال تعالى وهي تجري بهم في موج فلم يدل سير السفينة على اعراض المراة يوضحه ان جريان السفينة بالماء والريح وليس الماء والريح في يد الانسان لكن كل ما يبطل الخيار في البيت يبطل الخيار في السفينة سواء كان عمل الدنيا او عمل الاخرة وقد مر بيان ذلك

فصل في المشية

قوله مروجه المناسبة

ومن قال لامراته طلقي نفسك ولا نية له او نوى واحدة فقالت طلقت نفسي فهي واحدة رجعية وان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها وهذه من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته طلقي نفسك ينوي ثلاثا فقالت طلقت نفسي ثلاثا فهي ثلاث ولو طلقت نفسها واحدة ولا نية له فهي طالق واحدة تملك الرجعة ولو نوى الواحدة فكذلك وذلك لان قوله طلقي نفسك يدل على الطلاق لغة لانه مختصر من قوله اوقعي على نفسك الطلاق والمختصر من الكلام والمطول سوا في اثبات الحكم فلو صرح بالطلاق يصح نية الثلاث فكذا هنا لان هذه الصيغة تدل على الطلاق لغة بخلاف صيغة النعت وصيغة الماضي اعني اذا قال لها انت طالق او قال طلقتك ونوى الثلاث لا يصح لانه ثابت اقتضاء ضرورة صحة الكلام لان الضرورة ترتفع بالواحدة اما اذا لم يكن له نية او نوى الواحدة فيقع الواحدة الرجعية اما وقوع الواحدة فللتيقن واما وقوع الرجعية فلان اللفظ صريح وهو معقب للرجعة فلو نوى الثنتين لا يصح ذلك لانه عدد محض لا يحتمل اللفظ ذلك بخلاف ما اذا كانت المراة امة حيث يصح نية الثنتين لان الثنتين جنس طلاقها فصار الثنتان في حقها كالثلاث في حق الحرة

فان قلت كيف بدا المصنف مسايل الفصل بقول الرجل لامراته طلقي نفسك والفصل في المشية قلت المشية وان كانت غير مذكورة لفظا مذكورة معنى لان قوله طلقي تفويض الطلاق اليها بمشيتها واختيارها ولهذا تقتصر على المجلس قوله اراد الزوج ذلك اشارة الى الثلاث وهي اي وقعت الثلاث وهو اسم جنس اي التطليق اسم جنس قوله ولهذا تعمل فيه نية الثلاث اي لاجل ان التطليق اسم جنس يعمل في قوله طلقي نية الثلاث لان الجنس يقع على الادنى مع احتمال الكل عند عدمها اي عند عدم النية قوله لانه جنس في حقها اي لان الثنتين جنس في حق الامة لقوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وانما وحد الضمير الراجع الى الثنتين على تاويل المذكور او الملفوظ او اللفظ اي لفظ الثنتين جنس طلاق الامة قوله وان قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي طلقت ولو قالت قد اخترت لم تطلق وهما من مسايل الجامع الصغير ولفظ محمد فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته طلقي نفسك فتقول ابنت نفسي قال هي طالق فلو قالت اخترت نفسي لم تطلق والمسالة الاولى من الخواص والفرق بين المسالتين ان الابانة من الفاظ الطلاق ولهذا اذا قال لها الزوج ابنتك ينوي به الطلاق يقع الطلاق وكذا اذا قالت المراة ابنت نفسي منك فقال اجزت ذلك يقع فلما كانت الابانة من الفاظ الطلاق صلحت جوابا لقول الرجل طلقي نفسك الا انه يقع الرجعي لان المفوض اليها هو الرجعي وقد اتت بزيادة وصف وهي البينونة فيلغو ذلك بخلاف ما اذا قالت اخترت في جواب طلقي نفسك حيث لا يقع شي اصلا لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق الا ترى ان الرجل اذا قال لها اخترتك او قال لها انت مخيرة او قالت المراة ابتداء اخترت نفسي فقال الزوج اجزت ذلك لا يقع شي الا انه جعل طلاقا اذا وقع جوابا لتخيير الرجل وتمليكه الامر باجماع الصحابة على خلاف القياس فاقتصر على مورد النص وقوله طلقي نفسك ليس بتخيير فلا يصلح قولها اخترت جوابا له • فان قلت يرد عليكم ما اذا قال الرجل لامراته طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شي عند ابي حنيفة لانها اتت بغير ما فوض اليها والمسالة مشهورة في المبسوط وطريقة الخلاف وغيرهما وهنا فيما اذا قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت يقع الطلاق الرجعي مع انها اتت بغير ما فوض اليها • قلت لا نسلم انها ترد علينا لان في هذه المسالة ايضا رواية عن ابي حنيفة كما ذكر صاحب الهداية انه لا يقع فكانت المسالتان سوا فلا حاجة الى الفرق ولين سلمنا على ما هو الظاهر فنقول الفرق بينهما ان الطلاق اذا قرن بالعدد يكون الواقع هو العدد فتكون المراة في قولها طلقت نفسي ثلاثا في جواب طلقي نفسك واحدة اتية بغير ما فوض اليها لان الثلاث غير الواحدة بخلاف قولها ابنت نفسي في جواب قوله طلقي نفسك لان معناه طلقت نفسي تطليقة باينة فتكون المراة ممتثلة امر الزوج في اصل الطلاق فيقع ذلك ويلغو وصف البينونة لانها مخالفة امره فيه وبخلاف ما اذا فوض اليها الثلاث وقد اتت بالواحدة حيث تقع الواحدة بالاتفاق لانها لما ملكت الثلاث

ولبس وطلقي نفسك ذكر المشية

ملكت الواحدة فلم تكن مخالفة قوله فكانت موافقة للتفويض في الاصل اي كانت المراة موافقة لتفويض الرجل بقولها ابنت نفسي في اصل الطلاق دون وصفه وهو البينونة فيثبت الاصل لموافقتها ويلغو الوصف لمخالفتها قوله وينبغي ان يقع تطليقة رجعية يعني في قولها ابنت نفسي في جواب قول الرجل طلقي نفسك وانما قال بلفظ ينبغي لان هذه المسالة من خواص الجامع الصغير ومحمد لم ينص فيه على الرجعي بل قال هي طالق وكذا قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير اعني انه قال وينبغي ان يقع واحدة رجعية وانما قال ذلك لعدم تصريح محمد بالرجعي قوله الا انه عرف طلاقا استثنا من قوله بخلاف الاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق والاستثنا منقطع بمعنى لكن قوله وعن ابي حنيفة انه لا يقع بقولها ابنت شي اي لا يقع شي قوله اذ الابانة تغاير الطلاق لان موجب الطلاق الصريح رجعي وموجب الابانة بينونة وبينهما تغاير لا محالة قوله وان قال لها طلقي نفسك فليس له ان يرجع عنه وهذه مسالة الجامع الصغير • وعند الشافعي يصح رجوعه حتى اذا طلقت نفسها بعد ان نهاها يقع الطلاق عندنا خلافا له لانه توكيل كما اذا قال لاجنبي طلق امراتي وكما اذا قال لها طلقي ضرتك ولنا انه تمليك لا توكيل وفيه معنى التعليق ايضا فلا يصح الرجوع فيها بيان ذلك ان التوكيل ان يتصرف الشخص لغيره والمراة في رفع قيد النكاح عاملة لنفسها لا لغيرها لان من رفع عن نفسه قيدا لغيره لا يكون في رفع القيد عن نفسه عاملا لغيره بل لنفسه فلا تكون المراة وكيلة بل تكون متملكة حقوق نفسها بتمليك الزوج اياها ولكنه تمليك في معنى التعليق لانه علق طلاقها بمشيتها واختيارها فكانه قال ان طلقت نفسك فانت طالق والطلاق مما يحلف به ولا رجوع في اليمين لان فايدته وهي الحمل او المنع لا تحصل اذا صح الرجوع فصار كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق فلا يصح الرجوع ثم فكذا هنا بخلاف ما اذا قال لها طلقي ضرتك او قال لاجنبي طلق امراتي حيث يصح الرجوع لانه توكيل وانابة لكون العمل واقعا للغير وفي الوكالات يصح الرجوع لان في عمل الوكيل نوع منة على الموكل وذاك ضرر عليه فيجوز دفع ذلك الضرر عن نفسه بالرجوع او نقول كلامنا فيما اذا فوض الى الاجنبي على طريق التوكيل فان فوض اليه على طريق التمليك لا يصح الرجوع ثم ايضا كما اذا قال له طلق امراتي ان شيت ومعنى الوكالة لا تتحقق في حق المراة لانها عاملة في حقوق نفسها ثم ان قامت المراة عن المجلس بطل الامر وليس لها ان تطلق بعد ذلك وقال مالك هو موبد لانه مطلق وهو القياس عندنا ايضا كما بينا في قوله اختاري نفسك ولنا ان الصحابة اجمعوا على ان للمخيرة المجلس ولانه تعليق الطلاق بمشيتها ولا ولاية للملك على الطلاق المعلق بمشيتها الا بقبولها فيقتضي جوابها وقبولها في الحال كما في ساير التمليكات فكان ينبغي ان تطلق نفسها للحال بلا امتداد الى اخر المجلس وذاك لان بقا الملك بقا محله والفعل لا بقا له لكونه عرضا الا انه بقي الى اخره وجعلت ساعات المجلس كلحظة واحدة لضرورة التامل وقد اندفعت بالمجلس

والتعليم

مبطل ما وراء ذلك **قوله** وان قال لها طلقي نفسك متى شئت فلها ان تطلق نفسها في المجلس وبعده وهذه من مسايل القدوري بلفظه بعينه الا انها وقعت مكررة في البداية لان صاحب الهداية ذكرها بعد هذا قريبا من ورقة عند قوله ولو قال لها انت طالق اذا شئت وذكرها وضع الجامع الصغير وذكرها وضع القدوري فكان ينبغي ان يذكرهما في موضع اما هنا واما ثمة وانما لم يقتصر على المجلس لعموم متى لانها للاعم وقتا دون وقت فصار كانه قال لها طلقي نفسك في اي وقت شئت **قوله** واذا قال لرجل طلق امراتي فله ان يطلقها في المجلس وبعده وله ان يرجع وقد مر بيان هذا قبل هذا وانما كان له ان يطلقها بعد المجلس لان الاجنبي وكيل والوكيل قد يقدر على ان يعين الموكل في المجلس وقد لا يقدر فلم يقتصر على المجلس له ولو فكان تمليكا اي كان قوله طلقي نفسك تمليكا لا توكيلا **قوله** ولو قال لرجل طلقها ان شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة وليس للزوج ان يرجع عنه وهذه من مسايل الجامع الصغير وذكر في الاصل لو قال طلقها ان شئت كان على المجلس وكذلك لو جعل ذلك الى صبي او معتوه وفي المسالة خلاف زفر ذكر في شرح الكافي وشروح الجامع الصغير وجه قوله ان قوله لاجنبي طلقها ان شئت توكيل ولا تتفاوت الحكم بذكر المشية وعدمها لانها لغو لان الرجل يتصرف بمشية نفسه لا محالة ولهذا لو قال لاجنبي بعه ان شئت يكون توكيلا لا تمليكا ولا يخرج كلامه ذكر المشية عن التوكيل فكذا هنا ولنا انه تمليك لا توكيل لانه علق الطلاق بمشية المخاطب والتصرف الذي يكون بمشية المتصرف نفسه هو تصرف المالك لا تصرف الوكيل لان الوكيل يتصرف بمشية الموكل وارائه لا بمشية نفسه ورايه حتى اذا اجرى الطلاق على لسانه من غير مشية المخاطب لا يقع بخلاف ما اذا لم يعلق بالمشية وجرى الطلاق على لسانه من غير مشية المخاطب لا يقع بخلاف ما اذا لم يعلق بالمشيه وجرى الطلاق على لسانه من غير مشيه يقع ثم لما كان تمليكا اقتصر على المجلس ولا يصح رجوعه لما حققنا في مسالة طلقي نفسك والحاصل انه يقتصر على المجلس بمعنى التمليك ويثبت اللزوم بمعنى التعليق لانه يمين لا يصح الرجوع عنها وهذا بخلاف قوله بعه ان شئت فانه توكيل لا تمليك مع وجود ذكره المشية حتى يصح العزل والنهي عن البيع بعد ذلك ولا يقتصر على المجلس لان البيع لا يحتمل التعليق بالشرط لافضائه الى معنى القمار فجعل توكيلا **والجواب** عن قول زفر فنقول نعم انه يتصرف بمشية نفسه لكن بمشية يوجبها الزوج ويثبتها فكان ذكرها مفيدا لا لغوا واما قول محمد في الاصل وكذلك لو جعل ذلك الى صبي او معتوه فذلك لان مجرد العبارة يتحقق منهما **قوله** قال زفر والاول سواء هذا اشارة الى قوله طلقها ان شئت والاول اشارة الى قوله طلق امراتي فكلاهما توكيل عنده حتى يصح الرجوع عنه ولا يقتصر على المجلس **قوله** وان قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فهي واحدة وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته طلقي نفسك ثلاثا فقالت طلقت نفسي واحدة

قالت انا طالق واحدة قال طلقي نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي ثلاثا لم يقع عليها شي عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد يقع عليها واحدة والاصل فيه ان المراة اذا اتت بما فوض اليها يقع والا فلا ففي الاولى لما طلقت نفسها واحدة اتت بما فوض اليها لانها لما ملكت الثلاث بالتمليك ملكت الواحدة فوقعت وكذا في الثانية عندهما لانها اتت بما فوض اليها وزيادة فيصح المفوض اليها وتلغو الزيادة وهذا لان الواحدة موجودة في الثلاث فصار كما اذا قالت طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة وكما اذا قال لها طلقي نفسك فطلقت نفسها وضرتها او قال لعبده اعتق نفسك فاعتق نفسه وصاحبه وكذا لو قال لاجنبي بع عبدي هذا فباعه مع عبد اخر وكذا اذا قال الرجل لامراته طلقتك الفا يقع الثلاث وهي مفوضة اليه شرعا وما زاد على ذلك يلغو لانه لا يملكه شرعا ولابي حنيفة رضي الله عنه انها اتت بغير ما فوض اليها فلم يقع شي اصلا لانها مخالفة لا ممتثلة لامر الزوج وذاك لان الثلاث غير الواحدة والمفوض اليها واحدة لا ثلاث فلما لم يقع الثلاث لانها مخالفة باتيانها بغير ما فوض اليها لم يقع الواحدة ايضا لان الواحدة من الثلاث لا قيام لها بدون الثلاث فكانت مبتدئة في كلامها لا مجيبة لكلام الزوج فيتوقف ايقاعها على اجازة الزوج بخلاف ما اذا قالت واحدة وواحدة وواحدة بالعطف لانها ممتثلة في الاولى دون الثانية وكذا هي ممتثلة في طلاق نفسها دون ضرتها وكذا الجواب في اعتاق العبد نفسه وصاحبه وكذا الجواب في بيع الاجنبي العبد المامور ببيعه مع غيره بخلاف ما اذا طلقت نفسها واحدة وقد امرها بالثلاث حيث تقع الواحدة لانها تصرفت فيما ملكت لانها لما ملكت الثلاث ملكت الواحدة ضرورة غاية ما في الباب انها نقصت عما ملكت وبخلاف الزوج لانه تصرف بحكم الملك والمراة تتصرف بحكم التمليك والتفويض من الزوج لا بحكم ملكها فلم يصح تصرفها اذ خالفت **قوله** فكانت مبتدئة لا مجيبة اي كانت المراة مبتدئة في كلامها لا مجيبة لكلام الزوج **قوله** فكانت بينهما مغايرة على سبيل المضادة اي فكانت بين الواحدة والثلاث مغايرة لان الواحدة ليست بمركبة والثلاث مركبة من الاحاد وهذه عدد وتلك لا **قوله** وكذا هي في المسالة الاولى اي تصرفت المراة ايضا بحكم الملك فيما اذا طلقت نفسها واحدة وقد قال لها طلقي نفسك ثلاثا لان الثلاث تدل على الوحدة تضمنا فكانت مالكة للواحدة لما ملكت الثلاث بخلاف ما اذا امرها بالواحدة وقد اتت بالثلاث لان الواحدة لا دلالة لها على الثلاث بخلاف ما اذا امرها بالواحدة وقد اتت بالثلاث لان الواحدة لا دلالة لها على الثلاث لا حقيقة ولا مجازا لعدم التضمن والالتزام فكانت المراة مخالفة فلم يقع شي **قوله** اما هنا اشارة الى قوله طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا **قوله** وان امرها بطلاق يملك الرجعة فطلقت باينة او امرها بالباينة فطلقت رجعية وقع ما امر به الزوج وهذه من مسايل الجامع الصغير يعني قال لها طلقي نفسك طلاقا املك الرجعة فطلقت نفسها باينا يقع الرجعي لا الباين او قال لها طلقي نفسك طلاقا باينا فطلقت

شيئا رجعيا مع البائن اما في الاولى فلان المراة اتت بالاصل والوصف فثبت الاصل لانها موافقة
للزوج ولغا الوصف لانها خالفته واما في الثانية فلان الزوج لما عين صفة الطلاق بذكر البائن
كانت المراة مخالفة في ذكر الصفة بالرجعي فلغت الصفة فصار كانها لم تذكر الصفة اصلا واقتصرت
على اصل الطلاق واتت به فيقع الطلاق على الصفة التي فوضها اليها الزوج والحاصل انها اتت
بالاصل والوصف فثبت الاصل دون الوصف فافهم **قوله** فتقول طلقت نفسي بالنصب في
الموضعين عطفا على قوله ان يقول في الموضعين **قوله** بائنة بالنصب حال من الضمير في
فتقع او من المجرور واعني قوله بالصفة اي تقع الطلقة بالصفة التي عينها الزوج بائنة **قوله**
وان قال لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شيء وهذه من مسائل الجامع
الصغير . وقال في الاصل ولو قال انت طالق ثلاثا ان شئت فقالت قد شئت واحدة فهو
باطل وذلك لان الكل معلق بمشية الكل فلا يقع شيء بمشية البعض لانعدام الشرط وانما قلنا
ذلك لان قوله ان شئت فيه ابهام باعتبار متعلقه فيجعل بناء على ما سبق ليزول الابهام فيصير كانه
قال ان شئت الثلاث وهذا بخلاف ما اذا قالت شئت واحدة وواحدة وواحدة حيث يقع ثلاث
تطليقات سواء دخل بها او لم يدخل بها لان تمام الشرط باخر الكلام فيجعل اول الكلام موقوفا
على اخره فلذا لم يفترق الحال بالدخول وعدمه الا اذا سكتت على قولها شئت واحدة ثم قالت وواحدة
وواحدة فحينئذ لا يقع شيء لانعدام الشرط بتفرق الكلام ولو قال لها طلقي نفسك واحدة
ان شئت فطلقت نفسها ثلاثا فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه اي لا يقع عليها شيء اصلا وقال
ابو يوسف ومحمد تقع الواحدة وذكر في الاصل وقال ولو قال لها انت طالق واحدة ان شئت
فقالت قد شئت ثنتين او ثلاثا لم يقع شيء عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهذا بناء على ما ذكرنا في قوله
طلقي نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي ثلاثا فانه لا يقع شيء عنده وعندهما تقع الواحدة فكذا هنا
لانها شاءت الواحدة والزيادة فتقع الواحدة لانها فوضت اليها وتلغو الزيادة ولابي حنيفة انها
اتت بغير ما فوض اليها فلا يقع شيء لان بين الثلاث والواحدة مغايرة من حيث التضاد كما مر بيانه
في تلك المسالة وهذا معنى قوله لان مشية الثلاث ليست بمشية الواحدة كايقاعها اي كما ان
ايقاع الثلاث ليس بايقاع الواحدة فيما اذا قالت طلقت نفسي ثلاثا فكذا المشية وعندهما ايقاع
الثلاث ايقاع الواحدة فكذا المشية **قوله** ولو قال لها انت طالق ان شئت فقالت شئت
ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق بطل الامر وهذه من مسائل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد
عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته انت طالق ان شئت فتقول قد شئت
ان شئت فيقول الزوج شئت فتقول قد شئت فهو باطل ايضا وذكر اليه من الخواص وذلك لان
الزوج لم يتكلم بالطلاق في قوله شئت وانما شاء مشيتها وبطل الامر من يدها لوجود دليل الاعراض
وهو اشتغالها بما لا يعنيها بمخالفتها زوجها لان الزوج فوض اليها الطلاق بمشيتها مرسلة غير معلقة

قال ذلك باطل وان نوى الطلاق بقوله شئت

424

بشيء اخر وقد خالفته حين علقت مشيتها بمشية الزوج ولم تعتبر نية الطلاق من الزوج في قوله
شئت لان النية تعمل في الملفوظ لا في غيره والطلاق ليس بملفوظ لا في قوله شئت ولا في قولها
شئت ان شئت فلا يقع شيء حتى لو قال شئت طلاقك يقع ابدا بخلاف ما اذا قال هويت طلاقك
او احببت طلاقك او اردت طلاقك لا يقع بذلك شيء وان نوى لان ذلك نوع تمني هكذا
ذكر اصحابنا رحمهم الله حكم المسالة في اردت طلاقك وعلل صاحب الهداية بقوله لانه لا
ينبئ عن الوجود اي لان قوله اردت طلاقك لا ينبئ عن الوجود يعني ان المشية تنبئ عن الوجود
والارادة لا فلهذا وقع الطلاق بقوله شئت طلاقك ولم يقع بقوله اردت طلاقك وقال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي المشية في صفات المخلوقين الزم في اللغة من الارادة
الا ترى ان المشية لا تذكر مضافة الى غير العقلاء وقد تذكر الارادة . قال تعالى فوجدا فيها
جدارا يريد ان ينقض فاقامه **قوله** هذا الذي قالوه من الفرق بين الارادة
والمشية ضعيف لان اهل اللغة كالجوهري وصاحب الديوان وغيرهما لم يفرقوا بينهما ولهذا
قال الجوهري في الصحاح في كتاب الالف المهموزة المشية هي الارادة . وقال في باب الدال
الارادة هي المشية وكذا قال في الديوان فعلم انه لا فرق بينهما وقد صرح اصحابنا رحمهم الله
في كتب الكلام ان لا فرق عند اهل السنة بين الارادة والمشية وقول شمس الائمة ان المشية لا تذكر
مضافة الى غير العقلاء فيه نظر لان ابن السكيت . يا مرحباه بحمار عفرا . اذا اتى قربته لما شا .
من الشعير والحشيش والما . وشرحه ابو محمد يوسف بن الحسن بن عبد الله السيرافي في الزبرج
وهو مشهور عند اهل اللغة واسناد الارادة الى الجدار مجاز وكلامنا في الحقيقة ولا نسلم
ان المشية لا تستعمل في مثل ذلك مجازا وقد فسروا الارادة بتخصيص احد المقدورين بالوجود فتكون
هي ايضا منبئة عن الوجود ثم يقع الطلاق بقوله شئت طلاقك بالاتفاق فينبغي ان يقع بقوله
اردت طلاقك ايضا لانهما سواء في المعنى لما قلنا يؤيده ما ذكر في خلاصة الفتاوى بقوله وقال
في المنتقى وفي القياس كل ذلك سواء وقولهم اردت بمنزلة تمنيت ممنوع **قوله** وكذا اذا قالت
شئت ان شاء ابي او شئت ان كان كذا لامر لم يجيء بعد اي لا يقع الطلاق ايضا اذا قال الرجل انت
طالق ان شئت فقالت المراة شئت ان شاء ابي او قالت شئت ان دخل ابي الدار ونحوه وهو معنى
قوله لامر لم يجيء بعد وهذه من مسائل الجامع الصغير ايضا وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة في رجل قال لامراته انت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان كذا لامر قد مضى طلقت وان
كان لشيء لم يجيء بعد فهذا باطل ولا يقع الطلاق وليس لها ان تطلق بعد وانما لم يقع الطلاق وبطل
الامر من يدها اذا علقت مشيتها بامر مستقبل لما قلنا انه فوض اليها الطلاق بمشية مرسلة لا معلقة
فلما علقت مشيتها خالفت الزوج فيما فوض اليها فلا يقع شيء بخلاف ما اذا علقت مشيتها بامر ماض بان قالت
شئت ان كان ابي في الدار وهو في الدار حيث يقع الطلاق لان التعليق بشرط واقع تحقيق لا تعليق

انشد في الاصلاح

كقوله انت طالق ان كانت السماء فوقنا **فان قلت** يرد على هذا ما اذا حلف الرجل وقال هو يهودي ان فعل كذا وهو يعلم انه فعل حيث لا يحكم بكفره فلو كان التعليق بشرط كاين تحقيقا لكان كافرا **قلت** لا يرد لانه روي عن محمد بن مقاتل الرازي انه يكفر فالمراد الا ولين سلمنا انه لا يكفر على ما روي عن محمد بن شجاع الثلجي وهو المروي عن ابي يوسف ايضا في شرح الطحاوي فنقول انما لم يكفر لان الكفر انما يكون بتبديل الاعتقاد وهو بهذا الكلام لم يقصد تبديل الاعتقاد بل قصد ان يصدق في مقالته **قوله** ولو قال لها انت طالق اذا شيت او اذا ما شيت او متى شيت او متى ما شيت فردت الامر لم يكن ردا ولا يقتصر على المجلس وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته انت طالق اذا شيت او اذا ما شيت او متى شيت او متى ما شيت فلها ان تطلق نفسها واحدة وان قامت من مجلسها او اخذت في عمل اخر او كلام اخر فليس لها ان تطلق نفسها الا واحدة وان ردت لم يكن ردها ردا ولها ان تطلق نفسها بعد ذلك وهذا لان كلمة متى واذا من الظروف الزمانية فلا تخص وقتا دون وقت فلهذا كان لها ان تطلق نفسها في اي وقت شات ولكن تطلق واحدة لانها بتعميم الوقت لا لتعميم الفعل ولم يكن ردها ردا لان الزوج فوض اليها الطلاق في اي وقت شات فلها ان تطلق نفسها بعد الرد حين شات لانها ملكت تطليق نفسها في عموم الاوقات • ولا يقال يرد على ابي حنيفة هذه المسالة نقضا لان اذا عنده تستعمل للشرط فلو قال انت طالق ان شيت يقتصر على المجلس فكذا اذا قال اذا شيت ينبغي ان يقتصر على المجلس **لانا نقول** ان اذا اذا جوزي بها لا يسلب عنها معنى الوقت فبالنظر الى الشرط يخرج الامر من يدها كما في ان اذا قامت عن المجلس وبالنظر الى الوقت لا يخرج كما في متى وقد كان الامر اليها بيقين فلا يخرج بالشك وباقي التقرير بيناه في فصل اضافة الطلاق الى الزمان في قوله انت طالق اذا لم اطلقك وهو المراد من قوله وقد مر من قبل **قوله** ولو قال لها انت طالق كلما شيت فلها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى تطلق نفسها ثلاثا وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل قال لامراته انت طالق كلما شيت قال لها ان تطلق نفسها وان قامت من مجلسها او اخذت في عمل اخر او كلام اخر واحدة بعد واحدة حتى تطلق نفسها ثلاثا فان تزوجها بعد زوج اخر لم يقع عليها شيء من بعد وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة • اعلم ان كلمة كلما لتعميم الفعل والدليل عليه قوله تعالى كلما نضجت جلودهم فلما كان كذلك كان لها مشية بعد مشية الى ان تستوفي الثلاث فاذا قامت من المجلس او اخذت في عمل اخر بطلت مشيتها المملوكة لها في ذلك المجلس بوجود دليل الاعراض ولكن لها مشية اخرى بحكم كلما ولهذا كان لها ان تطلق نفسها وان وجد دليل الاعراض او وجد الرد ثم اذا شات ثلاث مرات فتزوجها الزوج الاول

بعد زوج اخر لا يبقى لها مشية عندنا خلافا لزفر وهي بناء على ان التنجيز يبطل التعليق عندنا خلافا له وذلك لان كلام الزوج انما تناول ما كان مملوكا له من الطلقات وهي الثلاث لا غير فلا يقع شيء بعد ذلك وانما لم يكن لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة لان الزوج فوض اليها كل طلاق بكل مشية فلا تقع الجملة بمشية واحدة لمخالفتها فهل تقع الواحدة ام لا فعند ابي حنيفة لا يقع شيء وعندهما تقع الواحدة وهو بناء على ما ذكرنا في قوله طلقي نفسك واحدة ان شيت فطلقت ثلاثا ومن فروع هذه المسالة انها لو شات مرتين وانقضت عدتها فتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول تعود اليه بثلاث تطليقات في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولها المشية في ذلك كله مرة بعد مرة وهي مسالة الهدم فافهم وان قال لها كلما شيت فانت طالق ثلاثا فشات واحدة فذلك باطل وان قال كلما شيت فانت طالق واحدة فقالت قد شيت ثلاثا كان باطلا وكذلك لو قال كلما شيت فانت طالق ولم يقل واحدة فشات ثلاثا وهذا مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما تقع واحدة في الوجهين وانما كان باطلا لان شرط وقوع الطلاق في الوجه الاول مشية الثلاث اي كلما شيت الثلاث فاذا شات الواحدة لم يوجد الشرط فلا يقع شيء وفي الوجه الثاني الشرط مشية الواحدة اي كلما شيت واحدة فاذا شات ثلاثا لا يوجد الشرط فلا يقع وباقي التقرير مر في قوله طلقي نفسك ثلاثا ان شيت فطلقها واحدة ونظيره **قوله** لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع اي لان كلمة كلما توجب عموم الفعل فردا فردا لا جملة فلهذا لا تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة بان قالت طلقت نفسي ثلاثا وقد مر بيانه **قوله** ولو قال لها انت طالق حيث شيت او اين شيت لم تطلق حتى تشا وان قامت من مجلسها فلا مشية لها وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وقال في الاصل وان قال انت طالق حيث شيت او اين شيت فهو على المجلس ولا يقع شيء ما لم تشا • اعلم ان حيث واين من الظروف المكانية واين يجازى بها ولا يجازى بحيث الا اذا لزمها ما والطلاق لا تعلق له بالمكان الا ترى انه لو قال لها انت طالق في الكعبة يقع في الحال وهذا لان الطلاق الواقع في مكان يعتبر واقعا في جميع الاماكن فلما لم يتعلق الطلاق بالمكان صار ذكر المكان وعدمه سوا فبقي الطلاق متعلقا بمشيتها فكانه قال انت طالق ان شيت فاقتصر على المجلس بخلاف الزمان فان للطلاق تعلقا به لان الزمان جزء داخل في ماهية الفعل فيدل فعل الطلاق على الزمان فاعتبر خصوص الزمان كما اذا قال انت طالق غدا وكذا اعتبر عمومه كما اذا قال انت طالق متى شيت او زمان شيت او حين شيت **قوله** لان له تعلقا به اي لان للطلاق تعلقا بالزمان **قوله** فوجب اعتباره خصوصا وعموما اي اعتبار الزمان وانتصب خصوصا وعموما على التمييز من اعتباره وعامله الفعل اعني وجب قوله وان قال لها انت طالق كيف شيت طلقت تطليقة تملك الرجعة وهذه من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته انت طالق كيف

شيت قال هي طالق تطليقة يملك الرجعة فان قالت قد شيت واحدة باينة او ثلاثا وقال الزوج
نويت ذلك فهو كما قال ولم يذكر الخلاف في الجامع الصغير كما تري وقال في المبسوط هذا قول ابي
حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يقع شي ما لم تشا المراة فاذا شات في المجلس فالحكم كما قال ابو
حنيفة رضي الله عنه واذا شات واحدة باينة ونوي الزوج ثلثا فهي واحدة رجعية وان شات
ثلاثا وقد نوي الزوج واحدة باينة فهي واحدة رجعية لانها شات غير ما نوي الزوج من الوصف
والعدد فلا يصح هذا بالاتفاق لهما انه فوض اليها الطلاق مشيتها على اي وصف شات فلا يقع
الطلاق بدون مشيتها كما في قوله انت طالق ان شيت او كم شيت او حيث شيت او اين شيت
وتحقيقه ان وصف الطلاق لما تعلق بمشيتها تعلق اصل الطلاق ايضا لان الوصف لا يتحقق بدون
الاصل • ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المتعلق بالمشية وصف الطلاق لا اصله فيقع اصله
منجزا وذلك لان كيف كلمة موضوعة للسوال عن الحال جارية مجري الظرف فاذا قلت كيف زيد
يكون معناه علي اي حال هو من الصحة والسقم وغير ذلك فاذا كان وضع كيف لسوال الحال
لا الذات كان وصف الطلاق من البينونة والعدد متعلقا بالمشية دون اصله وتحقيقه
ان السوال عن حال الشي قبل وجود اصله ممتنع الا تري الي قول الشاعر ••

• يقول خليلي كيف صبرك بعدنا • فقلت وهل صبر فتسال عن كيف •

ولكن في غير المدخول بها لا مشية بعد وقوع اصل الطلاق لحصول البينونة وفي المدخول بها يقع ما
شات اذا وافقت نية الزوج واذا خالفت يقع الطلاق الرجعي بخلاف كم شيت فان كم كناية عن العدد
علي سبيل الابهام والمميز فيه محذوف اي كم طلاقا شيت او كم طلاق شيت كما في قوله كم سرت اي
كم فرسخا او فرسخ واصل العدد هو الواحد فيكون اصل الطلاق متعلقا بالمشية وبخلاف قوله
حيث شيت او اين شيت لانهما يدلان علي المكان والطلاق لا تعلق له بالمكان فيكون ذكر المكان لغوا
فيكون المعلق بالمشية اصل الطلاق **قوله** ومعناه قبل المشية اي معني قول محمد رحمه الله
في الجامع الصغير طلقت تطليقة يملك الرجعة فما قبل مشية المراة اما اذا شات المراة الواحدة البا[ينة]
او الثلاث يقع ذلك اذا نوي الزوج ذلك **قوله** فمتي ايقاع الزوج اراد به قوله انت طالق
في قوله انت طالق كيف شيت **قوله** وان لم تحضره النية يعتبر مشيتها فيما قالوا يعني اذا لم
ينو الزوج شيا يعتبر مشية المراة فيقع ما شات سوا شات الواحدة البانية او الثلاث علي ما قال المتـ[ـاخرون]
لان الزوج خيرها في وصف الطلاق بقوله كيف شيت فيجري علي موجب تخييره وانما قال صاحب
الهداية علي ما قالوا لانه لم يرد فيه نص عن اصحابنا المتقدمين والظاهر انه يقع الرجعي اذا لم ينو الزوج
شيا علي اشارة الجامع الصغير لانه اوقع الواحدة البانية او الثلاث بمشيتها اذا نوي الزوج نعلم انه
اذا لم ينو لا يقع البانية والثلاث فبقي ايقاع اصل الطلاق وهو الرجعي **قوله** وعلي
هذا الخلاف العتاق يعني اذا قال لعبده انت حر كيف شيت يقع العتق بلا مشية العبد عند ابي

حنيفة

حنيفة رضي الله عنه ولا يقع عندهما ما لم يشا العبد **قوله** كيف للاستيصاف اي للسوال
اي عن وصف الشي والضمير في وصفه وفي اصله وفي هو فوقعه راجع الي الطلاق **قوله**
وان قال لها انت طالق كم شيت او ما شيت طلقت نفسها ما شات وهذه من مسايل الجامع الصغير
وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يقول لامراته انت طالق كم شيت
او ما شيت قال ان شات طلقت نفسها واحدة او ثنتين او ثلاثا ما لم تقم من مجلسها او تاخذ في عمل
اخر او في كلام اخر فان ردت كان ردها ردا وقوله او ما شيت من الخواص وذلك لان كلمة
كم كناية عن العدد لا عن سبيل التعيين الا تري الي قولهم كم درهما عندك وكم غلاما لك في الاستفهامية
والخبرية نوقعت عامة لانها مبهمة فكان لها ان تطلق نفسها ان شات واحدة وان شات ثنتين وان
شات ثلاثا وانما اقتصرت مشيتها علي المجلس لان الزوج فوض اليها الطلاق بمشيتها وذلك تمليك ٥
والتمليكات تقتصر علي المجلس فاذا وجد الرد او دليل الاعراض من القيام عن المجلس او من الاشتغال
بعمل اخر او كلام اخر بحيث يقطع المجلس بطلت مشيتها ولم يقع شي بعد ذلك بمشيتها وكذلك الحكم
فيما شيت لان كلمة ما عامة للابهام فكان لها ان تطلق نفسها ما شات من العدد وهي
موصولة وصلتها هي الجملة الخبرية اعني قوله شيت والضمير الراجع من الصلة الي الموصول
محذوف للعلم به اي ما شيته من الطلاق ويجوز حذف الراجع للعلم كما فيما اذا صنعت وقد عرف
في موضعه **قوله** وان قال طلقي نفسك من ثلاث ما شيت فلها ان تطلق نفسها واحدة
وثنتين ولا تطلق ثلاثا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا تطلق ثلاثا ان شات وهذه من
مسايل الجامع الصغير المعادة وقوله وثنتين اي تطلق نفسها واحدة ان شات وثنتين ان شا[ت]
وليس معناه انها تجمع بين الواحدة والثنتين لهما ان كلمة ما في العموم محكم وكلمة من تحتمل التمييز
وغيره فيحمل المحتمل علي المحكم كما هو الاصل ولهذا اذا قال كل من طعامي ما شيت يعم الاذن وكذا
اذا قال طلق من نسايي من شات له ان يطلق جميع من شات من النسا وكذا اذا قال من شا من
عبيدي العتق فهو حر فشاوا جميعا عتقوا ولابي حنيفة رضي الله عنه ان ما حقيقة في العموم وكلمة
من حقيقة في التبعيض كما في قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة والاصل في الكلام الحقيقة
فيعمل بحقيقة الكلام ما لم يدل دليل المجاز والثنتان بالنسبة الي الواحدة عام وبالنسبة الي
الثلاث بعض **ولا يقال** ينبغي علي هذا ان لا تطلق نفسها واحدة لان الواحدة
ليس فيها معني العموم اصلا وهي بعض صرف **لانا نقول** لما ملكت الثنتين بحكم
الامر ملكت الواحدة ايضا وهذا مما سمح به خاطري في هذا المقام هذا بخلاف ما استشهدا به
لان ثمه قام الدليل علي ارادة المجاز وعدل عن الحقيقة لان الاباحة لا يتعلق بها اللزوم فكان
الامر فيهما مبنيا علي التوسع لان في العرف يراد بمثل هذا الكلام اظهار السخا والكرم وذلك بالعموم
بخلاف الطلاق فانه يتعلق به اللزوم فلم يعدل فيه عن حقيقة كل لفظ وترك الاصل في المسالتين

كلمة

الاخير بين لدلالة الدليل ايضا وذاك لان الموصوف بصفة عامة شمم ولهذا لو قال والله لا
اكلم الا رجلا كوفيا له ان يكلم جميع رجال كوفة حتى لو قال طلق من نسايي من شيت له ان يطلق
الجميع الا واحدة وكذا اذا قال اعتق من عبيدي من شيت له ان يعتق الجميع الا واحدا لعدم
العموم في الصفة فكان المعين عليه ايضا حينيذ على الخلاف ثم عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا
طلقت نفسها ثلاثا لا يقع شي اصلا لان مذهبه ان التي فوض اليها الواحدة اذا طلقت نفسها ثلاثا
لا يقع فكذا الذي فوض اليها الثنتان اذا طلقت نفسها ثلاثا لا يقع وقد مر بيان ذلك

باب الايمان في الطلاق

لما فرغ من ذكر الطلاق بالتنجيز بالصريح والكناية شرع في ذكره بسبيل التعليق لان التنجيز هو الاصل
لكونه سببا في الحال والتعليق لا يكون سببا ما لم يوجد الشرط ولان جملتي الشرط والجزا بمنزلة جملة
واحدة لان جملة الشرط لا تفيد ما لم تكن معها جملة الجزا والاصل في الجملة ان تكون مفيدة بنفسها
بحيث يصح السكوت عليها والتنجيز بهذه المثابة لا التعليق • ثم اعلم ان الحلف باسم الله تعالى وصفاته
يمين عند اهل اللغة والفقه جميعا اما التعليق بالشرط فيمين عند الفقها ولا تسميه اهل اللغة يمينا
فافهم **قوله** واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لامراة ان
تزوجتك فانت طالق او كل امراة اتزوجها فهي طالق وهذه من مسايل القدوري اعلم ان تعليق
الطلاق بالملك او سبب الملك يصح عندنا وقال الشافعي لا يصح وقال مالك في الموطا من قال
كل امراة انكحها فهي طالق اذا لم يسم قبيلة او قرية او امراة بعينها فذلك لا يثبت عليه واحتج باثر
عبد الله بن مسعود انه روي عنه كذلك وذكر قول ابن ابي ليلى مثل قول مالك في المبسوط وقال في
الجامع الترمذي قال احمد بن حنبل ان تزوج لا امره ان يفارق امراته والتعليق بالملك كقوله
ان ملكتك فانت طالق والتعليق بسبب الملك كقوله ان تزوجتك فانت طالق وجه قول الشافعي
ما روي في السنن والجامع الترمذي مسندا الى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال لا طلاق الا فيما يملك ولا عتق الا فيما يملك **وروي** انه عليه السلام
قال لا طلاق قبل النكاح ولنا ما روي في الموطا عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر وعبد الله
ابن مسعود وسالم بن عبد الله والقسم بن محمد وسليمان بن يسار وابن شهاب الزهري رضي الله عنهم
كانوا يقولون اذا حلف الرجل بطلاق المراة قبل ان ينكحها ثم اثم ان ذلك لازم له ولان التعليق
ذكر شرط وجزا ولا وجود للجزا قبل وجود الشرط فيبقى الجزا معلقا الى وجود الشرط فلا يكون التعليق
تطليقا في الحال يوضحه انه لو قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق يصح التعليق ولكن لا يقع
الجزا وهو الطلاق ما لم يوجد الشرط فكذا هنا ولا حاجة الى قيام الملك في الحال لان الملك انما
يشترط ليقع الطلاق ولا يقع الطلاق قبل وجود الشرط فحين وجود الشرط يحصل ملك الطلاق لان
التزوج سبب لملك الطلاق وذمة الحالف كافية لصحة اليمين لاهليته بخلاف ما اذا قال لاجنبية

اي حنث

ان

427

ان دخلت الدار فانت طالق حيث لا يصح التعليق لان المعلق لا يصير طلاقا الا عند وجود الشرط
لو توجه في غير الملك لان الدخول ليس بسبب الملك وليس الحالف مالكا لطلاقها في الحال ايضا
حتى يستدل على بقا الملك عند الشرط بنا على الظاهر • فان قلت هذا تخصيص لا يملك التنجيز فلا يملك
التعليق قياسا على ما اذا علق طلاق الاجنبية بدخول الدار • قلت ذاك منقوض بما اذا قال
لامراته الحايض اذا طهرت فانت طالق يقع الطلاق سنيا عند الطهر وان كان لا يملك السني في
الحال وكذا اذا قال لجاريته اذا ولدت ولدا فهو حر يصح وان كان لا يقدر على اعتاق المعدوم في
الحال فعلم انه لا يلزم من بطلان التنجيز بطلان التعليق **والجواب** عن الحديث
الاول فنقول المراد منه التنجيز لا التعليق لانه لم يقل لا تعليق طلاق ولين قال ان ذاك مضمر
فنقول ذاك ليس بصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولهذا لم يثبته البخاري وغيره في كتب
الحديث المعتبرة سوى ابن ماجة ولهذا قال الشيخ ابو نصر قال ابن المديني وابن ابي شيبة انه لا اصل
له ولو صح فنقول موجبه ايضا لان الطلاق لا يقع قبل النكاح عندنا بل بعد النكاح وهو زمان
وجود الشرط فيكون الطلاق بعد النكاح لا قبل النكاح في الجاهلية يطلقون قبل التزوج تنجيزا
ويعدون ذلك طلاقا فنفى ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله لا طلاق قبل النكاح
قوله لصحته اي لصحة تصرفه اليمين **قوله** لان الوقوع عند الشرط اي وقوع الطلاق
عند وجود الشرط وهو التزوج **قوله** والملك متيقن به عنده الضمير في به راجع الى الملك
وفي عنده الى الشرط يعني ان الملك متيقن عند وجود الشرط وهو التزوج • بيانه ان الملك فيما اذا
علق في الملك بغير الملك او سببه كالدخول يحتمل ان يكون زايلا عند وجود الشرط ومع هذا يصح التعليق
بالنظر الى ثبوت الملك في الحال لان الظاهر في كل ثابت بقاؤه لان زواله بالعارض وهنا فيما
نحن فيه الملك متيقن عند وجود الشرط وهو التزوج لانه سبب لملك الطلاق لا محالة فلان يصح
التعليق اولى واحرى **قوله** وقبل ذلك اثره المنع اي قبل وجود الشرط اثر الشرط ان يمنع
السبب من ان يتصل بالمحل **قوله** وهو قايم بالمتصرف اي تصرف اليمين والحلف قايم بالمتصرف
ولا حاجة الى اشتراط المحل بل ذمة الحالف كافية **قوله** والحديث محمول على نفي التنجيز اي
لا طلاق قبل النكاح منجزا **قوله** كالشعبي والزهري وغيرهما اراد بغيرهما مكحولا وسالما
وقد مر بيانه والشعبي هو عامر بن شراحيل الشعبي وهو من كبار التابعين وكذا الزهري وهو محمد بن
مسلم بن عبد الله بن عبيد الله بن شهاب الزهري كذا اورد القتبي وغيره **قوله** واذا اضافه
الى شرط مثل ان يقول لامراته ان دخلت الدار فانت طالق وهذه من مسايل القدوري والضمير
البارز في اضافه راجع الى الطلاق وانما قال صاحب الهداية وهذا بالاتفاق احترازا عن المسالة
المتقدمة اعني عن قوله ان تزوجتك فانت طالق لان فيها خلاف الشافعي وقد بيناه ويجوز ان يكون
احترازا عن المسالة التي بعد هذه اعني عن قوله لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها

والجواب عن الثاني نقول لا نسلم لان الاصل عدم الاضمار

او نقول تاويله ما روى في شرح الكافي عن مكحول والزهري وسالم والشعبي انهم كانوا

وقع عقيب الشرط

فدخلت تطلق لان فيها خلاف ابن ابي ليلى فعنده تطلق ثم انما وقع الطلاق عقيب الشرط في تعليق
طلاق امراته لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط **فان قلت** لو كان المعلق
كالمنجز عند الشرط لما وقع الطلاق على امراة الرجل اذا علق في حال الصحة ثم وجد الشرط في حال
جنونه لان المجنون ليس باهل للتنجيز **قلت** انما وقع ذلك حكما لكلام صدر من العاقل البالغ
فكم من شي يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا اوضمنيات الشي لا تعلل ولهذا ملك ذوي رحامه يعتقون
عليه حكما لصحة ملك القريب وان كان لا يصح اعتاق المجنون ابتدا وكذا تقع الفرقة بينه وبين
امراته بسبب الجب والعنة والفرقة طلاق حكما لصحة تفريق القاضي وان كان لا يصح طلاقه
ابتدا **فان قلت** سلمنا ان الطلاق يقع عقيب الشرط اذا كان الملك حينئذ
قايما اما اذا زال فلا فينبغي ان لا يصح يمينه اصلا لاحتمال زوال الملك **قلت**
اشار صاحب الهداية الى جواب هذا السوال بقوله لان الملك قايم في الحال والظاهر بقاوه
الى وقت الشرط يعني ان الملك لما كان محققا في الحال كان الظاهر ان يبقى الى وجود الشرط
لان الاصل في كل ثابت دوامه لعروض العدم ومجرد احتمال الزوال لا يلتفت اليه لانه ليس
ناشي عن الدليل فلما صح تعليقه بالنظر الى بقا الملك ظاهرا وقع كلامه المعلق يمينا على
اصلنا لان التعليقات ليست باسباب في الحال عندنا وانما تنقلب اسبابا عند الشرط وعلى اصل
الشافعي ايقاعا لان التعليقات اسباب عنده في الحال والملك في الحال موجود فصح الايقاع
وهذا معنى قوله فصح يمينا او ايقاعا اي صح تعليقه على الاصلين يمينا عندنا وايقاعا عنده
قوله ولا يصح اضافة الطلاق الا ان يكون الحالف مالكا او يضيفه الى ملكه وهذا لفظ
القدوري • اعلم ان الحلف بالطلاق لا يصح الا اذا حلف في الملك او اضاف الطلاق الى الملك
لان الجزا يجب ان يكون غالب الوجود او جزمي الوجود وغالب الوجود في الاول بان قال لامراته
ان دخلت الدار فانت طالق وهذا لان وقوع الجزا وهو الطلاق غالب عند وجود الشرط وهو
دخول الدار بنا على الظاهر لان الاصل في كل ثابت دوامه كما بينا وجزمي الوجود في الثاني
بان قال ان ملكتك فانت طالق لان وقوع الجزا يحصل لا محالة عند وجود الشرط وهو ملك
المتعه وانما اشترط في الجزا احد هذين المعنيين ليتحقق معنى الاخافة والجزا شرط الاخافة حتى
يتحقق معنى اليمين وهو القوة • بيانه ان الشخص اذا دعاه عقله الى تحصيل الفعل او الى
الامتناع عنه وخالفه طبعه ولا يقاوم طبعه وهواه حلف بالله تارة وحلف بالطلاق
والعتاق اخرى حتى يتقوى على طاعة عقله ومخالفة طبعه وهواه لما في الحنث في الحلف بالله
تعالى لزوم الكفارة وفيه خوف الضرر وفي الحنث في الحلف بالطلاق والعتاق وقوعهما
وذاك ضرر في حق الرجل والمولى بزوال الملك وكذا في حق المراة والعبد لانقطاع ادرار
النفقات وكفاية المون وكون الجزا مخيفا لا يكون الا بان يكون غالب الوجود او جزمي الوجود

ادام

لانهما اذا انعدما جميعا لا يوجد معنى الاخافة فلا يوجد الحامل والمانع فلا يصح اليمين لان
المقصود من اليمين الحمل او المنع كما في ان دخلت وان لم تدخلي • ولا يقال يرد على هذا قول الرجل
لامراته ان حضت فانت طالق حيث لا تقدر المراة على تحصيل الحيض او الامتناع عنه لانا نقول
كلامنا فيما فيه للانسان اختيار والحيض لا اختيار فيه للمراة اصلا لا في التحصيل ولا في الامتناع
فلا يرد نقضا او نقول شرط صحة الدليل الاطراد لا الانعكاس وشرط صحة الحد الاطراد والانعكاس
جميعا فاذا كان كذلك نقول كل ما كان فيه حمل او منع يصح فيه اليمين ولا يلزم ان لا يصح اليمين فيما
ليس فيه حمل او منع وقول بعضهم في شرحه كلامنا في الكليات لا في الافراد والتخلف في الافراد لا يضر
فيه نظر لان الكلي ينبغي ان يكون شاملا للافراد فاذا لم يشملها لا يكون كليا **قوله**
فيتحقق معنى اليمين وهو القوة بالنصب عطفا على قوله ليكون قال صاحب الجمهرة اليمين القوة
ثم قال هكذا فسره ابو عبيدة في قوله تعالى لاخذنا منه باليمين وكذلك قوله جل وعز والسموات
مطويات بيمينه • وانشد **قول** الشاعر

• اذا ما راية رفعت لمجد ∴ تلقاها عرابة باليمين •

وقيل سميت اليد اليمنى يمينا لزيادة قوتها على اليسار وبا في التقرير مر آنفا **قوله** والظهور ما
هذين اي ظهور الجزا يحصل باحد المعنيين المذكورين وهو كون الحالف مالكا او مضيفا الى الملك وقد
حققناه آنفا **قوله** والاضافة الى سبب الملك بمنزلة الاضافة اليه اي اضافة الطلاق
الى سبب الملك بان قال لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق بمنزلة اضافة الطلاق الى الملك لان
الجزا جزمي الوجود عند وجود الشرط فيهما جميعا **قوله** لانه ظاهر عند سببه اي لان الجزا
ظاهر عند سبب الملك **قوله** وان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها
فدخلت الدار لم تطلق وهذه من مسايل القدوري وهي بنا على ما تقدم من الاصل وهو ان الحالف
ينبغي ان يكون مالكا او مضيفا الى الملك او سببه • بيانه ان الحالف في هذه الصورة لما لم
يكن مالكا او مضيفا الى الملك او سببه لم يصح التعليق وقال ابن ابي ليلى يقع طلاقه اذا دخلت
بعد التزوج • فان قلت المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فلو نجز بعد التزوج وقال انت طالق
يقع فينبغي ان يقع في هذه الصورة ايضا لان المعلق كالمنجز • قلت المعلق انما يكون كالمنجز اذا صح
التعليق ولا نسلم صحة التعليق في هذه الصورة • فان قلت لم لا يدرج في كلامه التزوج تصحيحا
لكلام العاقل بان يقدر ان تزوجتك ودخلت الدار فانت طالق • قلت كلامه صحيح بدون
تقدير التزوج لان الكلام ما افاد المعنى وقد افاد لانه شرط وجزا غايته ما في الباب ان الشرع
ما اثبت حكمه لعدم شرطه وذلك لا يدل على عدم صحة الكلام وايضا يلزم من ادراجه التكلف
في اثبات الطلاق وهو ابغض المباحات عند الله تعالى فلا يجوز التكلف في اثبات ما كان بغيضا
عنده تعالى فافهم **قوله** ولا بد من واحد منهما اي لا بد لصحة الحلف من ثبوت واحد من هذين

المتيقن اخص من كون الحالف مالكا او مضيفا الى الملك او سببه **قوله** والفاظ الشرط ان
واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما وهذا لفظ القدوري في مختصره وانما قال الفاظ الشرط
ولم يقل حروف الشرط لان ان هو الحرف وحده والالفاظ الباقية اسماء • ثم اعلم ان الشرط عبارة عن
امر منتظر على خطر الوجود بقصد نفيه او اثباته كقولك ان زرتني اكرمتك وان لم تشتمني اجبتك
عرفت من هذا ان كلمة ان هي الاصل في باب الشرط لدخولها على الفعل وفيه خطر بخلاف سائر
الالفاظ فانها تدخل على الاسم وليس فيه خطر وانما المجازاة بها باعتبار تضمنها معنى ان وكان ينبغي على
هذا ان لا تستعمل كل في المجازاة لدخوله على الاسم خاصة الا ان الاسم الذي يتعقبه يوصف بفعل
لا محالة فيكون ذلك الفعل في معنى الشرط كقولك كل عبد اشتريته فهو حر وكل امراة اتزوجها فهي
طالق فالحق كل بحرف الشرط وللمجازاة اسما تقع موقع ان ومنها ظروف وغير ظروف فالظروف متى
واين واني وحيثما واذ ما ولا يجازى بحيث ولا باذ حتى يلزم كل واحد منهما ما **تقول**
متى ياتني آته ومتى ما تاتني اتك واني تقم اقم واين تذهب اذهب واي حين تركب اركب وغير
الظروف ما ومن واي **تقول** ما تصنع اصنع ومن يكرم اكرم قال تعالى ايا ما تدعوا فله
الاسماء الحسنى وقد عرف تمامه في النحو ولو حرف الشرط كان وفرقهما ان ان تجعل الفعل للاستقبال
وان كان ماضيا ولو تجعله للماضي وان كان مستقبلا كقوله تعالى لو يطيعكم وقال الفرا
ان لو تستعمل في المستقبل كان ولهذا روي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فيمن قال انت طالق
لو دخلت الدار انه بمنزلة قوله ان دخلت الدار **فان قلت** قد استدللت على كون ان
اصلا في باب الشرط بدخولها على الفعل وفيه خطر وقد جاء دخولها على الاسم ايضا كقوله تعالى
وان احد من المشركين استجارك وقوله ان امرؤ هلك فينبغي ان لا تكون اصلا **قلت**
الفعل فيه مضمر يفسره الظاهر فافهم **قوله** قال ففي هذه الالفاظ اذا وجد الشرط انحلت
وانتهت اليمين اي قال القدوري رحمه الله في مختصره واراد بالالفاظ ما ذكره من الفاظ الشرط آنفا
يعني اذا وجد الشرط في جميع هذه الالفاظ تنحل اليمين وينتهي ولا يتكرر الجزا اذا تكرر الشرط الا في كلمة
كلما فان الجزا يتكرر حسب تكرر الشرط الى ان تقع ثلاث تطليقات فانه اذا قال لامراته كلما دخلت
الدار فانت طالق يتكرر الطلاق بتكرار الدخول الى الثلاث وذلك لان كلمة كلما لتعميم الافعال
بدليل قوله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم وقوله تعالى كلما اوقدوا نارا للحرب
اطفاها الله وقد فهم منهما العموم والتكرار بخلاف سائر الفاظ الشرط فانها تدل على جنس الفعل
لا التكرار وجنس الفعل يتحقق في المرة الواحدة فاذا وجد الفعل مرة انحلت اليمين ولا يقع الجزا
اذا وجد الفعل ثانيا لارتفاع اليمين وانما يتكرر الجزا وهو الطلاق الى الثلاث في كلما لان المملوك
طلاق هذا الملك وذلك ينتهي بالثلاث حتى اذا عادت اليه بعد زوج اخر لا يقع الطلاق اذا وجد
الشرط بخلاف ما اذا علق الطلاق بالتزوج وقال كلما تزوجتك حيث يقع الطلاق اذا وجد

التزوج

التزوج وان كان بعد زوج اخر وذلك لان الطلاق لا يصح تعليقه الا اذا كان الرجل
مالكا للطلاق او مضيفا له الى الملك او الى سبب الملك وقد مر بيان ذلك فيكون عند وجود
الشرط كالمنجز للطلاق فافهم **قوله** ولا بقاء لليمين بدونه اي بدون الشرط وذلك لان
اليمين تعليق جزاء معدوم بشرط معدوم والشرط اذا انتهى بوجوده مرة لعدم دلالة اللفظ على
التكرار لا يبقى اليمين لا محالة **قوله** قال فان تزوجها بعد ذلك اي بعد زوج اخر
وتكرر الشرط لم يقع شي اي قال القدوري فان تزوجها فيما اذا قال لها كلما دخلت الدار فانت
طالق بعد زوج اخر ثم وجد الشرط وهو الدخول لا يقع الطلاق اصلا لما قلنا ان المملوك طلاق
هذا الملك وقد انتهى باستيفاء الثلاث وهو معنى قوله لم يبق الجزا • بيانه ان اليمين ذكر شرط وجزا
فاذا لم يبق الجزا لا يبقى اليمين لان انتفاء الجزء يستلزم انتفاء الكل كانتفاء واحد من العشرة اذا انتفى
انتفت العشرة **قوله** به وبالشرط اي بالجزا **قوله** وفيه خلاف زفر اي فيما اذا تزوجها
بعد زوج اخر وتكرر الشرط خلاف زفر فعنده يقع الطلاق وهو بنا على ان التنجيز يبطل التعليق
عندنا خلافا له **قوله** وسنقرره من بعد اي سنقرر خلاف زفر من بعد في قوله وان قال
لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم قال لها انت طالق ثلاثا فتزوجت غيره ودخل بها
ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لا يقع شي **قوله** ولو دخلت على نفس التزوج اي لو
دخلت كلمة كلما على نفس التزوج بان قال كلما تزوجتك او قال كلما تزوجت امراة فحينئذ
يتكرر الجزا بتكرار الشرط وان تكرر الشرط بعد زوج اخر لان انعقاد اليمين باعتبار ملك الطلاق
بسبب التزوج والتزوج ليس بمحصور فلا يكون الطلاق محصورا ايضا لان وجود السبب متكررا
يعني وجود السبب متكررا م
بخلاف كلمة كل فانه يوجب تعميم الاسما لا الافعال ولهذا لو قال كل امراة اتزوجها فهي طالق
فتزوجها مرتين لا يقع الطلاق في المرة الثانية لعدم تكرار الاسم **قوله** قال وزوال
الملك بعد اليمين لا يبطلها اي قال القدوري في مختصره • اعلم ان زوال الملك بعد انعقاد
اليمين لا يبطل اليمين كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها بقي اليمين وذلك لان
اليمين تنعقد وتصح مع عدم الملك ابتدا كما اذا قال لاجنبية اذا تزوجتك فانت طالق فلان تبقى
اليمين مع عدم الملك بقاء اولى لان البقاء اسهل من الابتدا ولان اليمين ذكر شرط وجزاء متعلق به
والشرط لم يوجد فكان الجزا متعلقا به كما كان فبقيت اليمين كما كانت لان ذمة الحالف كافية
لبقاء اليمين ثم بعد ذلك لا يخلو من احد الامرين اما ان يوجد الشرط في الملك او في غير الملك فالاول
مثل ان تزوجها ثانيا ثم وجد الشرط وهو دخول الدار حيث وقع الطلاق وانحلت اليمين اما وقوع
الطلاق فلان الشرط وجد في الملك فنزل الجزا المتعلق به واما انحلال اليمين فلان اللفظ لا يدل
على التكرار فبوجود الشرط مرة انتهت اليمين بخلاف كلمة كلما وقد مر بيانه والثاني مثل ما اذا وجد
دخول الدار بعد زوال الملك قبل التزوج ثانيا حيث تنحل اليمين لوجود الشرط ولكن لا يقع الجزا

المتعلق به لانعدام محل الطلاق لعدم الملك **قوله** ولا يبقى اليمين لما قلنا اشارة الى قوله
فوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء اليمين بدونه **قوله** وان اختلفا في وجود الشرط فالقول
قول الزوج الا ان تقيم المراة البينة • اعلم ان الزوجين اذا اختلفا في وجود الشرط فقال الزوج
لم يوجد الشرط ولم يقع الطلاق وقالت الزوجة قد وجد الشرط ووقع الطلاق فلا يخلو من ا
لامرين اما ان يكون الشرط شيا يوقف عليه من جهة غيرها كدخول الدار او شيا لا يوقف عليه
الا من جهتها ففي الاول القول قول الزوج الا اذا اقامت المراة البينة على وجود الشرط فحينئذ
يكون القول قولها وانما كان القول قول الزوج لان الاصل عدم الشرط لعروض الوجود
والقول لمن تمسك بالاصل لانه الظاهر على ذلك كالمدعى عليه المال اذا انكر الا اذا اقامت
البينة لانها اثبتت امرا حادثا فتقبل قولها كاقامة المدعي البينة على المال وفي الثاني القول
قول المراة في حق نفسها كما اذا قال لها ان حضت فانت طالق وضرتك فقالت المراة حضت وقال
الزوج لم تحيضي يقع الطلاق عليها لا على ضرتها وانما وقع الطلاق في هذه الصورة استحسانا
لا قياسا • وجه القياس ان الحيض شرط كدخول الدار فكان ينبغي ان يكون القول قول الزوج
ولا يقع الطلاق لانه ينكر وقوع الطلاق متمسكا بالاصل وجه الاستحسان ان النسا امينات من
باطنها دما في ارحامهن مامورات بذلك لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحا
وذلك لان النهي عن الشي امر بضده فيقبل قول المراة في اخبارها عن الحيض كما يقبل قولها في انقضا
العدة والمنع عن الوطي اذا قالت انا حايض بلا اقامة البينة ولا يقبل قولها في حق ضرتها لانها
ليست بامينة في حق ضرتها بل هي شاهدة بوقوع الطلاق عليها فتتهم وشهادة المتهم مردودة شرعا
او نقول شهادة الواحدة ليست مقبولة وهذا فيما اذا كذبها الزوج اما اذا صدقها يقع
الطلاق على ضرتها ايضا **قوله** كما قبل في حق العدة والغشيان اي كما قبل قولها في
حق انقضا العدة وحق الغشيان يعني يقبل قول المراة اذا قالت انقضت عدتي وكذا يقبل قولها
اذا قالت انا حايض حيث يجتنب الزوج عن غشيانها والغشيان كناية عن النيك **قوله** وكذا
لو قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله في نار جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت احبه اي الحكم
هكذا فيما اذا علق الطلاق بالمحبة يعني ان القول قولها في حقها لا في حق غيرها حتى ان المراة
تطلق ولا يعتق العبد وكذا اذا قال لها ان كنت تحبيني فانت طالق وهذه معك فقالت احبك
وهاتان المسالتان من مسايل الجامع الصغير وانما كان القول قولها في حقها لان المحبة عمل القلب
لا يوقف عليها من جهة الغير فصارت امينة في الاخبار عنها فصدقت فطلقت كما في الحيض بخلاف
حق الغير لانها شاهدة فيه وشهادة الفرد مردودة فلم يعتق العبد ولم تطلق الضرة لتكذيب الزوج
وقوله ان كنت تحبيني يجوز نون العماد ويجوز تركه ايضا لانه ليس بلازم في المضارع الذي في اخره
نون الاعراب وقد عرف في موضعه **قوله** لما بينا اشارة الى قوله امينة في حق نفسها شاهدة

في حق ضرتها **قوله** لشدة بغضها اياه البغض ضد الحب واستعمله بمعنى الابغاض حيث ذكر
له مفعولا وهو اياه اي لشدة ابغاض المراة زوجها **قوله** منه بالعذاب اي من الزوج
بعذاب نار جهنم **قوله** ان تعلق الحكم ان فيه زايدة كما في قوله تعالى فلما ان جاء البشير
ويقال لما ان جا اكرمته ويجوز ان تكون مصدرية ويجوز ان تكون مخففة من الثقيلة على ان ضمير
الشان فيها مستتر **قوله** وهو عدم المحبة اي الاصل عدم المحبة **قوله** واذا قال
اذا حضت فانت طالق فرات الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلثة ايام وهذا لفظ القدوري
في مختصره • اعلم ان مجرد الدم الخارج لا يدل على انه دم حيض لاحتمال انه دم استحاضة لان
اقل الحيض مقدر بثلاثة ايام عندنا فما لم يستمر الدم ثلاثة ايام لا يحكم بانه دم حيض لاحتمال
الانقطاع قبل ذلك فاذا استمر الدم ثلاثة ايام تبين انه كان دم حيض فوقع الطلاق من حين
حاضت فلو اجاب المفتي عن مثل هذا ينبغي ان يقول كان وقع الطلاق ولا يقول يقع الطلاق
لتوهم فهم الحال والاستقبال **قوله** لان ما ينقطع دونه لا يكون حيضا اي ما ينقطع من
الدم دون استمرار ثلاثة ايام لا يكون حيضا **قوله** ولو قال لها اذا حضت حيضة فانت
طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضها وهذا ايضا لفظ القدوري وقال في الجامع الصغير عن ابي
حنيفة في رجل قال لامراته اذا حضت فانت طالق قال اذا رات الدم طلقت واذا قال اذا
حضت حيضة فانت طالق فاذا طهرت من الحيض طلقت والفرق بينهما ان الحيضة اسم للكاملة
فلا يقع الطلاق ما لم تطهر من الحيض اذا كان ايامها عشرة وان كانت دون ذلك فبالطهر والغسل
او ما يقوم مقام الغسل بان يمضي عليها وقت صلاة كامل لان كمال الحيض يحصل بذلك وانما قلنا
ان الحيضة اسم للكاملة لان الفعلة للمرة والمرة من الحيض لا يكون الا بكماله وكماله بانتهايه وانتهاؤه
بما قلنا بخلاف قوله ان حضت اذ ليس ثمه ما يدل على الكمال فيحكم بالوقوع من اول الحيض لكن بعد ما
تبين الدم حيضا باستمراره ثلاثة ايام وقالوا لا يكون الحيض الذي وقع الطلاق فيه في قوله
ان حضت فانت طالق محسوبا من العدة لان الشرط مقدم على المشروط ثم الفرق بين المسالتين
ان الطلاق بدعي في الاولى لوقوعه في الحيض سني في الثانية لوقوعه في الطهر **قوله** ولهذا
حمل عليه في حديث الاستبرا اي لاجل ان الحيضة بالها هي التي الكاملة او الدم الكامل من الحيضة
حمل على الكامل في قوله عليه السلام الا لا توطا الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبران
بحيضة وقد اراد عليه السلام بها الكامل **قوله** وذلك اشارة الى الانتها اي انتها الحيض
بالطهر **قوله** واذا قال انت طالق اذا صمت يوما طلقت حين تغيب الشمس في اليوم الذي
تصوم اي تصوم فيه ترك الضمير العايد الى الموصول للعلم به وهذه من خواص الجامع الصغير
وصورتها فيه عن ابي حنيفة قال في رجل قال لامراته ان صمت يوما فانت طالق اذا صامت
حتى غربت الشمس طلقت وذلك ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به بياض النهار والصوم ممتد

وقد مر تحقيق ذلك في اخر فصل في اضافة الطلاق الى الزمان بخلاف ما اذا قال اذا صمت فانت
طالق فشرعت في الصوم يقع الطلاق بمجرد الشروع فيه لوجود ركن الصوم وشرطه اما ركنه فهو
الامساك عن المفطرات الثلاث نهارا واما شرطه فهو النية والطهارة عن الحيض والنفاس ولم
يوجد ما يدل على استيعاب النهار فلم يشترط انتهاؤه وقوله اذا صمت يوما نظير قوله ان حضت حيضة
وقوله اذا صمت نظير قوله ان حضت فافهم **قوله** لانه لم يقدره بمعيار اي لان الزوج
لم يقدر الصوم باليوم والمراد من المعيار الوقت المثبت لقدر الفعل حيث يطول بطوله ويقصر
بقصره ووقت الصوم للصوم معيار لا ظرف بخلاف الصلاة فان وقتها ظرف لا معيار وقد عرف
في الاصول **قوله** ومن قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت
جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلاما وجارية ولا يدري ايهما اول لزمته في القضاء تطليقة
وفي التنزه تطليقتان وانقضت العدة وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ● اعلم ان الغلام
اذا ولد اولا يقع تطليقة واحدة ثم تنقضي العدة بولادة الجارية ولا يقع بولادتها شيء لانها زمان
انقضاء العدة واذا ولدت الجارية اولا يقع تطليقتان ثم تنقضي العدة بولادة الغلام ولا يقع
بولادته شيء بعد ذلك لكونها زمان انقضاء العدة اما اذا اشتبه الحال ولم يدر ايهما كان اولا
بان كان الولادة ليلا يقع في القضاء تطليقة وفي التنزه تطليقتان حتى اذا كان طلقها قبل هذا
واحدة فلا ينبغي ان يتزوجها حتى تنكح زوجا غيره لاحتمال انها مطلقة ثلاثا فلان يترك الحلال
خير من ان يباشر الحرام وانما وقع في القضاء تطليقة واحدة لان فيها يقينا وفي الثانية شك فلا
يقع الطلاق بالشك قال في الشامل ولا رجعة ولا توارث لان العدة تنقضي بوضع الثاني منهما
فلا تثبت الرجعة والارث ولم يذكره شمس الائمة السرخسي في مبسوطه وقال في مختصر الكافي ومبسوط
شمس الائمة السرخسي وان ولدت غلاما وجاريتين في بطن واحد فان علم انها ولدت الجاريتين اولا
فهي طالق ثنتين بولادة الاولى منهما وقد انقضت عدتها بولادة الغلام وان ولدت الغلام
اولا طلقت واحدة بولادة الغلام وتطليقتين بولادة الجارية الاولى وقد انقضت عدتها بولادة
الاخرى وان ولدت احدى الجاريتين اولا ثم الغلام ثم الجارية طلقت تطليقتين الاولى بولادة
الجارية الاولى والثانية بولادة الغلام وقد انقضت عدتها بولادة الاخرى فاذا لم يعلم
كيف كانت الولادة **فنقول** في وجه هي طالق ثنتين وفي الوجهين هي
طالق ثلثا ففي القضاء لا تطلق الا ثنتين لان اليقين فيهما وفي التنزه ينبغي ان تاخذ ثلاث تطليقات
احتياطا وقد انقضت عدتها بولادة الاخرى منهم ثم الغلام اسم لذكر لم يبلغ وحد البلوغ فيه
اختلاف معروف فاذا بلغ صار شابا والجارية اسم لانثى لم تبلغ وحد البلوغ فيه اختلاف معروف
فاذا بلغ صار شابا والجارية اسم لانثى لم تبلغ وقد تسمى الجارية غلامة **قوله** وفي التنزه
تطليقتان يقال تنزه القوم اذا بعدوا من الريف الى البدو فاما النزهة في كلام العامة

ولا يسع ما لنا سدى للعدم حكم التكرار في اليمين م

مكرر

فانها موضوعة في غير موضعها لانهم يذهبون الى ان النزهة حضور الارياف والمياه وليس كذلك
هكذا ذكر في الجمهرة والمراد هنا التباعد عن السوء وعن مظان الحرمة **قوله** لا تقع اخرى
به اي لا يقع طلقة اخرى بوضع الجارية **قوله** ثم اخرى به اي بوضع الغلام **قوله**
والاولى ان ياخذ بالثنتين تنزها اي الاولى ان ياخذ الزوج او القاضي او المفتي بالثنتين
احتياطا ويجوز ان يقال بنا الغائبة اي الاولى ان تاخذ المراة ويجوز ان يقال بنون التكلم
اذا كان معه غيره ويجوز ان يقال بيا الغائب على صيغة المجهول باسناد الفعل الى الجار والمجرور
قوله والعدة منقضية بيقين لما بينا اي لانها لو ولدت الغلام اولا تنقضي عدتها بوضع الجارية
ولو ولدت الجارية اولا تنقضي عدتها بوضع الغلام لان الحامل عدتها وضع الحمل بالنص **قوله**
وان قال ان كلمت ابا عمرو وابا يوسف فانت طالق ثلاثا ثم طلقها فبانت وانقضت عدتها
فكلمت ابا عمرو ثم تزوجها فكلمت ابا يوسف فهي طالق ثلاثا مع الواحدة الاولى وقال زفر لا يقع
وهذه من مسائل الجامع الصغير واراد بالواحدة الاولى الطلقة التي نجزها بعد التعليق ثم
المسالة على وجوه اربعة اما ان وجد الشرطان في الملك فيقع الطلاق بالاتفاق واما ان وجدا
في غير الملك فلا يقع الطلاق بالاتفاق واما ان وجد الاول في الملك والثاني في غير الملك
فلا يقع الطلاق بالاتفاق واما ان وجد الاول في غير الملك والثاني في الملك فعندنا يقع
الطلاق خلافا لزفر وجه قوله اعتبار الوصف الاول بالوصف الثاني ● بيانه ان الوصف
الثاني لو وجد في غير الملك لا ينزل الجزا فكذا اذا وجد الاول في غير الملك ينبغي ان لا ينزل
الجزا لان كلام احدهما بعض الشرط ككلام الاخر ففي احدهما يشترط الملك فكذا في الاخر ● ولنا
ان صحة التعليق باهلية المتكلم وهي بكونه عاقلا بالغا وانما يشترط الملك وقت التعليق لما مر
بيانه في اوايل الباب وهو ان الجزا ينبغي ان يكون غالب الوجود او جزمي الوجود ليتحقق الاخافة
فيحصل معنى اليمين وهو القوة **فالاول** في التعليق في الملك **والثاني** في
التعليق بسببه ويشترط الملك ايضا عند تمام الشرط لنزول الجزا لانه لا ينزل في غير الملك وما بين وقت
التعليق وهو وقت انعقاد اليمين وبين نزول الجزا وقت بقاء اليمين وبقاء اليمين مستغن عن الملك
لان ذمة الحالف كافية لبقائها ولهذا لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر ثم باعه ثم اشتراه
ودخل الدار عتق وتحقيقه ان بوجود بعض الشرط لا يتم الشرط فلا ينزل الجزا فلا يشترط الملك عند
وجود الوصف الاول بخلاف الوصف الثاني فان بوجوده يتم الشرط فينزل الجزا فيشترط المحل
عند وجوده فظهر الفرق بين الاول والثاني وعلى هذا اذا قال لها اذا ولدت ولدين فانت
طالق في الوجوه الاربعة وكذا اذا قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق وكذا
ما شابه ذلك فافهم **قوله** اما ان وجد الشرطان فيه مسامحة لان كلام احدهما دون الاخر
ليس بشرط بل الشرط كلامهما جميعا فلو كان كل واحد من الكلامين شرطا تاما لوقع الطلاق اذا

اذا وجد احدهما ولم ينزل الجزا بوجود احدهما ما لم يوجد الاخر في الملك فعلم ان تمام الشرط كلاهما
جميعا فافهم **قوله** ليصير الجزا غالب الوجود لاستصحاب الحال وذلك لان استصحاب
الحال عبارة عن ابقا ما كان على ما كان لعدم الدليل المزيل فاذا كان الملك باقيا عند وجود
الشرط بالنظر الى استصحاب الحال ينزل الجزا عنده غالبا لان الاصل في كل ثابت دوامه وان كان
يحتمل الملك الزوال حينيذ **قوله** وهما بين ذلك اي بين حالة التعليق وتمام الشرط **قوله**
بقاؤه بمحله اي بقا اليمين بمحل اليمين والمحل هو الذمة وانما ذكر الضمير الراجع الى اليمين وان كانت
مونثه على تاويل التعليق لان تعليق الطلاق والعتاق يمين عند الفقها **قوله** وان قال
لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثنتين وتزوجت بزوج اخر ودخل بها ثم عادت
الى الاول فدخلت الدار طلقت ثلاثا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد هي طالق ما بقي
من الطلاق وهو قول زفر وهذه من مسايل الجامع الصغير والاصل فيها ان الزوج الثاني يهدم ثلاث
تطليقات بالاتفاق فهل يهدم ما دون الثلاث ام لا فعند ابي حنيفة وابي يوسف يهدم خلافا
لمحمد وزفر ومعنى قول محمد هي طالق ما بقي من الطلاق اي يقع تطليقة واحدة وتحرم حرمة غليظة
بالاتفاق لكن الثلاث تتم بما بقي من الطلاق عند محمد اما عند ابي حنيفة وابي يوسف فالحرمة
الغليظة بالطلقات الثلاث المعلقة وفايدته تظهر فيما اذا علق بتطليقة واحدة فعند محمد
تثبت الحرمة الغليظة خلافا لهما ومسلة الهدم مشهورة تحتاج الى التحقيق ويجي بيانه في اخر
فصل فيما تحل به المطلقة عند قوله واذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت
بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلاث تطليقات **قوله** وستبين من بعد
اي في اخر فصل فيما تحل به المطلقة **قوله** وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا
ثم قال لها انت طالق ثلاثا فتزوجت غيره ودخل بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شي وقال زفر يقع الثلاث
وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • وجه قول زفر رحمه الله ان الجزا مطلق فينا ول ثلاث
طلقات مطلقا سوا كانت مملوكة في الحال او مستحدثة في المال ولان المعلق غير المنجز فلا يبطل
المعلق بالمنجز وذلك لان التعليق في الملك قد صح وقد وجد الشرط في الملك فينزل الجزا كما اذا
علق عتق عبده بدخول الدار ثم باعه ثم ملكه ثانيا ثم وجد الشرط يعتق العبد وكما اذا قال لها
ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر يكون مظاهرا
منها ولهذا لو ابانها بطلقة او طلقتين ثم عادت اليه بعد زوج اخر ثم وجد الشرط يقع الثلاث
ولنا ان المعلق طلاق هذا الملك وقد تنجز ذلك فلا يبقى معلقا وذلك لان التعليق انما يصح
اذا كان في الملك او كان مضافا الى الملك او سببه ليحصل الغرض من اليمين وهو المنع او الحمل ولم
يوجد الاضافة الى الملك وسببه فتعين الاول فلما كانت اليمين منعقدة بطلقات هذا الملك
لم يبق اليمين بعد استيفايها اذ لا بقا لليمين بدون الجزا كما لا انعقاد لها بدونه بخلاف تعليق

عتق العبد حيث لا يبطل اليمين بعد البيع لان محلية العتق لا تبطل بالبيع وقد كان علق العتق
بصفة الرق والرق باق بعد البيع حتى اذا اعتقه لا يبقى اليمين لفوات المحل وبخلاف مسالة
الظهار لان محل الظهار لم يفت بتنجيز الطلقات الثلاث لان حرمة الظهار غير حرمة
الطلاق لان الاولى متناهية بالتكفير والثانية بالزوج الاخر وانما لا يصير مظاهرا
بعد التطليقات الثلاث لان الظهار تشبيه المحللة بالمحرمة ولا يتحقق ذلك الا بعد التزوج
وبخلاف ما اذا ابانها بطلقة او طلقتين حيث لا يبطل التعليق لانه لم يستوف الا بعض الحق
فبقي اليمين لبقا الملك ببقا بعض الحق وانما لم يملك التصرف في البعض الباقي في الحال لعدم
الشرط وذاك لا يدل على انه ليس بمالك كالصبي لا يملك التصرف في ماله وكالزوج لا يملك
وطي الحايض في الحال مع وجود ملك البضع والباقي يعلم في كتابنا الموسوم بالتبيين **قوله**
بخلاف ما اذا ابانها متعلق بقوله وقد فات بتنجيز الثلاث اي فات الجزا بتنجيز الثلاث
المبطل للمحلية بخلاف ما اذا ابانها بطلقة او طلقتين حيث لا يفوت الجزا لبقا المحل ولهذا اذا
عادت اليه بعد زوج اخر عادت بثلاث تطليقات عند ابي حنيفة وابي يوسف وهي مسلة
الهدم لان في صورة الابانة بطلقة او طلقتين يزول الحل لا الملك والدليل على بقا الملك
ان الزوج الاول يتزوجها بلا تحليل زوج اخر **قوله** ولو قال لامراته اذا جامعتك فانت
طالق ثلاثا فجامعها فلما التقى الختانان لبث ساعة لم يجب عليه المهر وان اخرجه ثم ادخله وجب
عليه المهر وكذا اذا قال لامته اذا جامعتك فانت حرة وهذه من خواص مسايل الجامع ٥
الصغير ومعنى قوله وكذا اذا قال لامته اي لا يجب عليه المهر باللبث والمكث فاذا ادخل بعد
الاخراج يجب عليه المهر اي مهر المثل • اعلم ان هذا الذي ذكره هو ظاهر الرواية عن اصحابنا
رحمهم الله وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه يجب مهر المثل في الفصل الاول ايضا وهو
ما اذا لبث ساعة بعد الادخال لوجود الجماع حال اللبث لانه مجامع في تلك الحالة وجه ظاهر
الرواية ان حقيقة الجماع ادخال الفرج في الفرج واللبث بعد الادخال ليس بادخال لان الادخال
انما يكون اذا كان ذلك الشي خارجا وحالة اللبث لم يوجد الخروج فلا يوجد الادخال ولا
يجب شي بالادخال لانه كان في ملكه بخلاف ما اذا اخرج ثم ادخل حيث يجب مهر المثل لان ٥
البضع محترم لا يصاب الا بحد او مهر فانتفى الحد فتعين المهر وانما انتفى الحد لان اول الفعل
حلال لوقوعه في ملكه فامتنع الحد لشبهة اتحاد المجلس والمقصود وهو قضا الشهوة فجعلت الايلاجات
المتعددة كايلاج واحد ولهذا لم يجب الا عقر واحد فاذا كان الطلاق رجعيا هل تثبت
الرجعة باللبث ام لا فعلى ما روي عن ابي يوسف يصير مراجعا فعلا لانه جعل البقا كالابتدا
وعند محمد لا يصير مراجعا لانه نظير الدخول والدوام على الدخول ليس بدخول • ولو اخرج
ثم ادخل يصير مراجعا باتفاق الروايات **قوله** وجب العقر قال في ديوان الادب العقر

مهر المراة اذا وطيت عن شبهة والمراد منه مهر المثل وبه فسر الامام العتابي العقر في شرح الجامع
الصغير ولهذا ذكر صاحب المنظومة في هذه المسالة لفظ مهر المثل وذكر صاحب المختلف العقر
فعلم ان المراد من العقر هو مهر المثل **قوله** عن احدهما الضمير راجع الى الحد والعقر **قوله**
باللباث اللبث واللباث بمعنى وهو المكث **قوله** اولج يقال اولجه اي ادخله قال تعالى
يولج الليل في النهار ويولج النهار في الليل اي يزيد من هذا في ذاك ومن ذاك في هذا والله اعلم

فصل في الاستثناء

الحق فصل الاستثنا بباب التعليق لمناسبة بينهما وهي ان كل واحد منهما من بيان التغيير ولان
في كل منهما منعا الا ان الشرط يمنع كل الكلام والاستثنا يمنع بعضه فكان المنع في التعليق اكثر
فقدمه لقوته • فان قلت التعليق بمشية الله تعالى له شبه قوي بالاستثنا لان بالاستثنا
يمتنع حكم صدر الكلام عما كان قبل الاستثنا بحيث لا يتوقف وجوده على وجود الشرط فكذا حكم
صدر الكلام يمتنع اصلا في التعليق بمشية الله تعالى ولا يتوقف على وجود الشرط فلهذه المناسبة
ذكر التعليق بالمشية في فصل الاستثنا بخلاف ساير التعليقات مثل قوله انت طالق ان دخلت
الدار فانه وان كان يمتنع حكم اول الكلام في الحال يمتنع الى وجود الشرط فاذا وجد الشرط
يقع الطلاق هذا ما سنح به خاطري في هذا المقام وما قال بعضهم بان الشرط يغير صدر الكلام
كالاستثنا فلاجل هذا ابدا بان شا الله فذلك جواب بعيد عن التحقيق لان المعنى الذي قال
وان كان مسلما لا يقتضي ان يذكر التعليق في فصل الاستثنا مع ان المصنف فصل بينهما واورد
ذلك في باب وهذا في فصل فلو كان يقتضي كان ينبغي ان تذكر ساير مسايل التعليق في فصل
الاستثنا او يذكر مسايل الاستثنا في باب التعليق **قوله** واذا قال لامراته انت طالق
ان شا الله متصلا لم يقع وهذه من مسايل القدوري والمراد من الاتصال ان لا يقطع قوله ان
شا الله عن قوله انت طالق بكلام اخر او سكوت فاما اذا كان الفصل لانقطاع النفس فلا عبرة
به لعدم امكان الاحتراز عنه ولو اتى بحروف الاستثنا صحيحا وهو اختيار الكرخي لان السماع
ليس بشرط صحة الكلام ولهذا يصح استثنا الاصم وان لم يسمع هو واحترز بقوله متصلا عما يكون
منفصلا لان المنفصل خلاف بعض الناس وقالوا روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال
يصح الاستثنا المنفصل وقاسوا على التخصيص المتراخي فقال ذلك جايز بطريق البيان فكذا
هذا قلنا لا نسلم ان الرواية عن ابن عباس صحيحة فكيف يقال هذا وهو من افصح اهل اللسان
وهم لم يستعملوا مثل هذا قط حتى لو قال احد لفلان علي الف درهم ثم استثنى منه قدرا معلوما
بعد يوم يسخر منه ويضحك بخلاف التخصيص المتراخي فانه مستعمل عندهم ان يذكر اللفظ عاما
ثم يقول المتكلم به بعد زمان ان مرادي كان به ذلك الشي الخاص فبطل القياس للفرق وايضا
التخصيص انما يكون بالنص المنفصل القايم بنفسه بخلاف الاستثنا فانه لا صحة له ما لم يكن المستثنى

ثم قال المص اولا فصل في الاستثنا ثم بدا المسئلة التعليق وهي قوله انت طالق ان شا الله لانها ليست باستثنا وكان الشارح انه ذكرها في الفصل المقدم فلذا ح

بحث الاصم مع الاستثناء

433

منه • ولا يقال قد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لاغزون قريشا ثم قال بعد سنة
ان شا الله • لانا نقول لا نسلم انه صحيح ولين صح فنقول لا نسلم ان الاستثنا كان من قوله
لاغزون قريشا الذي سبق قبل سنة لانه يحتمل ان الاستثنا كان من كلام اخر متصل به ولين
سلمنا ان الاستثنا كان فيه لكن لا نسلم ان قصد النبي صلى الله عليه وسلم كان الى الاستثنا بل
لا يجوز ان يكون قصده الى الاستدراك المامور به الفايت في قوله تعالى ولا تقولن لشي اني فاعل
ذلك غدا الا ان يشا الله واذكر ربك اذا نسيت • ثم اعلم ان الرجل اذا قال لامراته انت
طالق ان شا الله لا يقع الطلاق وكذا اذا علق طلاق امراته بمشية من لا يعلم مشيته من المخلوق
كما اذا قال انت طالق ان شا الملك او الجن او الحايط • وقال مالك اذا علق طلاق امراته
بمشية الله تعالى يقع لانه لو لم يشا الله تطليقه لما اجرى على لسانه • ولنا ما روى
اصحابنا رضي الله عنهم عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق او عتاق وقال
ان شا الله فلا حنث عليه • وروى صاحب السنن رحمه الله باسناده الى نافع عن ابن عمر
رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حلف فاستثنى فان شا رجع وان شا
ترك غير حنث • وروى صاحب السنن ايضا مسندا الى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال
من حلف على يمين فقال ان شا الله فقد استثنى واخرجه الترمذي والنسايي وابن ماجه وقال
الترمذي حديث حسن • وروى البخاري باسناده الى طاوس انه سمع ابا هريرة رضي الله عنه
يقول قال سليمان صلوات الله عليه لاطوفن الليلة على سبعين امراة كل تلد غلاما يقاتل
في سبيل الله فقال له صاحبه يعني الملك قل ان شا الله فنسي فلم تات امراة منهن بولد الا واحدة
بشق غلام فقال ابو هريرة يرويه لو قال ان شا الله لم يحنث وكان دركا له في حاجته •
والاستدلال ظاهر لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يثبت الحنث بان شا الله وهو خلاف مذهب
مالك رحمه الله ولانه تعليق لا تطليق والتعليق معدم للحكم الى وجود الشرط ضمنا وللسبب
قصدا والشرط هنا لا يعلم وجوده فيبقى السبب معلقا والحكم معدوما على البقا الاصلي وذاك
لان الطلاق لا يقع بالشك **قوله** متصلا به اي بالطلاق او العتاق **قوله** والشرط
لا يعلم هنا اي في صورة التعليق بمشية الله تعالى لان مشيته تعالى ليست معلومة للعباد
قوله فيكون اعداما من الاصل اي يكون التعليق بمشية الله تعالى اعداما من الابتدا
لعدم العلم بالمشية فصار كانه لم يقل انت طالق اصلا **قوله** ولهذا يشترط ان يكون
متصلا به بمنزلة ساير الشروط هذا ايضاح لقوله اي بصورة الشرط **قوله** ولو سكت ثبت
حكم الكلام الاول اي لو سكت المتكلم زيادة على قدر التنفس من قوله انت طالق ومن قوله
ان شا الله يثبت حكم الطلاق وهو الوقوع لانه لا يصح الاستثنا المنفصل على مذهب الجمهور
قوله فيكون الاستثنا عن الاول والاستثنا بالنصب على انه خبر كان اي يكون التعليق

فاطاف بهن ح

مشية الله تعالى استثنا عن الكلام الاول يجوز بالرفع على ان كان تامة او ناقصة خبرها
الجار والمجرور واعني قوله عن الاول • ثم اعلم ان كونه اعداما على قول محمد رحمه الله لانه
بمنزلة الاستثنا عنده وكونه شرطا على مذهب ابي يوسف رحمه الله ولهذا قال في الفتاوي
الصغري اذا قال انت طالق ان شا الله فهو يمين عند ابي يوسف حتى لو قال لامراته ان حلفت
بطلاقك فانت طالق ثم قال لها انت طالق ان شا الله يحنث وعند محمد لا يكون يمينا حتى لا
يحنث به عنده **قوله** او ذكر الشرط بعده رجوعا عن الاول اي يكون ذكر الشرط وهو قوله
ان شا الله بعد قوله انت طالق رجوعا عن الكلام الاول **ولا يقال**
في هذا الكلام نظر لان لقايل ان يقول سلمنا ان قوله ان شا الله شرط ولكن لا نسلم ان ذكر الشرط
رجوع فلو كان كذلك لكان ذكر الشرط رجوعا في قوله انت طالق ان دخلت الدار لان
ذكر الشرط موجود وليس برجوع ولين سلمنا ان ذكر الشرط رجوع لكن لا نسلم ان الطلاق يقبل
الرجوع فينبغي حينيذ ان يقع الطلاق لعدم صحة الرجوع والتعذر بعدم وقوع الطلاق لان
في قوله انت طالق ان شا الله لا يقع الطلاق باتفاق اصحابنا جميعا **لانا نقول**
كلامنا فيما اذا ثبت حكم الكلام الاول بالسكوت زيادة على قدر التنفس فحينيذ يقع الطلاق
فبعد ذلك يكون ذكر الاستثنا رجوعا فلا يصح رجوعه بخلاف ما اذا لم يسكت حيث لم يثبت
حكم الكلام الاول فلاجل هذا صح ساير التعليقات **قوله** وكذا اذا ماتت قبل
قوله ان شا الله عطف على قوله لم يقع في اول الفصل اي لا يقع الطلاق ايضا اذا ماتت المراة
بعد قول الرجل انت طالق قبل قوله ان شا الله لان الموت لا ينافي المبطل وهو قوله ان شا الله
وذلك لان الموت ايضا مبطل للاهلية وثبوت الاحكام والمبطل يناسب المبطل فلا يقع الطلاق
كما اذا كانت حية لصحة الاستثنا بخلاف ما اذا مات الزوج قبل قوله ان شا الله حيث يقع
الطلاق لانه لم يتصل المغير وهو الاستثنا باول كلامه **قوله** وان قال انت طالق
ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين ولو قال الا ثنتين طلقت واحدة وهذه من مسايل القدوري
ايضا • قال صاحب الهداية والاصل ان الاستثنا تكلم بالحاصل بعد الثنيا هو الصحيح
والثنيا اسم بمعنى الاستثنا ومعناه ان صدر الكلام بعد الاستثنا يصير عبارة عما ورا المستثنى
يدل عليه قوله تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما معناه لبث فيهم تسعماية وخمسين
عاما وهذا ظاهر وكذا اذا اقر الرجل لغيره وقال له علي عشرة دراهم الا تسعة يلزمه درهم
واحد فكانه تكلم بما حصل بعد الاستثنا وهو الدرهم الواحد فاذا ثبت هذا الاصل قلنا
يقع الطلقتان في قوله انت طالق ثلثا الا واحدة لان الطلقتين هما الحاصلتان بعد
الاستثنا فكانه تكلم بهما ابتدا وقال انت طالق طلقتين او قال انت طالق ثنتين ويقع الطلقة
الواحدة في قوله انت طالق ثلاثا الا ثنتين لان الطلقة الواحدة هي الحاصلة بعد الاستثنا

فكانه تكلم بالواحدة ابتدا • ثم اعلم ان استثنا الاكثر هل يصح ام لا وهي من مسايل الاصول
قال عامة الفقها يصح وقال بعضهم لا يصح وهو مذهب الفرا • وروي عن ابي يوسف في
كتاب الاقرار في شرح الطحاوي انه لا يصح حتى اذا اقر وقال لفلان علي عشرة دراهم الا تسعة
دراهم لا يصح على ما روي عن ابي يوسف في غير ظاهر الرواية وجه قول الفرا انه لم تتكلم به
العرب • ولنا ان الاستثنا عبارة عن التكلم بالحاصل بعد الثنيا وقيل استخراج بعض ما تكلم
به وفي هذا المعنى لا فرق بين اخراج القليل والكثير اذا كان يبقى ورا المستثنى شي يجعل الكلام
عبارة عنه يؤيده قول اهل النحو ان الاستثنا اخراج الشي عن حكم دخل فيه غيره والشي اعم من ان يكون
قليلا او كثيرا ولا نسلم ان العرب لم تتكلم به ولين سلمنا لكن لا نسلم ان عدم تكلمهم
مانع لصحة هذا الاستثنا الا ترى ان العرب لا تعرف الكسور ولا تستثنيها في الكلام ومع
هذا يصح استثنا الكسور بالاتفاق ولانه موافق لمذهبهم فكذا هذا وقال شمس الايمة
السرخسي في مبسوطه وهو شرح الكافي ولم يذكر في الكتاب اي في الكافي اذا قال انت طالق ثلثا
الا نصف تطليقة كم يقع ثم قال • وقيل على قول ابي يوسف تطلق ثنتين لان التطليقة كما لا
تتجزى في الايقاع لا تتجزى في الاستثنا فكانه قال الا واحدة وعند محمد تطلق ثلاثا لان في
الايقاع انما لا يتجزى لمعنى الموقع وذلك لا يوجد في الاستثنا فيتجزى فيه واذا كان المستثنى نصف
تطليقة صار كلامه عبارة عن تطليقتين ونصف فتطلق ثلاثا **قوله** ولا يصح استثنا
الكل من الكل لانه لا يبقى بعده شي يصير متكلما به وصارفا للفظ اليه والضمير في بعده يرجع الى
استثنا الكل وفي به راجع الى شي وكذا في اليه وهذا كما اذا قال لامراته انت طالق ثلاثا الا
ثلاثا تطلق ثلاثا لبطلان الاستثنا • وقال شمس الايمة السرخسي في مبسوطه وظن بعض
مشايخنا ان استثنا الكل رجوع والرجوع عن الطلاق باطل ثم قال وهذا وهم وفرع له في الاصل
بقوله فان فيما يصح الرجوع عنه لا يصح استثنا الكل ايضا حتى اذا قال اوصيت لفلان بثلث مالي
الا ثلث مالي كان الاستثنا باطلا والرجوع عن الوصية يصح وانما بطل الاستثنا لانه لا يبقى
ورا المستثنى شي يكون الكلام عبارة عنه فعرفنا انه تصرف في الكلام لا في الحكم • بيانه
فيما اذا قال عبيدي احرار الا عبيدي لم يصح الاستثنا ولو قال الا هولا صح الاستثنا ولو قال
نسايي طوالق الا نسايي لا يصح ولو قال الا هولا صح الاستثنا لانه يتوهم بقا شي يكون الكلام عبارة
عنه بعد الاستثنا بان يكون له عبيد معتقون غير هولا او نسا طوالق غير هولا ولا يتوهم
مثل هذا في الصورة الاولى • وقال في شرح الطحاوي لو قال اوصيت بثلث مالي لفلان الا
الف درهم ومات وترك ثلث ماله الف درهم صح الاستثنا وبطلت الوصية • ولو قال اوصيت
بثلث مالي لفلان الا ثلث مالي كان للموصى له ثلث ماله ولا يصح الاستثنا والاصل فيه ما قلنا
قوله كما ذكرنا من قبل اي في قوله انت طالق ان شا الله يعني كما لا يصح قوله ان شا الله الا

الاستثناء

متصلا لا يصح قوله الا واحدة وقوله الا اثنتين الا متصلا **قوله** ففي الفصل الاول اراد به استثنا الواحدة من الثلاث **قوله** وفي الثاني اي في الفصل الثاني اراد به استثنا الثنتين من الثلاث وعلى مذهب الفرا لا يصح ذلك وقد مر بيانه **قوله** ولو قال الا ثلاثا يقع الثلاث يعني قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا وهذا لان استثنا الكل من الكل لا يصح لعدم بقا شيء بعد الاستثنا يصير الكلام عبارة عنه ونقل صاحب الاجناس عن كتاب الطلاق للحسن بن زياد لو قال انت طالق اربعا الا ثلاثة يقع واحدة ● ولو قال انت طالق عشرا الا تسعة كانت طالقا واحدة والاصل فيه ان الاستثنا تصرف في صيغة الكلام عندنا لا في الحكم وقال في الفتاوى الولوالجي لو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة وقعت واحدة والاصل فيه ان الاستثنا من النفي اثبات ومن الاثبات نفي والثالث اثبات فيؤخذ من الطرف الاخير حتى لو قال انت طالق عشرا الا تسعا الا ثمانية تستثني ثمانية من تسعة فيبقى واحدة والله سبحانه وتعالى اعلم

باب طلاق المريض

لما فرغ عن بيان طلاق الصحيح شرع في بيان طلاق المريض لان المرض عارض والاصل عدم العارض ثم اعلم ان المرض عبارة عن معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبايع الاربع والمرض الذي يثبت به حكم الفرار نجي بيانه بعد هذا ان شا الله تعالى **قوله** واذا طلق الرجل امراته في مرض موته طلاقا باينا فمات وهي في العدة ورثته وان مات بعد انقضا عدتها فلا ميراث لها وهذه من مسايل القدوري ● وللشافعي اقوال ذكرها الشيخ ابو نصر البغدادي ● احدها انها لا ترث سوا مات في العدة او بعد العدة **والاخر** انها ترث ما لم تتزوج بزوج اخر وان انقضت العدة وهو قول مالك رحمه الله والاخر انها ترث وان تزوجت بزوج اخر وهو قول ابن ابي ليلى ● وجه قول الشافعي ان سبب الارث قد زال بالطلاق البابن والثلاث وهو النكاح فلم يجز ان يثبت الحكم بلا سبب كما بعد العدة ● ووجه قول مالك رحمه الله ان عثمان رضي الله عنه ورث امراة عبد الرحمن بن عوف تماضر وقال من فر من كتاب الله تعالى يرد عليه ولا فصل فيه بين انقضا العدة وعدمها بخلاف ما اذا تزوجت حيث رضيت ببطلان حقها ووجه قول ابن ابي ليلى انه فر من حكم كتاب الله فيرد عليه فترث وان تزوجت ولنا النقل والعقل اما الاول فاجماع الصحابة على توريث امراة الفار ● بيانه فيما ذكر اصحابنا رحمهم الله في المبسوط وغيره ان عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه طلق امراته تماضر في مرض موته فورثها عثمان رضي الله عنه ولم ينكر عليه احد من الصحابة فحل محل الاجماع ● وروي عن ابرهيم النخعي انه قال جاء عروة البارقي الى شريح من عند عمر بخمس خصال ● منهن اذا طلق المريض امراته ثلاثا ورثته اذا مات وهي في العدة ● وعن الشعبي ان ام البنين بنت عيينة بن حصن كانت تحت عثمان بن عفان فارقها بعدما حوصر فجاءت الى علي بعدما قتل واخبرته بذلك فقال

الكلام الاول اثبات والثاني نفي
تستثني واحدة من عشرة فبقي تسعة فلذلك في الثلاث استثني الواحدة من الثلاث فبقي اثنتان ثم استثني الاثنين عن الثلاث فبقي واحدة

تركها حتى اذا اشرف على الموت فارقها نورثها منه ● وعن عايشة رضي الله عنها ان امراة الفار ترث ما دامت في العدة ● وعن ابي بن كعب انها ترث ما لم تتزوج ● وعن ابن سيرين كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله تعالى رد اليه يعني هذا الحكم فلما كان كذلك تركنا القياس استحسانا باجماع الصحابة رضي الله عنهم ● قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي روي توريث المطلقة ثلثا في المرض عن عمر وعثمان وعلي وابي بن كعب وعبد الرحمن بن عوف وعايشة وزيد بن ثابت وشريح والشعبي وابرهيم ومحمد بن سيرين ولا نعلم عن احد من الصحابة خلافه الا انهم اختلفوا في كيفية حال التوريث فقال عمر بن الخطاب ترث ما دامت في العدة ● وقال ابي بن كعب ترث ما لم تتزوج ● وقال بعضهم ترث وان تزوجت الى هنا لفظ ابي بكر الرازي رحمه الله **فان قلت** لا نسلم الاجماع لانه روي عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه في حديث تماضر انه قال لو كان الامر الي لما ورثتها **قلت** قد صح عن ابن الزبير انه قال هذا الكلام في وقت امارته بعد سبق الاجماع والخلاف المتاخر لا يرفع الاجماع السابق ولين سلمنا انه قاله في وقت توريث تماضر فنقول تاويله ما ورثتها لخفا وجه الاستحسان علي او نقول كانت تماضر سالت الطلاق فاعتقد ابن الزبير ان سوالها يسقط الارث وبه نقول ولكن عثمان رضي الله عنه لما ورثها عند وجود سوال الطلاق فعند عدمه اولى ● واما الثاني وهو العقل فهو انه قصد ابطال حق المراة فيرد عليه قصده كما اذا وهب جميع ماله في مرض الموت وذا لان الزوجية في مرض الموت سبب للارث وقد ابطله فرد عليه فجعل كان النكاح قايم في حق الارث حكما دفعا للضرر عنها يؤيده ان مرض الموت زمان تعلق حق الوارث بمال المورث ولهذا يمنع من التبرع بما زاد على الثلث فبقي النكاح في حق الارث كما لو كان الطلاق رجعيا **فان قلت** لا نسلم ان النكاح قايم اصلا ولهذا يجب عليه الحد اذا وطيها ولا ترث اذا كان الطلاق برضاها وكذلك لا ترث اذا كان الطلاق قبل الدخول وكذا لا ترث اذا مات بعد انقضا العدة وكذا لا ترث اذا ابرات مات وهي في العدة فصار كما اذا ماتت المراة حيث لا ارث له منها **قلت** ان الجواب عن وجوب الحد فنقول ذاك باعتبار ارتفاع الحل ولم يدل على ارتفاع النكاح اصلا وهو قايم من وجه ولهذا لا يجوز للمعتدة ان تتزوج بزوج اخر فلما كان النكاح قايما من وجه في حق بعض الاثار جعل قايما ايضا حكما في حق الارث دفعا للضرر عنها **والجواب** عن الطلاق برضاها فنقول رضيت ببطلان حقها فلا ترث لعدم الفرار من الزوج ● والجواب عن الطلاق قبل الدخول فنقول لما لم تجب العدة لم يمكن ابقا النكاح حكما ولان الزوج وان قصد ابطال حقها قصد الى خلف لانه مكنها من التزوج بزوج اخر وتحصيل المهر منه فلم يعتبر ابطالا ● والجواب عن انقضا

العدة انها لما نكحت من الزوج بزوج اخر وحل لها ذلك وجد المنافي للنكاح الاول فلم يجعل قائما
حكما **والجواب** عما اذا ارتد ثم مات فنقول لما ذكرنا ان حقها لم يكن ○
متعلقا بمال الزوج زمان الطلاق فلم يوجد قصد ابطال الحق فلم يجعل النكاح قائما حكما
والجواب عن موت المراة فنقول مرض موت الرجل سبب لتعلق حق
المراة بماله لا لتعلق حق الزوج بمالها لانها صحيحة فلم تعتبر الزوجية باقية في حق الرجل
لا حقيقة ولا حكما او نقول رضي الزوج ببطلان حقه بالتطليق فلم يرث منها • قال في مختصر
الكافي وان كانت المراة امة او يهودية او نصرانية فابانها منه في مرضه بغير امرها ثم اعتقت
الامة واسلمت الكافرة ثم مات وهي في العدة فلا ميراث لها منه لانه لم يكن فارا من ميراثها
يوم طلق لانه لم يتعلق حقها بماله **قوله** بهذا العارض اي بعارض الطلاق البائن ○
قوله وهي السبب اي الزوجية سبب الارث **قوله** ولهذا لا يرثها اذا ماتت
ايضاح لقوله لان الزوجية قد بطلت بهذا العارض **قوله** فيرد عليه قصده بتاخير
عمله اي يرد على الزوج قصد الزوج وهو قصد ابطال الارث بتاخير عمل قصده يعني بتاخير
عمل الطلاق الى انقضاء العدة وكان الطلاق لم يوجد في حق الارث دفعا للضرر
قوله لان النكاح في العدة يبقى في حق بعض الاثار ولهذا يجب لها السكنى ولا يجوز
لها التزوج باخر **قوله** لا امكان اي لتاخير عمل الطلاق **قوله** والزوجية
في هذه الحالة ليست بسبب لارثه عنها جواب عن قوله ولهذا لا يرثها اذا ماتت وقد مر بيانه
واراد بقوله في هذه الحالة ما اذا كان الزوج مريضا مرض الموت وقوله فتبطل في حقه
بالوضع لا غير اي فتبطل الزوجية بالطلاق البائن في حق الرجل حقيقة وحكما فلا يرثها اذا
ماتت لبطلان الزوجية اصلا بخلاف ما اذا مات الزوج حيث ترثه المراة لان الزوجية وان
بطلت بالطلاق البائن حقيقة جعلت باقية حكما في حقها دفعا للضرر عنها لانه قصد ابطال
حقها ولا يجوز ان يقال بالنصب جوابا للنفي لانه حينئذ ينعكس الغرض لانه يكون معناه لو كانت
الزوجية سببا لارث الزوج عنها لبطلت ولكنها ليست بسبب فلا تبطل فاذا لم تبطل الزوجية
يجب ان يرثها ولا يقول به احد لا نحن ولا الشافعي والذي وقع في بعض الشروح من نصب اللام
سهو منه **قوله** وان طلقها ثلاثا بامرها او قال لها اختاري فاختارت نفسها او اختلعت
ثم مات وهي في العدة لم ترثه وهذه من خواص الجامع الصغير اي قالت له طلقني ثلاثا فطلقها
في مرض موته لا ترثه وكذا اذا خيرها في مرض موته وقال اختاري فقالت اخترت نفسي لا ترثه
وكذا اذا اختلعت منه في مرض موته لا ترثه وذلك لانها لما سالت الطلاق او اختارت نفسها
او اختلعت فقد رضيت ببطلان حقها وانما كنا اخرنا عمل الطلاق الى انقضاء العدة رعاية لحقها
دفعا للضرر عنها فلما رضيت ببطلان حقها لم تقع الحاجة الى التاخير وهذا معنى قوله

والتاخير

والتاخير لحقها اي تاخير عمل الطلاق لحق المراة ولان الارث انما وجب في طلاق الفار
لعدوان الزوج ولا عدوان على المراة مع رضاها باسقاط حقها **قوله** وان قالت
طلقني للرجعة فطلقها ثلاثا ورثته وهذه ايضا من الخواص وذلك لان الطلاق الرجعي ليس
بمبطل للنكاح فلا يوجد الرضا ببطلان حقها بسؤال الطلاق الرجعي فكان الزوج فارا
قوله فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها والسؤال مصدر ساله الشيء وهو من اضافة
المصدر الى الفاعل والمفعول متروك اي بسؤال المراة الطلاق الرجعي وفي بعض النسخ ○
بسؤاله بتذكير الضمير المضاف اليه وهو من اضافة المصدر الى المفعول والفاعل متروك
اي بسؤال الطلاق الرجعي هي والمصدر من سؤاله عن الشيء ايضا سؤال فافهم **قوله**
وان قال لها في مرضه قد كنت طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها
بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اقراره ووصيته وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ○
اعلم ان المريض مرض الموت اذا قال لامراته قد طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك
فصدقته المراة بذلك فلا ميراث لها لان الثابت بالتصادق كالثابت بالبينة في حقهما ثم
بعد ذلك اذا اقر لها بشيء او اوصى لها بشيء فلها الاقل من الميراث ومن المقر به والوصية
عند ابي حنيفة فان كان الميراث اقل يعطى لها ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
لها جميع ما اقر به لها او اوصى به لها سواء كان اقل من الميراث او اكثر لانها صارت اجنبية
عنه بثبوت الطلاق وانقضاء العدة في الصحة ولهذا لا ميراث لها منه ويجوز لها ان تتزوج
بزوج اخر وتصح شهادته ووضع الزكوة فيها فصار اقراره ووصيته لها كاقراره ووصيته لسائر
الاجانب لعدم التهمة بدليل هذه الاحكام ولان المانع من الاقرار والوصية كونها وارثة
انعدام كونها وارثة بانقضاء العدة بيقين • ولابي حنيفة انهما متهمان في اسناد الطلاق
وانقضاء العدة الى حالة الصحة وقول المتهم مردود فلا يصح اقراره ووصيته • بيانه ان
نصيبها من الميراث ربما يكون شيئا قليلا فيتواضعان على الطلاق وانقضاء العدة في الصحة
كي ينفتح باب الاقرار والوصية فيثبت التهمة في الزيادة على قدر الميراث فلا تصح الزيادة
ولا تهمة في قدر الميراث فيعطى لها ذلك ولا تهمة في المسائل المذكورة فصحت لعدم المواضعة
على ذلك عادة ولهذا اذا طلقها ثلاثا في مرض موته بسؤالها ثم اقر لها واوصى لها يكون لها
الاقل بالاتفاق للتهمة في الزيادة على قدر الميراث الا على قول زفر • وجه قوله ان المانع
من الاقرار والوصية هو الميراث وقد انتفى ذلك بسؤال المراة الطلاق فصح الاقرار والوصية
ولنا ان تهمة التواضع قائمة والفرق لهما بين المسالتين ان التهمة امر باطن فيدار الحكم على السبب
الظاهر الداعي اليها وذلك قيام العدة في الثانية دون الاولى **قوله** في المسالة الاولى اي

وان كان المقر به او الوصية اقل من الميراث يعطى ذلك

لهام

فيما اذا قال لها في مرضه كنت طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك فصدقته قوله
خلاف المسالة الثانية وهي ما اذا طلقها ثلاثا في مرضه بامرها قوله وهي سبب التهمة
والحكم يدار على دليل التهمة اي الحكم يترتب على دليل التهمة ويثبت به قوله ولهذا
يدار على النكاح اي لا يجوز شهادة احد الزوجين للاخر للتهمة وقوله والقرابة اي لا يجوز شهادة
القرب للقرب يعني قرابة الولاد لانه يجوز شهادة الاخ للاخ لانعدام التهمة قوله
ولا عدة في المسالة الاولى فلا تثبت التهمة لعدم دليلها قوله فرددناها اي الزيادة
صححناه اي قدر الميراث قوله ولا مواضعة عادة في حق الزكاة والتزوج والشهادة
يعني ان المانع عن ثبوت قدر الزيادة على الميراث هو التهمة والتهمة باعتبار المواضعة ولا مواضعة
في هذه الاشيا عادة فلا تثبت التهمة والمواضعة عبارة عن وضع الشخصين رايهما على شيء
واحد والتهمة معروفة ويجوز في عينها السكون والفتح والاكثر الفتح والسكون حسن كذا قال
كذا قال عبد القاهر في المقتصد قوله وقال ومن كان محصورا او في صف
القتال فطلق امراته ثلاثا لم ترثه اي قال في الجامع الصغير • وصورته فيه محمد عن يعقوب عن
ابي حنيفة رضي الله عنه في المحصور يطلق امراته ثلاثا قال لا ترث وكذلك ان كان في صف
القتال فطلق امراته ثلاثا لم ترث وان بارز رجلا فطلق امراته ثلاثا ورثت اذا مات
من ذلك الوجه وهي في العدة وكذلك ان قدم ليقتل في قصاص او ليرجم في زنا فطلقها
فانها ترث في العدة اذا مات في ذلك الوجه او قتل • قال صاحب الهداية قوله اذا مات
في ذلك الوجه او قتل دليل على انه لا فرق فيما اذا مات بذلك السبب او بسبب اخر كصاحب
الفراش بسبب المرض اذا قتل وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله وهو المذكور في
مختصر الكافي والمبسوط والشامل • وقال شمس الايمة السرخسي في مبسوطه كان عيسى بن ابان
يقول لا ميراث لها لان مرض الموت ما يكون سببا للموت ولما مات بسبب اخر فقد علمنا ان
مرضه لم يكن مرض الموت ولنا ان الموت اتصل بالمرض والسبب الاخر يكون متمما له ولا
منافاة فيثبت الفرار فترث • ثم اعلم ان مرض الموت زمان تعلق حق الوارث بمال المورث
فترثه اذا مات وهي في العدة دفعا للظلم والعدوان ثم كل سبب يكون الهلاك فيه غالبا
يثبت حكم الفرار فيكون ذلك السبب في حكم مرض الموت وما كان الغالب فيه السلامة وان
كان يخاف الهلاك منه فلا يعطى له حكم المرض • بيانه ما اذا خرج للمبارزة او قدم ليقتل
في قصاص او رجم او انكسرت السفينة فبقي على لوح او وقع في فم سبع يصير فارا بالطلاق في
تلك الحالة لان الغالب هو الهلاك اما اذا كان محصورا في حصن او واقفا في صف القتال
او نازلا في مسبعة او راكبا سفينة او محبوسا لاجل قود او رجم لا يثبت حكم الفرار بالطلاق
في تلك الحالة لان الغالب هو السلامة • وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي

والمقعد

والمقعد والمفلوج ما دام يزداد ما به فهو كالمريض فان صار قديما لا يزداد كان بمنزلة
الصحيح في الطلاق وغيره وصاحب جرح او قرحة او وجع لم يضنه على الفراش بمنزلة
الصحيح في الطلاق وغيره • وقال الحاكم الشهيد رحمه الله في مختصر الكافي وحد المريض
الذي يكون فارا ان يكون صاحب فراش قد اضناه المرض فاما الذي يجي ويذهب في حوائجه
فلا يكون فارا وان كان يشتكي او يحم • وقال الكرخي في مختصره قال الحسن بن زياد قال
الحسن بن زياد قال ابو حنيفة انما يكون فارا اذا كان مضنى لا يقوم الا بالشدة وهو في حال
يعذر في ادا الصلاة جالسا • وقال شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي قد تكلف بعض
المتوخرين فقالوا اذا كان بحيث يخطو ثلاث خطوات من غير ان يستعين باحد فهو في حكم
الصحيح ثم قال وهذا ضعيف فان المريض جدا لا يعجز عن هذا القدر اذا تكلف لكان المعتبر
ما قلنا وهو ان يكون صاحب فراش قال في كتاب الوصايا من كتاب خلاصة الفتاوي سمعت
من الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني انه كان يحكي عن استاذه شمس الاسلام ان المعتبر
في حق الفقيه ان لا يقدر على الخروج الى المسجد وفي السوقي ان لا يقدر على الخروج الى الدكان
وفي المراة ان لا تقدر على الخروج الى السطح ولو كان المريض يقوم بحوايجه في البيت كالمشي الى
الخلا ولا يقوم بحوايجه خارج البيت على التفصيل الذي ذكرنا هو في حكم مرض الموت عند عامة
مشايخ بخاري وعند عامة مشايخ بلخ هو في حكم الصحيح الى هنا لفظ الخلاصة والمحصور المحبوس
يقال حصرته احصره حصرا اذا حبسته قوله كما اذا كان صاحب الفراش به مرض يخاف
منه الهلاك غالبا قوله وهو ان يكون بحال لا يقوم بحوايجه وهذا تفسير كونه صاحب
الفراش يعني ان صاحب الفراش هو الذي لا يقوم بحوايجه كالذهاب الى المسجد والى قضا
حاجته قال في الجمهرة الحاجة والحوجا والحاجة بمعنى واحد وعلى هذه اللغة قيل حوايج في جمع
حاجة هكذا حكى عبد الرحمن عن عمه قوله وكذا المنعة هي بالفتحات يقال فلان في
منعة من قومه اي في عز يعني كونه واقفا في الصف بين قومه يمنع ويدفع باس العدو ٥
قوله فلا يثبت به حكم الفرار اي بكونه محصورا في الحصن او بكونه في صف القتال
قوله ولهذا اخوات تخرج على هذا الحرف وحرف كل شي حده وناحيته يعني على هذا
الاصل اي لهذا المذكور اخوات من المسايل تخرج تلك المسايل على الاصل الذي ذكرنا وذلك
الاصل ثبوت حكم الفرار فيما هو في معنى المرض في توجه الهلاك الغالب وعدم ثبوته فيما كان
الغالب منه السلامة والمسايل ذكرناها قبل هذا فلا حاجة الى الاعادة واراد بالمذكور
المحصور والواقف في صف القتال والمبارز والذي قدم ليقتل قوله واذا قال الرجل
لامراته وهو صحيح اذا جاء راس الشهر او اذا دخلت الدار او اذا صلى فلان الظهر او اذا دخل
فلان الدار فانت طالق وكانت هذه الاشيا والزوج مريض لم ترث وان كان القول في

المرض ورثت الا في قوله اذا دخلت الدار وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • اعلم ان تعليق الطلاق لا يخلو من وجوه اربعة اما ان يعلقه بامر سماوي كمجي الوقت او بفعل الاجنبي او بفعل نفسه او بفعل المراة وكل واحد منهما على وجهين اما ان يكون التعليق والوقوع في المرض او التعليق في الصحة والوقوع في المرض ففي الوجهين الاولين وهما التعليق بامر سماوي والتعليق بفعل اجنبي بان قال اذا جاء راس الشهر فانت طالق او قال اذا صلى زيد الظهر او دخل الدار فانت طالق فان كان التعليق والوقوع في المرض تحقق الفرار وترث لانه قصد الى ابطال حقها في حال تعلق حقها بماله اما اذا كان التعليق في الصحة والوقوع في المرض فعندنا لا ترث وعند زفر ترث له ان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فلو نجز في مرض الموت كان فارا فكذا اذا وجد الشرط في المرض ولنا انه لم يوجد منه الفرار فلا ترث • بيانه انه حين علق كان صحيحا ولم يكن حق المراة متعلقا بماله فلم يوجد الفرار وحين وجد الشرط لم يوجد فعل من الزوج لان الشرط امر سماوي او فعل الاجنبي والزوج ليس بقادر على ابطال التعليق ولا على منع الفعل السماوي ولا على منع الاجنبي من ايجاد الشرط فلم يكن فارا فلا ترث لعدم قصد العدوان من الزوج واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فانه يصير فارا سواء كان التعليق والوقوع في المرض او الوقوع وحده في المرض وسواء كان الفعل له منه بد او لم يكن بد كالاكل والصلاة لانه قصد الى ابطال حقها اما اذا كان التعليق في المرض فظاهر واما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض فكذلك لانه لما باشر الشرط في المرض باختياره ثبت العدوان فترث دفعا لذلك وانما استوى الفعلان لانه وان لم يكن له من ايجاد الشرط بد فله من التعليق الف بد فكان فارا **واما الوجه الرابع** وهو ما اذا علقه بفعل المراة فان كان التعليق والوقوع في المرض والفعل فعل لها منه بد ككلام اجنبي ودخول الدار ونحو ذلك فلا تحقق الفرار لانها رضيت باسقاط حقها حيث باشرت الشرط ولا عدوان من الزوج مع رضا المراة فصار كما لو سالته الطلاق فطلقها وان كان لا بد لها من ذلك الفعل كالاكل والشرب والصلاة المكتوبة وكلام الابوين واستيفاء الدين فلها الميراث اذا مات وهي في العدة لتحقق الفرار لانه لا رضا مع الاضطرار • بيانه انها لو لم تاكل ولم تشرب تهلك ولو لم تصل المكتوبة تعاقب فحصل الاضطرار فانتفى الرضا وان كان التعليق في الصحة والوقوع في المرض فان كان الفعل مما لها منه بد فلا ترث بالاتفاق لرضاها باسقاط حقها وان لم يكن لها منه بد كالاكل والصلاة فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ترث خلافا لمحمد وزفر وجه قول محمد ان القصد الى الفرار لم يتحقق زمان التعليق لانه كان صحيحا حينئذ ولم يكن حقها متعلقا بماله وكذا زمان الشرط لانه لم يوجد منه صنع فكان كالتعليق بامر سماوي او بفعل الاجنبي ولابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان المراة مضطرة في الاقدام على فعل

الشرط لانها ان لم تاكل تخاف على نفسها واذا لم تصل تخاف العقوبة فكانت مضطرة ملجاة فصار كان الفعل وجد من الزوج حكما فورثت لوجود الاضطرار المنافي للرضا **قوله** وكانت هذه الاشيا اي وجدت او وقعت لان كان هذه تامة تتم بالمرفوع **قوله** ورثت الا في قوله اذا دخلت الدار اي لا ترث اذا دخلت لانها رضيت ببطلان حقها بمباشرة فعل لها منه بد **قوله** في حال تعلق حقها بماله وهو حال المرض الذي يخاف منه الهلاك ولهذا لا يجوز ان يوصي باكثر من الثلث بلا اجازة الورثة **قوله** فكان ايقاعا في المرض اي فكان المعلق بالشرط ايقاعا في المرض قلنا سلمنا ان المعلق بالشرط كالمنجز عنده لكن حكما لا قصدا فلا تحقق العدوان بلا قصد فلا يثبت الفرار لانه كان صحيحا وقت التعليق **قوله** او كان في المرض اي كان التعليق والشرط في المرض **قوله** والفعل ما له منه بد ككلام زيد مثلا او لا بد له منه اي او الفعل شي لا بد للزوج منه كالاكل والصلاة ونحو ذلك ° **قوله** وصلاة الظهر وتقييدها اتفاقي لا احترازي لان الحكم في ساير المكتوبات كذلك او تخصيصها باعتبار انها اسبق في الفهم بحسب الاولية لانها اول صلاة فرضت **قوله** في الدنيا او في العقبى يعني انها ان لم تاكل تخاف على نفسها الهلاك في الدنيا واذا لم تصل المكتوبة او لم تتكلم مع ابويها تخاف العقوبة في العقبى **قوله** فكذلك الجواب عند محمد اي لا ميراث لها كما في الاكراه يعني اذا اكره زيد عمرا على اتلاف مال الغير فاتلفه عمرو يضمن زيد لان المكره صار كانه آلة للمكره فانتقل فعل المكره الى المكره فكذا فيما نحن فيه لما كانت المراة مضطرة انتقل فعلها الى الزوج فصار كانه فعل الشرط في مرض موته فورثت لكونه فارا **قوله** واذا طلقها ثلاثا وهو مريض ثم صح ثم مات لم ترث وقال زفر ترث وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ولكن لم يذكر خلاف زفر فيه في الاصل ايضا وكذا لم يذكره الحاكم في مختصره وانما ذكره شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح المختصر لزفر انه صار متهما بالفرار حين طلقها في مرضه ولا يعتبر البرء المتخلل فكانه لم يبرا بين الطلاق والموت ولنا ان المطلقة في المرض انما ترث لتحقق الفرار من الزوج ولم يوجد الفرار فلا ترث وذاك لان الفرار انما يتحقق بالطلاق في مرض الموت ومرض الموت هو الذي يتصل به الموت فلما تخلل البرء علم ان المرض الذي وقع فيه الطلاق لم يكن مرض الموت فجعل ذلك المرض كان لم يكن فكانه طلقها في صحته ثم مرض ثم مات **قوله** ولو طلقها فارتدت والعياذ بالله ثم اسلمت ثم مات من مرضه وهي في العدة لم ترث وان لم ترتد بل طاوعت ابن زوجها في الجماع ورثت وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • اعلم ان المريض مرض الموت اذا طلق امراته ثلاثا او باينا ثم ارتدت ثم اسلمت ثم مات من مرضه وهي في العدة فلا ميراث لها لان الردة منافية للارث ولا يعود حقها بالاسلام لانه في معنى ابتداء ثبوت الحق وليس بينهما نكاح قايم في الحال بخلاف ما اذا طاوعت ابن زوجها في العدة بعد الابانة حيث لا يبطل ميراثها

لدم

اي الفعل شي للزوج مرد للاشي بدم

قوله م

بالمطاوعة لانها لم تؤثر في الفرقة لان الفرقة حصلت بالابانة لا بالمطاوعة والمنافي للمحرمية
وهو الحل زال بالطلاق السابق والباقي هو الارث لا منافيه المحرمية ولهذا يرث المحرم
من المحرم فترث المطاوعة في العدة بخلاف ما اذا طاوعت ابن زوجها قبل الطلاق او اكرهها
ابن زوجها فغلب على نفسها حيث لا يكون لها الميراث اذا طلقها الزوج بعد ذلك اما اذا طاوعت
فظاهر لانها رضيت ببطلان حقها بمباشرة سبب الفرقة وكذا اذا اكرهها ابن زوجها لان
النكاح لما بطل بالمحرمية الحاصلة بحرمة المصاهرة لم يصادف طلاق الزوج محله فلم يكن فارا
الا اذا امر ابنه بذلك فاكرهها حيث يكون لها الميراث لانه لما امر صار قاصدا الى اسقاط
حقها فصار فارا وان كان الزوج هو المرتد بعد ما ابانها فلا يبطل ميراثها لان المسقط للارث
لم يوجد من جهتها وانما تكرر سبب الفرار من الزوج اعني الردة بعد الطلاق وبه تقرر حقها
ولا يبطل **قوله** وهو الباقي اي الارث هو الباقي **قوله** ببطلان السبب اي سبب
الارث وهو النكاح **قوله** لتقدمها عليها اي لتقدم الطلقات على المطاوعة **قوله**
فافترقا اي افترق ارتداد المراة بعد الابانة ومطاوعتها بعد الابانة حيث لم ترث في الاولى
وورثت في الثانية **قوله** ومن قذف امراته وهو صحيح ولاعن في المرض ورثت وقال محمد
لا ترث وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في رجل قذف امراته وهو صحيح ثم لاعنها وهو مريض ففرق بينهما ثم مات وهي
في العدة قال ترثه وقال محمد لا ترثه ولو قذفها في المرض ورثت في قولهم جميعا • والحاصل
ان عند ابي حنيفة وابي يوسف لها الميراث سوا كان القذف في الصحة او في المرض وعند محمد ان
كان القذف في صحته فلا ميراث لها منه وهذا بنا على ما تقدم من مسالة التعليق بفعل لا بد
لها منه وذاك لان الفرقة انما تضاف الى الزوج لانه صاحب سبب لكنها معلقة بخصومة
المراة وهي مضطرة في الخصومة لدفع عار الزنا فلم تكن راضية ببطلان حقها فجعل الزوج مطلقا
في المرض حكما باعتبار الشرط فكان لها الميراث لوجود الفرار منه بالطلاق في المرض وعند
محمد وزفر لا ميراث لها لعدم الفرار لان سبب الفرقة قذف الرجل ولم يكن قذفه في زمان تعلق
حقها بماله • قال شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي وشمس الايمة البيهقي في الشامل اذا فرق
بين العنين وامراته في مرضه ثم مات وهي في العدة فلا ميراث لها منه لانها صارت راضية
بسقوط حقها حين اختارت الفرقة وكانت تجد بدا من هذا الاختيار بان تصبر حتى يموت الزوج
فتخلص منه • وكذلك المعتقة اذا اختارت الفرقة وهذا اولى لان الفرقة هنا انما
تقع بمجرد اختيارها نفسها وهي غير مضطرة الى ذلك **قوله** وقد بينا الوجه فيه اي بينا
وجه هذه المسالة في التعليق بفعل لا بد لها منه عند قوله وان كان مما لا بد لها منه فكذلك
الجواب عند محمد الى اخره **قوله** وان آلى وهو صحيح ثم بانت بالايلا وهو مريض لم ترث

وهذه

وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ايضا وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه قال في صحيح آلى من امراته ثم تمت الاربعة اشهر وهو مريض فبانت ثم مات
وهي في العدة لم ترث وذاك لان البينونة مضافة الى ايلا الزوج وقد وقع ذلك في حال
الصحة ولم يوجد من الزوج في المرض شي اخر من مباشرة علة او شرط فلا يكون فارا وهذه
نوع التعليق بمجي الوقت لان المولي يصير كانه قال ان مضى اربعة اشهر ولم اقربك فيها فانت
طالق تطليقة باينة وقد بينا ان التعليق اذا كان في الصحة لا ترث خلافا لزفر لان الشرط
امر سماوي ليس للعبد فيه اختيار ولم يوجد من الزوج في المرض شي اخر فلم يكن فارا ولو كان
الايلا في المرض ورثت وهذا ظاهر لانه قصد الى ابطال حقها في زمان تعلق حقها بماله
فكان فارا **قوله** قال والطلاق الذي يملك فيه الرجعة ترثه به في جميع الوجوه
اي قال صاحب الهداية ان في الطلاق الرجعي لها الميراث في جميع الصور سوا نجز او
علق بالوجوه الاربعة المذكورة في التعليق وذاك لان الطلاق الرجعي ليس بقاطع للنكاح
فلا يثبت به الرضا بالعدوان ولهذا احل له الوطي ما دامت في العدة فكان لها
الارث ايضا لقيام سبب الارث وهو النكاح حكما **قوله** وكل ما ذكرنا انها ترث
انما ترث اذا مات وهي في العدة وقد بيناه اراد به ما بينه في اول الباب بقوله واذا طلق
الرجل امراته في مرض موته طلاقا باينا فمات وهي في العدة ورثته وان مات بعد
انقضا عدتها فلا ميراث لها وتمام التقرير استقصيناه في ذلك الموضع وبنظرته ٥

باب الرجعة

لما ذكر انواع الطلاق وذكر صفة موقعة صحة ومرضا شرع في بيان الرجعة للمناسبة
لان الرجعة تقتضي سابقة الطلاق ثم الرجعة من قولهم رجع يرجع رجعا ورجوعا ورجعته
الى اهله اي رددته اليهم **ويقال** الى الله مرجعك ورجوعك ورجعاك وربما
قالوا رجعانك وطلق فلان امراته طلاقا يملك الرجعة والرجعة والرجعى كذا
قاله ابن دريد **قوله** اذا طلق الرجل امراته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان
يراجعها في عدتها رضيت بذلك او لم ترض وهذه من مسايل القدوري **ثم الاصل**
في ثبوت الرجعة قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف
واشهدوا ذوي عدل منكم يعني اذا بلغن منتهى عدتهن فانتم بالخيار ان شيتم فالرجعة
والامساك من غير ضرار وان شيتم فالمفارقة من غير ضرار • وقوله تعالى وبعولتهن احق
بردهن في ذلك ان ارادوا اصلاحا والبعولة جمع البعل وهو الزوج • وقوله تعالى
الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان **وروى** صاحب السنن باسناده
الى سعيد بن جبير عن ابن عباس عن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم طلق حفصة ثم راجعها

واخرجه النسائي وابن ماجة • وروى البخاري في الصحيح وغيره ان ابن عمر رضي الله عنه
طلق امراته وهي حايض تطليقة واحدة فامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يراجعها
وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم طلق سودة بقوله اعتدي ثم راجعها وانما اشترط قيام العدة
لان الرجعة عبارة عن استدامة الملك ولا ملك بعد انقضاء العدة فلا تتحقق الاستدامة لعدم
الملك بعد العدة والدليل على انها استدامة الملك ان الملك لو لم يكن باقيا في العدة لم يكن
له ان يطلقها ثانيا وثالثا ويدم مراجعتها بلا رضاها ولانه تعالى سمى الرجعة امساكا وهو
الابقا بدليل عطف التسريح والمفارقة عليه وهذا لان العطف يقتضي المغايرة فدل على
عدم زوال الملك ما دامت في العدة فتكون الرجعة استبقاء واستدامة للملك لا محالة فمن هذا
عرفت ان الطلاق الرجعي في الحال سبب لزوال الملك عند انقضاء العدة ولزوال حل المحلية
عند استيفاء عدد الطلاق وانما لا يعتبر رضاها • وكذا لا يعتبر رضى الولي لقوله
تعالى فامسكوهن مطلقا عن قيد الرضا • ولقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن فلو كان
رضاها معتبرا لم يكن البعل احق بالرد لانها ربما لا ترضى بالرجعة ولان الرجعة وضعت لاستدراك
الزوج حقه من النكاح لقوله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك امرا فلا يشترط
رضا المراة والولي كالفيء في الايلا **قوله** من غير فصل يعني ان النص لم يفصل بين رضا المراة
وعدمه بل اثبت الرجعة مطلقا **قوله** والرجعة ان يقول راجعتك او راجعت
امراتي هذا لفظ القدوري ولا خلاف فيه لاحد لان الرجعة بالقول تصح بالاجماع **قوله**
قال او يطاها او يقبلها او يلمسها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة اي قال القدوري وهو
عطف على قوله ان يقول • اعلم ان الطلاق الرجعي هو الطلاق الواقع بصريح الطلاق
بعد الدخول غير مقرون بالثلاث في الحرة وبالثنتين في الامة ولا بالعوض وغير موصوف
بالتشبيه ولا بالشدة والواقع باحد ثلاثة الفاظ من الكنايات وهي قوله انت واحدة واعتدي
واستبرئي رحمك لا يحرم الوطي عندنا ويحرمه عند الشافعي قبل الرجعة • له قوله تعالى
وبعولتهن احق بردهن في ذلك ان ارادوا اصلاحا • بيانه ان الرد اعادة الى الحالة الاولى
وهي تقتضي زوال النكاح لا محالة فعلم ان الطلاق الرجعي مزيل للنكاح محرم للوطي ولان
الاصلاح لا يكون الا بعد تمكن الفساد وذلك حرمة الوطي يدل عليه الاحكام وهي انه لا
تحل له الخلوة معها والمسافرة بها ولو جاءت بولد لسنتين يثبت النسب ولا يصير مراجعا ويجعل
العلوق من قبل الطلاق ولو كان يحل الوطي لاستند العلوق الى اقرب الاوقات وهو ستة
اشهر • ولنا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن سماهم بعولة والبعل هو الزوج فدل على بقاء
الزوجية فلما بقيت الزوجية كان الوطي حلالا لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم ولان الله تعالى سمى الرجعة امساكا وحقيقة الامساك بالفعل فكان له

الرجعة بالفعل ولان النكاح بعد الطلاق الرجعي قايم من كل وجه بدليل انه يملك مراجعتها بلا
رضاها لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن فلو كان النكاح زايلا من وجه او من كل وجه لم يملك
مراجعتها بلا رضاها فلما كان النكاح قايما من كل وجه حل وطيها قبل الرجعة لقوله تعالى الا على
ازواجهم يدل عليه الاحكام وهي صحة الظهار والايلا واللعان وتوارثهما ويملك الاعتياض
بالخلع فلو لم يكن الملك باقيا لم يملك الاعتياض ولهذا لو طلقها في العدة يصح فلو كان يملك النكاح
زايلا لم يملك الطلاق ثانيا لان المزال لا يزال ولان الرجعة استدامة الملك لقوله تعالى
فامسكوهن ودلالة الاستدامة كما تكون بالقول تكون بالفعل لان دلالة الاستدامة انما تكون
بالفعل المختص بالنكاح وهذه الافعال اعني الوطي والقبلة والنظر الى الفرج بشهوة مختصة
بالنكاح في الحرة حتى لا تحل هذه الاشيا الا اذا وجد النكاح فكانت دلايل على بقية النكاح بخلاف
ما اذا لم يكن بشهوة حيث لا يختص بالنكاح فلم تكن دلايل على استدامة الملك الا ترى ان الرجل
يحل له ان يقبل امه وبنته من غير شهوة ويحل النظر الى الفرج من غير شهوة كنظر القابلة والطبيب
والشاهد والخافضة **والجواب** عما ذكر الشافعي فنقول سلمنا ان الرد
اعادة الى الحالة الاولى لكن لا نسلم ان تلك الحالة ملك النكاح بل المراد منه انها لا تبين بعد
الرجعة اذا انقضت مدة العدة كما اذا انقضت تلك المدة قبل الطلاق والمراد من الاصلاح
اصلاح ما بينهم وبينهن من الخلاف الواقع والاحسان اليهن في الرجعة من غير ضرار في تطويل
العدة فلم يدل على حرمة الوطي ولا نسلم ان الخلوة لا تحل معها اذا كان يقصد الرجعة وانما لا تثبت
المراجعة اذا جاءت بالولد لسنتين للشك لانه ان كان العلوق قبل الطلاق لا تثبت الرجعة وان
كان بعده تثبت فلا تثبت بالشك لا لان الطلاق الرجعي محرم للوطي ولهذا لو زال احتمال العلوق
قبل الطلاق بان جاءت بالولد لاكثر من سنتين يثبت النسب ويصير مراجعا **فان قلت**
قوله تعالى احق بردهن فيه اشارة الى ان لغير الزوج في الرجعة حقا لان الاحق افعل التفضيل
فيقتضي الاشتراك في اصل الفعل بين المفضل والمفضل عليه فاذا كان لغير الزوج حق فلا يجوز
ان يراجعها بلا رضاها لان الحق وان قل يمنع الابطال **قلت** هذا السوال ساقط لان
الرجعة تصح بلا رضا المراة بالاجماع ولا نسلم ان افعل التفضيل يقتضي الاشتراك لا محالة لانه
يجي لزيادة مطلقة كما في قولهم الناقص والاشج اعدلا بني مروان وقد ارادوا العادلين **فان قلت**
الرجعة فسخ الطلاق عند الشافعي فلما كانت فسخا لم يحتج الى رضاها لان عدم رضاها دل على
ان النكاح قايم **قلت** لا نسلم ان الطلاق يقبل الفسخ وحكم الطلاق زوال القيد وسقوط
الملك والساقط والزايل متلاشي والمتلاشي لا يقبل الفسخ لان الفسخ يرد على قايم على انا نقول لو
كانت فسخا للطلاق لم ينتقص من عدد الطلاق شي فينتقص بالاجماع فعلم انها ليست بفسخ **قوله**
هو استدامة النكاح على ما بيناه ذكر الضمير الراجع الى الرجعة بالتذكير وان كان حقه التانيث

عن

من قصده ولذا المسافرة معها حلال اذا كان يقصده

١

علي تاويل الرجوع وتذكير الموت علي التاويل سايغ كما في قوله • ولا ارض ابقل ابقالها اي ولا
نكان واراد بقوله ما بيناه قوله الا تري انه سمي امساكا قوله وسنقرره ان شاء الله
تعالي اي في اخر هذا الباب عند قوله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي في بيان الدليل قوله
والفعل قد يقع دلالة علي الاستدامة كما في اسقاط الخيار • بيانه انه اذا باع امته علي انه
بالخيار ثلاثة ايام ثم وطيها في مدة الخيار يكون الوطي دليلا علي استدامة الملك فيسقط الخيار فكذا
في الطلاق الرجعي يدل الوطي علي استدامة الملك بل اولي لان هنالك يحتاج الي فسخ السبب المزيل
وهو البيع وهنا لا يحتاج الي فسخ السبب المزيل وهو الطلاق لانه لا يقبل الفسخ فدل بالطريق الاولي
علي الاستدامة والجامع وجود السبب المزيل قوله وهذه الافاعيل تختص به اي بالنكاح
واراد بالافاعيل النظر الي الفرج الداخل بشهوة والتقبيل بشهوة والمس بشهوة وانما قيد بقوله
خصوصا في الحرة احترازا عن الامة لان في الحرة لا تحل هذه الافاعيل بلا ثبوت نكاح فكانت
مختصة بالنكاح فدلت علي الاستدامة ملك النكاح بخلاف الامة فان هذه الافاعيل
تحل فيها بملك المتعة وملك اليمين ايضا قوله فلو كانت رجعة يطلقها فتطول العدة
عليها يعني لو كانت هذه الافاعيل عن غير شهوة رجعة لزم تطويل العدة فلا يجوز • بيانه ان مجرد
النظر لو كان رجعة من الزوج وهو ساكنها في العدة لوقعت الرجعة بلا قصد منه الي الرجعة
ثم يطلقها لانه لا يريدها للخلف الواقع فيلزم تطويل العدة وفيه ضرر بالمراة فلا يجوز لقوله تعالي
فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا واعلم
ان تقبيل الرجل ومسه اياها عن شهوة ونظره الي فرجها عن شهوة يوجب الرجعة باتفاق اصحابنا
رحمهم الله اما اذا قبلته المراة بشهوة او لمسته او نظرت الي فرجه بشهوة قال شمس الايمة السرخسي رحمه
الله في المبسوط تثبت الرجعة عند ابي حنيفة ومحمد ولا تثبت عند ابي يوسف لان هذا الفعل
من الزوج دليل استبقاء الملك فلا يكون فعلها به رجعة وهما يقولان فعلها به كفعله بها فان الحل
مشترك بينهما ولهذا تثبت المصاهرة بفعلها هذه الاشيا فكذلك الرجعة وفرق ابو يوسف في ظاهر
الرواية بين هذا وبين مسالة الخيار فقال الامة اذا فعلت ذلك بالبايع في مدة الخيار يكون فسخا
للبيع وهنا لا يكون رجعة منها لان اسقاط الخيار قد يكون بفعلها كما اذا جنت علي نفسها او قتلت
نفسها والرجعة لا تكون بفعلها قط • وروي بشر المريسي عن ابي يوسف التسوية بين الفصلين وقال
لا يسقط الخيار هنالك بفعلها ومحمد يفرق فيقول هنالك لا يسقط الخيار بفعلها لما فيه من فسخ
البيع ان كان الخيار للبايع واثبات الملك ان كان الخيار للمشتري وليس اليها ذلك وهنا ليس في
الرجعة فسخ السبب ولا اثبات الملك ولكن انما تثبت الرجعة بفعلها اذا اقر الزوج انها فعلت ذلك
بالشهوة فاما اذا ادعت هي وانكر الزوج لا تثبت الرجعة وكذلك ان شهد الشاهدان انها
فعلت ذلك بالشهوة لان الشهود لا يعرفون ذلك الا بقولها وقولها غير مقبول اذا انكر الزوج

ولسراه ولانه استبقا الملك م

وقال

وقال في الزيادات لو نظر الي موضع الجماع من دبرها بشهوة لم يصر مراجعا لان الرجعة انما
تثبت توكيدا للحل في الفعل الذي قصده وهذا الفعل حرام ذكره في باب ايمان المراة
في غير الفرج قوله قال ويستحب ان يشهد علي الرجعة شاهدين وان لم يشهد صحت
الرجعة وهذه من مسايل القدوري • وعند الشافعي لا تجوز الرجعة بدون الاشهاد وهو احد
قوليه وهو قول مالك واحمد • وفي رواية اخري عن احمد تجوز الرجعة بلا اشهادة • وصورة الاشهاد
ان يقول لاثنين من المسلمين اشهدا اني قد راجعت امراتي • لهم قوله تعالي فاذا بلغن اجلهن
فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي عدل منكم والامر للوجوب ولنا
ان النصوص المثبتة للرجعة مطلقة عن قيد الاشهاد فتجري علي اطلاقها اما قوله تعالي واشهدوا
ذوي عدل فالمراد منه الندب لا الوجوب لدليلين الاول ان ساير
النصوص مطلق وهذا لو دل علي الوجوب يلزم التعارض والتدافع والتعارض خلاف الاصل
فيحمل علي الندب توفيقا بين المطلق والمقيد ولا يجوز حمل المطلق علي المقيد عندنا لئلا يلزم بطلان
صفة الاطلاق بل كل واحد منهما يجري علي سننه والثاني ان الاشهاد مقرون
بالمفارقة والرجعة جميعا ثم الاشهاد عند المفارقة مستحب بالاجماع فلا يجوز ان يراد به
الوجوب عند الرجعة للزوم خرق الاجماع وذاك لان العلما اختلفوا في موجب الامر فقال
بعضهم بالوجوب وبعضهم بالندب وبعضهم بالاباحة الي غير ذلك ولم يقل احد منهم ان موجبه
الوجوب والندب جميعا فكان بينهم اجماعا علي ان ارادة الامرين جميعا اعني الوجوب والندب
لا يجوز ولان الرجعة استدامة النكاح بدليل فامسكوهن وصحة الرجعة بلا رضاها والاشهاد
ليس بشرط في النكاح حالة البقا كما في الفي في الايلا فتصح الرجعة بلا اشهاد الا انه يستحب احتياطا
كيلا يكون التجاحد كالاشهاد في البيع • قال تعالي واشهدوا اذا تبايعتم قال شمس الايمة
السرخسي وهذا عجيب من مذهب مالك فانه لا يجعل الاشهاد علي النكاح شرطا ويجعل الاشهاد
علي الرجعة شرطا قوله فيه اي في النكاح قوله الا انها تستحب استثنا من قوله
والشهادة ليست شرطا فيه قوله فيها اي في الرجعة وما تلاه اي ما تلاه الشافعي وهو
قوله تعالي واشهدوا ذوي عدل منكم محمول عليه اي علي الاستحباب قرنها بالمفارقة اي قرن
الرجعة بالمفارقة وهو فيها مستحب اي الاشهاد في المفارقة مستحب فكذا في الرجعة وقد مر
تحقيقه قوله ويستحب ان يعلمها كي لا تقع في المعصية اي يستحب ان يعلم الرجل المراة الرجعة
كيلا تقع المراة في المعصية وذاك لان المراة اذا لم تعلم الرجعة ربما تتزوج بعد انقضا مدة العدة
رجلا اخر بناء علي الطلاق السابق فتقع في الحرام • قال في شرح الطحاوي قبيل باب صريح الطلاق
الرجعة علي ضربين سني وبدعي فالسني هو ان يراجعها بالقول ويشهد علي رجعتها ويعلمها ولو راجعها
بالقول ولم يشهد او اشهد ولم يعلمها كان مخالفا للسنة • وقال الحاكم الشهيد واذا كتمها الطلاق

ثم راجعها وكره الرجعة في امراته عنده قد اسا فيما صنع وانما قال اسا لترك الاستحباب وهو الاشهاد والاعلام **قوله** واذا انقضت العدة فقال قد كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعة وان كذبته فالقول قولها وهذه مسالة القدوري وانما كان القول قولها اذا كذبته لان الرجل اخبر عما لا يملكه في الحال لانها منقضية العدة فكان متهما في دعوى الرجعة الا اذا صدقته فحينئذ تثبت الرجعة لارتفاع التهمة بالتصديق وهذا كالوكيل اذا قال بعد العزل قد كنت بعت حيث لا يقبل قوله بل يكون القول قول الموكل الا اذا صدقه الموكل بخلاف ما اذا قال في العدة قد كنت راجعتك امس فانكرت المراة حيث يكون القول قوله لانه اخبر عما يملك انشاءه في الحال فاذا لم تثبت الرجعة في الامس يصير كانه راجع في الحال **قوله** ولا يمين عليها عند ابي حنيفة بنا على ان النكول بذل عنده والبذل لا يجري في الرجعة وعندهما النكول اقرار فيه شبهة ويجري الاقرار فيها **قوله** وقد مر في كتاب النكاح ولم يبين هذه المسالة في كتاب النكاح بل قال في مسالة دعوى السكوت على البكر فلا يمين عليها عند ابي حنيفة وهي مسالة الاستحلاف في الاشيا الستة ثم قال وسياتيك في الدعوى ومثل هذا لا يقال مر لانه لم يكن للرجعة اثر ولا خبر **فان قلت** اذا ادعت انقضا العدة تستحلف فاذا نكلت كان له ان يراجعها • قلنا ذاك استحلاف في العدة فاذا نكلت بقيت العدة وهي محل الرجعة وهذا استحلاف في نفس الرجعة **قوله** واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند ابي حنيفة رضي الله عنه • وقالا تصح الرجعة وهذه من مسايل القدوري • وجه قولهما ان رجعة الزوج صادفت زمان العدة لانها باقية ظاهرا عملا باستصحاب الحال والرجعة في العدة صحيحة فكان القول قوله وتسقط العدة لثبوت الرجعة ثم اخبارها بانقضا العدة لا يصح لسقوطها اصلا كما اذا سكتت ساعة ثم اخبرت بالانقضا حيث لا تقبل قولها بالاتفاق ولانها متهمة في الاخبار بالانقضا بعد رجعة الزوج وقول المتهم مردود كالوكيل اذا قال كنت بعت بعد عزل الموكل • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان الرجعة صادفت زمان انقضا العدة فلا تصح الرجعة زمان الانقضا • بيانه ان النسا امينات في الاخبار عما في ارحامهن لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن فتصدق في قولها انقضت عدتي واخبارها بالانقضا يدل على سبق الانقضا لانه وقع بفعل ماض فيثبت الانقضا مقارنا لقول الرجل راجعتك او سابقا فايا ما كان تقع الرجعة بعد الانقضا فلا تصح بخلاف ما اذا سكتت ساعة ثم اخبرت حيث صارت متهمة فلا تقبل قولها او نقول اقرب احوال الانقضا يكون زمان السكوت وذلك الزمان بعد الرجعة لا محالة بخلاف ما اذا لم تسكت ساعة حيث يضاف الانقضا الى اقرب الاحوال وهو زمان قوله راجعتك فافترقا وبخلاف الوكيل لانه متهم لانه اخبر عما لا يملك انشاءه في الحال ثم القول قولها عند ابي حنيفة مع اليمين نص عليه الكرخي في

مختصره

مختصره وبه صرح في شرح ابي نصر وخلاصة الفتاوي والفتاوي الولوالجي لانها بنكولها تبذل الامتناع من الانتقال من منزل الزوج وهذا المعنى يصح بذله واورد الشيخ ابو نصر هو الاوجه بان قال • فان قيل اذا نكلت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها • قيل الرجعة لا تثبت بنكولها وانما يثبت بنكولها العدة ويملك الزوج الرجعة من طريق الحكم لا ببذلها كما نقول ان النسب يثبت بالفراش عند شهادة امراة واحدة بالولادة وان لم يثبت النسب بشهادتها • ثم انما تصدق المراة في انقضا العدة اذا كانت المدة تحتمل ذلك والا فلا وبه صرح الطحاوي في مختصره وقد عرف ذلك في المنظومة في قوله • اذا اقرت بانقضا العدة • بالحيض فالشهران ادنى مدة • ونعشر ذلك في اخر فصل فيما تحل به المطلقة **قوله** ومسالة الطلاق على الخلاف • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي ولم يذكر في الكتاب يعني لم يذكر الحاكم الشهيد في مختصر الكافي اذا قال طلقتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي ثم قال قيل هو على الخلاف ولا يقع الطلاق عند ابي حنيفة كما لو قال انت طالق مع انقضا عدتك ثم قال والاصح انه يقع لاقرار الزوج بالوقوع كما لو قال بعد انقضا العدة كنت طلقتها في العدة كان مصدقا في ذلك بخلاف الرجعة وذاك لان اخباره بالطلاق بعد العدة ليس فيه تهمة بخلاف اخباره بالرجعة بعد الانقضا فان فيه تهمة لانه تصرف على حق الغير **قوله** والمراجعة لا تثبت به اي بالاقرار بعد الانقضا **قوله** واذا قال زوج الامة بعد انقضا عدتها قد كنت راجعتها وصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا القول قول المولى وهذه من مسايل القدوري وقول زفر كقول ابي حنيفة كذا في شرح الاقطع • وجه قولهما ان هذا الاختلاف في الحقيقة في ملك بضع الامة لانه ان صحت الرجعة تكون منافع البضع للزوج وان لم تصح تكون منافع البضع للمولى لكن البضع في الاصل مملوك المولى فاقراره بالتزويج على الامة صحيح فكذا اقراره بالرجعة لان التملك يقع على المولى • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان صحة الرجعة مبنية على قيام العدة ففي العدة القول قولها لانها امينة في الاخبار ببقاء عدتها وانقضائها فكذا في الرجعة لانها مبنية عليه • وقولهما ان التملك يقع على المولى • قلنا نعم لكن في الاصل وكلامنا في ان الرجعة تبتني على قيام العدة وحال قيام العدة لا ملك للمولى في البضع ولا تصرف فلا يعتبر قوله فيكون القول قولها اما اذا صدقته الامة وكذبه المولى يكون القول قول المولى لا تثبت الرجعة بالاتفاق على ما هو الصحيح من الرواية عن ابي حنيفة رضي الله عنه اما عندهما فظاهر لان منافع بضعها مملوكة للمولى والزوج متهم في الرجعة لانها منقضية العدة فلا تثبت الرجعة بلا تصديق المولى لكونها منقضية العدة فلا تقبل قول الامة على مولاها في ابطال حقه بخلاف الصورة الاولى حيث لا يلزم ثمة ابطال حق المولى لان المولى لما صدق الزوج

تثبت الرجعة بلا تصديق المولى وكذا عند ابي حنيفة لان منافع بضعها في الحال خالصة حق المولى لكونها منقضية العدة

في الرجعة كان بعرا ببقاء العدة عند وجود الرجعة ولا ملك للمولى حال قيام العدة فلا
يعتبر قوله فظهر الفرق **قوله** مملوك له اي للمولى عليها اي على الامة والاقرار على
الامة بالنكاح بان قال زوجت ابنتي من فلان حيث يكون القول قوله **قوله** وهو
يقول الضمير راجع الى ابي حنيفة **قوله** ولو كان على العكس اي لو كان الاقرار والخلا
على العكس بان صدقته الامة وكذبه المولى وقد مر تحقيقه **قوله** وكذا عنده
في الصحيح اي القول قول المولى ايضا عند ابي حنيفة في الصحيح من الرواية عن ابي حنيفة
قوله فلا يقبل قولها في ابطاله اي قول الامة في ابطال ملك المتعه **قوله**
عندها الضمير راجع الى الرجعة يعني حال الرجعة ملكه اي ملك المولى **قوله** في ذلك
اي في قولها قد انقضت عدتي **قوله** ادعى العالمة به اي بالانقضا وهو تعليل لكونها
امينة فيقبل قولها انقضت عدتي لا قول الزوج والمولى لم تنقض **قوله** واذا انقطع
الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل وان انقطع لاقل من
عشرة ايام لم تنقطع حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة وهذه من مسايل القدوري
قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي في باب العدة قد روي عن عمر وعلي وعبد
الله في اخرين من الصحابة اعتبار الغسل من الحيضة الثالثة • اعلم ان انقطاع الرجعة
معلق بانقضا العدة وانقضا العدة معلق بالخروج عن الحيضة الثالثة والخروج عن الحيضة
الثالثة معلق بشرط حصول الطهارة ففيما اذا كان ايام حيضها عشرا تحصل الطهارة بمجرد
الانقطاع لان الحيض لا يحتمل الزيادة على العشرة فلما حصلت الطهارة انقطعت الرجعة
بخلاف ما اذا كان ايام حيضها اقل من عشرة حيث لا تنقطع الرجعة ما لم تغتسل او يمضي عليها
وقت ادنى الصلوات اليها وذلك لان الدم يحتمل المعاودة فلا يثبت حكم الطهارة الا
بالاغتسال او بمضي وقت صلاة لان الصلاة لما صارت دينا عليها بذهاب الوقت ثبت
عليها حكم الطاهرات فحكم بالطهارة حينيذ وعند زفر لا تنقطع الرجعة بمضي الوقت اذا اخرت
الغسل كذا اورده شمس الايمة السرخسي رحمه الله في المبسوط لاحتمال معاودة الدم قلنا
نعم لكن لما ثبت عليها حكم من خواص احكام الطاهرات تقوى جهة الانقطاع فصار كالاغتسال
قال محمد رحمه الله ارايت لو اخرت الغسل شهرا طمعا في ان يراجعها الزوج اكان يبقى الرجعة
الى هذه المدة هذا قبيح • قلت ولقايل ان يقول انما لا يبقى الرجعة الى تلك المدة لعدم
احتمال دم الحيض الى تلك الغاية بخلاف ما دون العشرة فلا يرد هذا على زفر رحمه الله تعالى
قوله فلا بد من ان يعتضد الانقطاع اي يتقوى • قال ابو جعفر الطحاوي في مختصره
ولو كانت الزوجة نصرانية خرجت من العدة بانقطاع الدم عنها وذلك لانها ليس عليها غسل
فهي بمنزلة المسلمة اذا اغتسلت **قوله** بخلاف ما اذا كانت كتابية يعني اذا كانت الزوجة

كتابية

كتابية فطلقها زوجها طلاقا رجعيا فانقطع دمها من الحيضة الثالثة فيما اذا كان ايامها اقل
من عشرة يحكم بانقطاع الرجعة بمجرد انقطاع الدم ولا يوقف حكم انقطاع الرجعة الى
الاغتسال او مضي وقت صلاة لان الكفار غير مخاطبين بالشرايع عندنا وانما تؤمر بالطهارة
استحبابا لا وجوبا كما في المجنونة **قوله** لا تتوقع في حقها امارة زايدة التوقع عبارة
عن انتظار وقوع امر والامارة بمعنى العلامة • قال ٥

• اذا طلعت شمس النهار فانها • امارة تسليمي عليك فسلمي

انشده ابو عبيد رحمه الله **قوله** وتنقطع اذا تيممت وصلت عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله • اعلم ان المعتدة اذا انقطع دمها لاقل من عشرة ايام فتيممت لا تنقطع الرجعة
بمجرد التيمم حتى تصلي عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد وزفر والشافعي تنقطع بمجرد
التيمم كذا ذكر علاء الدين العالم في طريقة الخلاف وقولهما استحسان وقول محمد
قياس كذا ذكر الحاكم الجليل في الكافي وشمس الايمة في شرحه واجمعوا انه لا يحل لها ان تتزوج
بزوج اخر ما لم تصل بذلك التيمم او يمضي عليها وقت صلاة ادنى الصلوات اليها مع ٥
القدرة على الاغتسال ولو اغتسلت بسور الحمار تبطل رجعتها بنفس الاغتسال بالاتفاق
ولا يحل لزوجها ان يقربها يعني اذا كان لم يطلقها ولا يجوز لها ان تتزوج بزوج اخر ما لا
تصلي بذلك الغسل ما لم تتيمم • وجه قول محمد رحمه الله ان التيمم يستباح به ما يستباح ٥
بالغسل مثل اداء الصلاة وحل قراءة القران ومس المصحف ودخول المسجد ثم بمجرد الاغتسال
تنقطع الرجعة فكذا بمجرد التيمم لانه قايم مقامه عند عدم الما وحكم سقوط الرجعة يبتني
على الاحتياط ولهذا اذا اغتسلت بسور الحمار تنقطع الرجعة احتياطا مع انها لا تحل لها اداء
الصلاة فبالطريق الاولى ان تنقطع الرجعة • ولهما ان انقطاع الرجعة معلق بانقضا
العدة وانقضا العدة معلق بالخروج عن الحيضة الثالثة بثبوت الطهارة والتيمم ليس بطهارة
رافعة للحدث بدليل ان المتيمم اذا راى الما في خلال صلاته تبطل صلاته ومعلوم ان روية
الما ليست بحدث فلو كان الحدث السابق مرتفعا بالتيمم لم تبطل صلاته برؤية الما فلما لم
تحصل الطهارة بمجرد التيمم لم تنقطع الرجعة الا ان الشرع جعل التيمم طهارة حكما ولم يجعل
الحدث ظاهرا الى وجود الما وذاك لا يدل على ارتفاع الحدث اصلا الا ترى انها اذا مضى عليها
وقت صلاة يثبت حكم الطاهرات ولكن لا تثبت الطهارة حقيقة ولهذا يجب عليها الغسل
وكذا اذا انقطع دمها لعشرة ايام يثبت حكم الطاهرات ولكن لا تثبت الطهارة حقيقة بدليل
وجوب الغسل وكذا التيمم لا يثبت الطهارة حقيقة وان ثبت حكم الطاهرات فبقي الحيض
فلم تنقطع الرجعة بخلاف ما اذا صلت بعد التيمم حيث تنقطع الرجعة لانه تعلق بالتيمم
حينيذ حكم لا ينفسخ الا ترى انها لو رات الما بعد الصلاة لا تبطل فصار كالاغتسال او نقول

ومنافي صورة التيمم حل اداء الصلاة م

٤٨

ان التيمم ليس بطهارة لانها لا ترفع الحدث بدليل ما قلنا ولكنه جعل طهارة ضرورة اذا الصلاة
وضرورة ما هو من توابع الصلاة كدخول المسجد ومس المصحف وقراءة القران والثابت بالضرورة
تتقدر بقدرها فلا يجعل التيمم طهارة قبل اداء الصلاة بخلاف الاغتسال بسور الحمار فانه
طهارة قوية لكونه اغتسالا بالما الا ان التيمم ضم اليه احتياطا لتعارض الادلة وليس كذلك
التيمم لانه طهارة ضعيفة **فان قلت** لا نسلم ان التيمم ليس برافع للحدث
والاستدلال ببطلان الصلاة برؤية الما في خلال الصلاة ليس بصحيح لان عند الشافعي يبني
على صلاته **قلت** لا يخلو من احد الامرين اما ان كان هذا القول ثابتا عن الشافعي او لا
فان لم يثبت فالاستدلال به حجة على الكل وان ثبت فيستدل به على محمد وزفر ويستدل على
الشافعي بظهور حكم الحيض بعد الفراغ عن الصلاة • بيانه ان التيمم لو كان رافعا للحيض لم
يلزمها الاغتسال بعد الصلاة برؤية الما في الصلاة وقد لزم فعلم ان التيمم لم يرفع الحيض يوضحه
ان الحيض كان زايلا بالتيمم لم يلزم الاغتسال لان رؤية الما ليست بحدث ولا جنابة
ولا حيض الا ان الحيض لم يظهر اثره الى وجود الما للضرورة فانتفت الضرورة بوجود الما لان التيمم
حال عدم الما طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال واراد به حل اداء
الصلاة وقراءة القران ومس المصحف ودخول المسجد لا يرد على محمد عدم جواز اقتدا المتوضي
بالمتيمم عنده بان يقال لو كان يثبت بالتيمم ما يثبت بالاغتسال لجاز الاقتدا وقد مر تقريره
في باب الامامة فينظر ثمه **قوله** والاحكام الثابتة ايضا ضرورية اقتضائية هذا
جواب عن حرف محمد رحمه الله يعني ان الاحكام التي ذكرها محمد انما تثبت بالتيمم ضرورة ثبوت
الطهارة لاجل الصلاة لانها توابع الصلاة فلم يدل ثبوتها على كون التيمم طهارة مطلقة وفي
الفتاوى الولوالجي وان تيممت وقرات القران او مست المصحف او دخلت المسجد اختلف المشايخ
فيه قال ابو الحسن الكرخي تنقطع الرجعة • وقال ابو بكر الرازي لا تنقطع الرجعة **قوله**
ثم قيل تنقطع بنفس الشروع عندهما اي عند ابي حنيفة وابي يوسف وقيل بعد الفراغ اي من
الصلاة • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي للحاكم الشهيد ولم يذكر في
الكتاب اي في الكافي اذا تيممت وشرعت في الصلاة ثم قال والصحيح عند ابي حنيفة وابي يوسف
ان الرجعة لا تنقطع ما لم تفرغ من الصلاة لان الحال بعد شروعها في الصلاة كالحال قبله الا
ترى انها اذا رات الما لا يبقى لتيممها اثر بخلاف ما بعد الفراغ من الصلاة فانها وان رات الما فان
صلاتها مجزية **قوله** واذا اغتسلت ونسيت شيا من بدنها لم يصبه الما فان كان عضوا
فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو انقطعت وهذه من مسايل القدوري قال
الحاكم الجليل الشهيد في الكافي واذا اغتسلت المعتدة من الحيضة الثالثة غير انه بقي منها
عضو فالرجعة باقية استحسانا ولو بقي منها اصبع او شي يسير من جسدها فقد انقطعت الرجعة

لو
قوله

وان تزوجت لم يجز النكاح حتى تغسل ذلك الموضع اخذا بالثقة • اعلم ان محمدا رحمه الله لم
يذكر في كتبه موضع القياس • وقيل عند ابي يوسف قياس واستحسان اما القياس عند ابي
يوسف في العضو الكامل فان تنقطع الرجعة لانها غسلت اكثر البدن وللاكثر حكم
الكل فكانها اغتسلت جميع البدن وفي الاستحسان لا تنقطع الرجعة لورود الخطاب بتطهير
فصار بقا العضو كبقا جميع البدن ولانه لا يتسارع اليه الجفاف عادة بخلاف ما دونه اما
القياس عند محمد رحمه الله فيما دون العضو فان تبقى الرجعة لان الحدث باق لما روى صاحب
السنن باسناده الى ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تحت
كل شعرة جنابة فاغسلوا الشعر وانقوا البشر واخرجه الترمذي وابن ماجه ولانه لا يحل لها
الصلاة فكان العضو وما دونه سوا وفي الاستحسان تنقطع الرجعة لان ما دون العضو يتسارع
اليه الجفاف لقلته فلا يحصل التيقن بعدم اصابة الما فيحكم بانقطاع الرجعة احتياطا ولكن
لا يحل لها التزوج ما لم تغسل ذلك الموضع احتياطا ايضا لان الما لم يصل اليه من حيث الظاهر
وصاحب الهداية ذكر القياسين ولكن لم يتبع التفصيل في بيانه كما وقع هنا **قوله** اخذا
بالاحتياط فيهما اي في انقطاع الرجعة والتزوج **قوله** الجفوف هو مصدر من جف يجف
جفوفا وجفا فا اذا يبس **قوله** عنه اي عن العضو الكامل **قوله** فافترقا اي العضو
الكامل وما دونه والمراد بما دون العضو ان تبقى لمعة يسيرة نحو اصبع واصبعين ونحوهما وبه
صرح الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح الطحاوي **قوله** وعن ابي يوسف ان ترك المضمضة
والاستنشاق ترك عضو كامل والواو في والاستنشاق بمعنى او كما في قوله تعالى مثنى وثلاث
ورباع • اعلم انها اذا اغتسلت عن الحيضة الثالثة فيما دون العشر لكنها تركت المضمضة
او الاستنشاق فعن ابي يوسف روايتان في رواية هشام عنه لا تنقطع الرجعة فيكون ترك
كل واحد منهما كترك عضو كامل لان حكم الحيض باق لانهما فرضان في الجنابة فكانت العدة
باقية وفي رواية اخرى عن ابي يوسف تنقطع الرجعة وتركهما كترك ما دون العضو وهو رواية
الكرخي عن محمد قال محمد ابينها من زوجها ولا تحل للازواج كذا ذكر الكرخي في مختصره وذلك
لان فرضية المضمضة والاستنشاق في الغسل اختلافا فعند مالك والشافعي سنتان فيه فكان
الاحتياط في انقطاع الرجعة بخلاف ترك عضو اخر حيث لا تنقطع الرجعة لانه لا خلاف في فرضيته
اعلم ان المضمضة والاستنشاق سنتان في الوضو فرضان في الجنابة عندنا وهو قول سفيان
الثوري • وقال مالك والشافعي سنتان فيهما جميعا • وقال ابن ابي ليلى وعبد الله بن المبارك
واحمد واسحق فرضان فيهما جميعا لكن احمد قال الاستنشاق اوكد من المضمضة **قوله**
هو بمنزلة ما دون العضو الضمير راجع الى ترك المضمضة والاستنشاق **قوله** ومن طلق امراته
وهي حامل او ولدت منه وقال لم اجامعها فله الرجعة وهاتان المسالتان من خواص الجامع

وكذا عند محمد قياس
واستحسان

الصغير وقد اوله صاحب الهداية قوله او ولدت بعد بيان الدليل فلو تتبع لفظ محمد في اصل الجامع
الصغير وذكره كما هو لم يحتج الى التاويل • وصورته في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في رجل تزوج امراة ثم طلقها وهي حامل فقال لم اجامعها قال له عليها الرجعة
وكذلك ان كانت ولدت قبل ذلك ولو خلا بها واغلق بابا او ارخى سترا ثم طلقها وقال لم
اجامعها فليس عليها رجعة اما في المسالة الاولى فانما كانت له الرجعة وان قال لم اجامعها
لان الرجعة مبنى على الدخول وقد ثبت الدخول حكما لثبوت النسب لانه يظهر كونها حاملا بان
ولدت لاقل من ستة اشهر والطلاق بعد الدخول معقب للرجعة فاذا قال عقيب الطلاق لم
اجامعها لم يلتفت الى قوله لانه صار مكذبا شرعا لان الشرع جعله واطيا حكما وكذا في المسالة
الثانية كانت له الرجعة لانها لما ولدت في نكاحه قبل الطلاق ثبت الدخول لا محالة لثبوت
نسب الولد منه • وقوله بعد الطلاق لم اجامعها لا يلتفت اليه لثبوت الدخول حكما شرعا ○
ولا يقال قوله لم اجامعها صريح في عدم الدخول ودلالة ثبوت النسب على
الدخول ليست بصريحة والصريح يفوق الدلالة فينبغي ان لا يكون له عليها الرجعة **لانا
نقول** دلالة الشرع اقوى من صريح العبد لاحتمال الكذب من العبد دون الشارع
واما في المسالة الثالثة فانما لم تثبت الرجعة لانه لم يصر مكذبا شرعا والرجعة حقه
فيصدق في حقه اذا قال لم اجامعها وذلك لان الشرع لم يحكم عليه بالدخول وانما وجبت العدة
وكمال المهر لوجود التسليم وهما يتعلقان بالتسليم دون الدخول بخلاف الرجعة فانها مبنية
على الدخول دون التسليم فلما ثبت النسب بالحمل حال الطلاق او بالولادة قبل الطلاق ثبت
الدخول المعقب للرجعة لانه لا نسب بلا ماء ولا ماء بغير وطء فيثبت الدخول لا محالة فيكون
مكذبا شرعا ونقل ابن السكيت عن الفراء فقال يقال هذه امراة حامل وحاملة اذا كان في بطنها
ولد وانشد الاصمعي • تمخضت المنون له بيوم • انى ولكل حاملة تمام • فمن قال
حامل قال هذا نعت لا يكون الا للمونث ومن قال حاملة بناه على حملت فاذا حملت شيا على
ظهر او على راس فهي حاملة لا غير لان هذا قد يكون للمذكر والانثى وانى بمعنى قرب وتمام بفتح
التاء وكسرها بمعنى • وقوله تمخضت الماخض الحامل جعل المنون حاملا على التشبيه وجعل اليوم
الذي كانت فيه منيته ولدا للمنية وكل حامل ينتهي الى وقت تضع فيه حملها وكذلك المنية
منتظرة كانتظار وضع الحامل • وروى ابو سعيد السكري هذا البيت للنابغة الذبياني قال
ابو محمد السيرافي والصحيح انه لعمرو بن حسان اخي بني الحرث بن همام قال العبد الضعيف اني
فتشت عن هذا البيت في ديوان النابغة فلم اجد له اثرا **قوله** وبطل زعمه بتكذيب الشرع
قال في الجمهرة الزعم والزعم لغتان فصيحتان يعني بفتح الزاي وضمها واكثر ما يقع الزعم على الباطل
وكذلك ما جاء من الزعم في القران وفي فصيح الشعر • **قال** الشاعر ٥ •

• زعمت بجية ان ستغلب ربها • وليغلبن مغالب الغلاب •
قوله الا ترى انه يثبت بهذا الوطي الاحصان ايضاح لقوله والطلاق في ملك
متوكد يعقب الرجعة • بيانه ان الاحصان معرف لحكم الزنا حتى يجب على الزاني الرجم
اذا صدر الزنا عن المحصن ثم الاحصان لما ثبت بجعله واطيا حكما في ما بين الصورتين مع
ان الرجم يندرئ بالشبهات فثبوت الرجعة وهي لا تندرئ بالشبهات اولى **قوله**
فان خلا بها واغلق بابا او ارخى سترا الى اخره وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وقد
مر بيانها انفا وفي بعض النسخ وارخى بالواو وذلك بحسب العادة والصحيح بكلمة او لان
احد الامرين من اغلاق الباب وارخاء الستر كاف في ثبوت الخلوة الصحيحة والاحكام التي
تقام الخلوة فيها مقام الوطي امر لا ذكرت في باب المهر **قوله** لان تاكد المهر المسمى يبتنى على
تسليم المبدل لا على القبض يعني ان تاكد المهر بالخلوة الصحيحة لم يدل على كون الرجل واطيا
حكما لان المهر يتاكد بتسليم المبدل اي البضع ولا يتوقف على قبض المبدل وهو الوطي فلم يلزم ثبوت
الوطي من ثبوت كمال المهر وذلك ان المراة قادرة على تسليم نفسها وليست بقادرة على جعل
الرجل واطيا فتاكد المهر بالتسليم دفعا للضرر عنها **قوله** بخلاف الفصل الاول مرتبط بقوله
لم يصر مكذبا شرعا يعني ان في الفصل الاول وهو فصل ثبوت النسب بظهور الحمل حال الطلاق
او بالولادة قبل الطلاق صار مكذبا شرعا في قوله لم اجامعها حيث جعله واطيا حكما
لان الرجعة تبتنى على الدخول وقد ثبت النسب فيثبت الدخول لانه لا نسب بلا ماء ولا ماء بلا دخول
فتثبت الرجعة لوجود الدخول **قوله** فان راجعها معناه بعد ما خلا بها وقال لم
اجامعها ثم جاءت بولد لاقل من سنتين بيوم صحت تلك الرجعة اي الرجعة السابقة وذلك
لان النسب ثابت فيثبت الدخول لا محالة والطلاق بعد الدخول معقب للرجعة ثم الدخول
لا يخلو من احد الامرين اما ان يكون قبل الطلاق او بعده فلا يجوز الثاني فتعين الاول وهو
المطلوب وذلك لان الدخول لو كان بعد الطلاق لكان الطلاق مبينا وكان الدخول بعد
ذلك حراما والمسلم لا ياتي بالحرام ولا يرضاه لغيره فحمل على الدخول قبل الطلاق حملا لامر المسلم
على الصلاح وانما ثبت النسب لانها لم تقر بانقضاء عدتها والمدة تحتمل ذلك **قوله** لان
على اعتبار الثاني يزول الملك بنفس الطلاق لعدم الوطي قبله اي قبل الطلاق واراد بالثاني
كونه واطيا بعد الطلاق لان المذكور الاول هو كونه واطيا قبل الطلاق وانما يزول الملك
بنفس الطلاق لان الطلاق قبل الدخول لا عدة فيه بالنص فيكون الطلاق مزيلا للملك بخلاف
الطلاق بعد الدخول فان زوال الملك ثمة انما يكون بعد انقضاء العدة **قوله** فان قال
لها اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم اتت بولد اخر فهي رجعة معناه من بطن اخر وهذه من
خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال

لامرأته اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا آخر لاقل من سنتين بيوم او اكثر
قال هي امرأته وهذه رجعة والفرق بين هذه المسألة وبين ما ذكر في كتاب الدعوى في المطلقة
الرجعية اذا ولدت ولدا لاقل من سنتين بيوم انه لا يكون رجعة لان العلوق ثمة يحتمل ان يكون
قبل الطلاق وبعده فلا تثبت الرجعة بالشك وهنا صار الزوج مراجعا سواء جاءت به لاقل
من سنتين من وقت الطلاق او لاكثر اما الاكثر فظاهر لتيقن العلوق بعد الطلاق الواقع ٥
بولادة الولد الاول وكذا الاقل لانه ان لم يجعل مراجعا يكون الولد الثاني مع الاول
من بطن واحد وفي الاتحاد شك فلا يثبت بالشك فيكون الولد الثاني من بطن آخر فلما ثبت انه
من بطن آخر ثبت ان علوقه حادث والعلوق الحادث بعد الطلاق في العدة معقب للرجعة

قوله وان قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة اولاد في بطون مختلفة ٥
فالولد الثاني رجعة وكذا الثالث وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة والمراد من البطون
المختلفة ان يكون بين الولدين ستة اشهر فصاعدا • اعلم انها تطلق ثلاثا ويثبت نسب الاولاد
من الزوج وعليها العدة بثلاث حيض بعد ولادة الولد الثالث وذلك لان كلمة كلما تقتضي
تكرار الجزاء عند تكرار الشرط وقد تكرر الشرط وهو الولادة فيتكرر الجزاء وهو الطلاق وذلك
انها لما ولدت الولد الاول وقع الطلاق الرجعي ووجبت عليها العدة فلما ولدت الولد الثاني من
بطن آخر علم انه صار مراجعا بوطي حادث بعد الطلاق حملا لامر المسلم على الصلاح فبولادة
الولد الثاني وقع الطلاق الآخر لان شرط الطلاق وجد في ملك لانها منكوحة حين الولادة الثانية
لانه ثبتت رجعته قبل ذلك ثم لما ولدت الولد الثالث من بطن آخر علم انه كان من علوق حادث
بعد وقوع الطلاق الثاني فصار به مراجعا فبالولادة الثالثة وقع الطلاق الثالث لانها
حين وجود الشرط كانت منكوحة لثبوت الرجعة قبل ذلك بالعلوق الحادث بعد الطلاق
الثاني ووجبت العدة بثلاث حيض لانها حائل حينئذ من ذوات الاقراء وانما قيد بالبطون المختلفة
لانها اذا ولدت ثلاثة اولاد في بطن واحد يقع عليها تطليقتان لا غير وتنقضي العدة بوضع الولد
الثالث وهي مسألة المبسوط وذاك لان شرط الطلاقين وجد في الملك فوقعا بخلاف الطلاق الثالث
فان شرطه وجد في غير الملك لعدم الرجعة قبل ذلك لانهم ولدوا من بطن واحد فلم يقع لوقوعه
في غير الملك وانقضت العدة بالولد الثالث لانها وضعت جميع ما في بطنها الان ولو ولدت ولدين
في بطن واحد تطلق بالولد الاول واحدة وتنقضي العدة بالولد الثاني ولا يقع به الطلاق لانها
حينئذ ليست بمنكوحة ولا معتدة **قوله** والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين وهذه من مسائل
القدوري ولفظ محمد في الاصل والمعتدة من طلاق الرجعة تتشوف لزوجها وتتزين له • قال ابن
دريد شفت الشي اشوفه شوفا اذا جلوته والدينار المشوف المجلو • قال الشاعر بالمشوف
المعلم • يعني دينارا ومنه قيل تشوفت المرأة اذا تزينت هذا في الجمهرة • وقال في ديوان الادب

رايت النساء يتشوفن اي ينظرن ويتطاولن • وقيل التشوف التزين لكنه خاص في الوجه
والتزين عام يستعمل في الوجه وغيره وانما تتشوف هذه المطلقة لزوجها لان النكاح قائم الى
انقضاء العدة وليس النظر اليها بحرام للزوج والرجعة مندوب اليها فربما يكون تشوفها حاملا له
على الرجعة فيراجعها عسى الايام ان يرجعن قوما كالذي كانوا بخلاف المعتدة من طلاق باين
حيث لا تتشوف له لحرمة النظر اليها وعدم مشروعية الرجعة ٥

• اري ماء وبي عطش شديد • ولكن لا سبيل الى الورود •

قوله فيكون مشروعا اي يكون التزين مشروعا **قوله** ويستحب لزوجها ان لا يدخل
عليها حتى يؤذنها او يسمعها خفق نعليه وهذه ايضا من مسائل القدوري • قال صاحب الهداية
معناه اذا لم يكن من قصده المراجعة اي معنى كلام القدوري • قال في شرح الطحاوي
وينبغي له ان يعلمها بدخوله عليها ان كان من قصده ان لا يراجعها بخفق النعال او بالتنحنح او
بالنداء او ما اشبه ذلك لكي تتاهب لدخوله لكي لا يقع بصره على فرجها بشهوة فيصير مراجعا
لها وليس من قصده ذلك ثم يطلقها فيؤدي الى تطويل العدة • وقال في شرح الاقطع قال
ابو يوسف ليس من اجل انها حرام ولكن لا امن ان يرى الفرج بشهوة فتكون رجعة من غير اشهاد
وذلك مكروه وطريق آخر ان ذلك يؤدي الى تطويل العدة باستيناف العدة وذلك اضرار بالمرأة
فكره لذلك ولهذا قال محمد في المبسوط اكره ان يراها متجردة اذا كان لا يريد رجعتها
وان راها لم يكن عليه شي لان ما فوق الروية وهو الوطي حلال فالروية اولى ويعني قوله
حتى يؤذنها اي يعلمها واراد بخفق النعل صوتها والنعل من الاسماء المؤنثة السماعية وقد ذكرناها
في وردة الارواح وهو من خفق السراب خفقا اذا اضطرب وهو لفظ مشترك يقال خفق النجم
يخفق خفوقا اذا اضا وتلالا وخفق القمر والنجم اذا انحطا في المغرب وخفق القلب خفقانا
وخفق الرجل خفقة اذا نعس ثم انتبه **قوله** وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها
وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل
طلق امرأته طلاقا يملك الرجعة قال ليس له ان يسافر بها ما لم يشهد على رجعتها وفيه خلاف
زفر رحمه الله ذكره فخر الاسلام البزدوي وغيره في شروح الجامع الصغير قال اذا سافر بها فقد
راجعها فلا يكره المسافرة له لان النكاح قايم ما لم تنقض العدة فصار ما بعد الطلاق كما قبل
الطلاق • ولنا قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة
وجه الاستدلال ان الاية نزلت في الطلاق الرجعي بالنقل عن ائمة التفسير اي لا تخرجوهن
حتى تنقضي عدتهن من بيوتهن من مساكنهن التي يسكنها قبل العدة وهي بيوت الازواج واضيفت
اليهن لاختصاصها بهن من حيث السكنى فدلت ان اخراجهن للازواج لا يحل وكذا خروجهن بانفسهن
الا ان يزنين لاقامة الحد عليهن • وقيل خروجهن قبل انقضاء العدة فاحشة في نفسها والاول

في مقابلة النص غير مقبولة ولان الطلاق مبطل لملك النكاح فكان ينبغي ان يبطل النكاح زمان
وجود الطلاق الا ان حكمه تاخر الى وجود الشرط وهو انقضا العدة لحاجة الزوج الى الرجعة فاذا
لم تثبت الرجعة في المدة ظهر عمل المبطل وهو الطلاق من زمان وجوده لعدم الحاجة الى الرجعة
عملا بما هو الاصل وهو ان لا يتخلف المعلول عن العلة ولهذا احتسب الاقرا الموجودة في المدة من العدة
حتى لم يجب عليها اقرا اخر بعد المدة فلو لم يظهر عمل المبطل زمان وجوده لوجب عليها اقرا اخر
بخلاف ما اذا اشهد على رجعتها لان ملك الزوج وان كان باقيا في العدة كان على شرف الزوال
فاذا اشهد عليها بطلت العدة وتقرر ملك الزوج فلم يكن السفر **ولا ابقاك**
ان السفر بها دلالة الرجعة فتثبت الرجعة اشهد او لم يشهد **لانا نقول** كلامنا في
رجل ينادي صريحا بانه لا يراجعها ولا عبرة للدلالة مع وجود الصريح ثم كما لا يباح اخراجهن الى
السفر لا يباح ايضا الى ما دون السفر لاطلاق النص المحرم الا ان حكم بعض الخروج اشد من بعض
وقول محمد ما لم يشهد على رجعتها لا يريد به ان الاشهاد على الرجعة واجب بل الاشهاد مستحب
عندنا على ما قررناه في اوايل الباب عند قوله ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين وان لم
يشهد صحت الرجعة وهو المراد من قوله على ما قدمنا **قوله** والطلاق الرجعي لا يحرم الوطى
وهذه من مسايل القدوري • وقال الشافعي الطلاق الرجعي يحرم الوطي فان وطيها قبل
الرجعة فعليه المهر كذا في شرح ابي نصر • له ان الطلاق رافع لقيد النكاح فلا يحل
الوطء • ولنا ان النكاح قايم بينهما ما دامت العدة بدليل صحة الظهار والايلا واللعان
والخلع والتوارث وبدليل صحة الرجعة بلا رضا المراة فيحل الوطي لقيام النكاح ولا نسلم ان
الطلاق الرجعي رافع لقيد النكاح قبل انقضا العدة فلو كان رافعا لم يصح الاحكام
المذكورة ولهذا تصح الرجعة بالقول بلا مهر جديد بلا رضا المراة بالاجماع فعلم ان الرجعة
استدامة النكاح لا انشا النكاح بدليل قوله تعالى فامساك والمستديم للنكاح يحل له
الوطي بلا مهر فلا معنى لقول الخصم انه يجب عليه المهر اذا وطيها قبل الرجعة وهذه المسلة
استوفينا بيانها عند قوله او يطاها في اوايل الباب فينظر ثمة **قوله** انها قايمة اي ان الزوجية
قايمة **قوله** لان حق الرجعة ثبت نظرا للزوج ليمكنه التدارك عند اعتراض الندم
واليه اشار الله تعالى في قوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك امرا • قال صاحب
الكشاف الامر الذي يحدثه الله تعالى ان يقلب قلبه من بغضها الى محبتها ومن الرغبة عنها الى
الرغبة فيها ومن عزيمة الطلاق الى الندم عليه فيراجعها والمعنى فطلقوهن لعدتهن واحصوا
العدة لعلكم ترغبون وتندمون فتراجعون **قوله** وهذا المعنى يوجب استبداده
به اي ثبوت حق الرجعة نظرا للزوج يوجب تفرد الزوج بحق الرجعة وذلك يؤذن بكونه
استدامة لا انشا اي تفرد الزوج بحق الرجعة يعلم بكون الرجعة استدامة لان الرجعة

لو كانت انشا للنكاح لم يتفرد الزوج بالرجعة بلا رضا المراة او وليها وهو المراد بقوله اذ
الدليل ينافيه راجع الى الانشا **قوله** والقاطع اخر عمله الى مدة اجماعا هذا جواب
عن قول الشافعي ان الزوجية زايلة لوجود القاطع فقال عمل القاطع متراخ اجماعا الى انقضا
العدة بدليل ان الرجعة بالقول تصح بلا رضا المراة عند الشافعي ايضا فعلم ان القاطع لم
يعمل عمله في الحال **قوله** ونظرا له على ما تقدم يعني ان القاطع اخر عمله اجماعا ونظرا
للزوج على ما تقدم بيانه انفا اراد به قوله ثبت نظرا للزوج ليمكنه التدارك عند اعتراض
الندم **فصل فيما تحل به المطلقة** لما ذكر التدارك
في الطلاق الرجعي وهو بالرجعة شرع في بيان التدارك في غيره من الطلقات ففي الحرة
فيما دون الثلاث التدارك بنكاح جديد وفي الثلاث باصابة زوج اخر بعد نكاحه وكذا
التدارك في الامة في الثنتين باصابة الزوج الاخر **قوله** واذا كان الطلاق باينا
دون الثلاث فله ان يتزوجها في العدة وبعد انقضايها وهذه من مسايل القدوري اما جواز
التزوج في العدة فلان العدة مشروعة لاستبرا الرحم صيانة عن اشتباه النسب فمنع الغير
عن التزوج للصيانة ولا يحصل الاشتباه اذا تزوجها من طلقها فلا يجب الاستبرا من مائه
فجاز التزوج واما جواز تزوجها بعد انقضا العدة فلان حل المحل باق لان محل النكاح انثى من
بنات ادم مع انعدام المحرمية والشرك والعدة عن الغير وهو حاصل لانها داخلة تحت قوله
تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وانما يزول حل المحل بالطلقة الثالثة ولم توجد فجاز التزوج
قوله ولا اشتباه في اطلاقه اي لا اشتباه نسب في اطلاق الشارع الزوج في نكاح معتدته
قوله فان كان الطلاق ثلثا في الحرة او اثنتين في الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا
غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها وهذه من مسايل القدوري اي يطلقها
الزوج الثاني او يموت وانما قال لم تحل له مطلقا لانها لا تحل له بعد الطلقة الثالثة لا بنكاح
ولا بملك يمين حتى تنكح زوجا غيره واطلق الزوج ليشمل البالغ وغيره والمجنون وغيره اذا كان
يجامع مثله وبذلك صرح في شرح الطحاوي وانما قيد بالنكاح الصحيح لان الزوج الثاني اذا
تزوجها نكاحا فاسدا لا تحل للاول سوا دخل بها الثاني او لم يدخل لانه تعالى قال زوجا غيره
والزوج المطلق هو الذي صح نكاحه • ثم الاصل في هذه المسالة قوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره • اعلم ان الطلاق محصور بالثلاث ولكن اختلفوا
في الثالثة فقيل هي في قوله او تسريح باحسان والاكثر على انها في هذه الاية اي فان طلقها
طلقة ثالثة بعد الطلقتين المذكورتين فلا تحل له من بعد التطليق حتى تتزوج زوجا غيره
والنكاح يسند الى المراة في لغة العرب كما يسند التزوج يقال فلانة ناكح في بني فلان اي ذات
زوج منهم والدخول ما ثبت بالاية لان اسناد الوطي الى المراة مجاز لانها محل لفعل الوطي لا

مباشر له واسناد التزوج اليها حقيقة والاصل في الكلام الحقيقة حتى يدل دليل المجاز
وهذا هو الذي يدل عليه ظاهر الاية وانما ثبت الدخول زيادة على النص بما يجوز بمثله
الزيادة عليه وهو الحديث المشهور وما خالف في شرط الدخول احد سوى سعيد بن المسيب
قال في الفتاوى الولوالجي وخلاصة الفتاوى وهو قول بشر المريسي • وقال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في المبسوط هذا قول غير معتبر ولو قضى به قاض لا ينفذ قضاؤه لكن شمس
الائمة لم يذكر قول بشر فيه وقد روي الحديث بروايات مختلفة منها ما روى مالك بن انس
في الموطا عن المسور بن رفاعة القرظي عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير ان رفاعة بن سموال
طلق امراته تميمة ابنت وهب في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا فنكحها عبد الرحمن
ابن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع ان يمسها ففارقها فاراد رفاعة ان ينكحها وهو زوجها الاول
الذي كان طلقها فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فنهاه عن تزوجها وقال لا
تحل لك حتى تذوق العسيلة • وحدث مالك ايضا عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد
عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت عن رجل طلق امراته البتة فتزوجها رجل اخر فطلقها
قبل ان يمسها هل يصلح للاول ان يتزوجها فقالت عائشة لا حتى يذوق عسيلتها • وحدث
البخاري في الصحيح عن سعيد بن عفير عن الليث عن عقيل عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير ان
عائشة اخبرته ان امراة رفاعة القرظي جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت
يا رسول الله ان رفاعة طلقني فبت طلاقي واني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي
وانما معه مثل الهدبة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلك تريدين ان ترجعي الى
رفاعة لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته • وحدث البخاري ايضا عن محمد بن
بشار عن يحيى عن عبيد الله عن القاسم بن محمد عن عائشة ان رجلا طلق ثلاثا فتزوجت فطلق
فسئل النبي صلى الله عليه وسلم اتحل للاول قال لا حتى يذوق عسيلتها كما ذاق الاول • وحدث
البخاري ايضا عن محمد عن ابي معاوية عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة طلق رجل
امراته فتزوجت زوجا غيره فطلقها وكانت معه مثل الهدبة فلم تصل منه الى شيء تريده
فلم يلبث ان طلقها فاتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان زوجي طلقني واني
تزوجت زوجا غيره فدخل بي ولم يكن معه الا مثل الهدبة فلم يقربني الا هنة واحدة ولم
يصل مني الى شيء فاحل لزوجي الاول فقال رسول الله لا تحلين لزوجك الاول حتى يذوق
الاخر عسيلتك وتذوقي عسيلته • وحدث البخاري ايضا عن عثمان بن ابي شيبة عن
عبدة عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة ان رفاعة القرظي تزوج امراة ثم طلقها فتزوجت
اخر فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له انه لا ياتيها وانه ليس معه الا مثل الهدبة
فقال لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك • وحدث ابو موسى الحافظ محمد بن ابي بكر

المديني في كتاب الامالي باسناده الى مقاتل بن حيان قال قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له
من بعد حتى تنكح زوجا غيره نزلت في عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك النضري كانت تحت
رفاعة بن وهب بن عتيك وهو ابن عمها فطلقها طلاقا بائنا وتزوجت بعده عبد الرحمن بن
الزبير القرظي ثم طلقها فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا نبي الله ان زوجي عبد الرحمن
طلقني قبل ان يمسني فارجع الى ابن عمي زوجي الاول فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا حتى
يكون مس فلبثت ما شاء الله ان تلبث ثم رجعت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول
الله ان زوجي الذي كان تزوجني بعد زوجي الاول كان قد مسني فقال النبي صلى الله
عليه وسلم كذبت بقولك الاول فلم اصدقك في الاخر فلبثت ثم قبض النبي صلى الله عليه وسلم
فاتت ابا بكر رضي الله عنه فقالت يا خليفة رسول الله ارجع الى زوجي الاول فان زوجي الاخر
قد مسني فقال لها ابو بكر قد عهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال لك وشهدته
حين اتيته وعلمت ما قال لك فلا ترجعي اليه فلما قبض ابو بكر اتت عمر بن الخطاب رضي الله
عنه فقال لها لئن اتيتني بعد مرتك هذه لارجمنك واختلف في رفاعة قيل انه رفاعة
ابن سموال وقيل رفاعة بن وهب وفرق بينهما ابن شاهين والظاهر انهما واحد وكذا اختلف
في اسم المراة فقيل اسمها تميمة وقيل سهيمة واميمة والرميصا والغميصا • وقال بعض اصحابنا
انما ثبت شرط الدخول باشارة الاية حملا للنكاح المذكور على فائدة جديدة بيانه ان النكاح الذي
بمعنى العقد فهم من قوله زوجا غيره فلو كان المراد من النكاح العقد كان يلزم التكرار فلا يجوز
وفيه نظر لانا لا نسلم ان التكرار لا يجوز اذا اريد به زيادة البيان كما في قوله تعالى فباي الاء
ربكما تكذبان فلو لم يكرر لم يذكر في اخر الاية كان كافيا وايضا اسناد النكاح اليها حينئذ
يكون مجازا والاصل عدمه وقد مر **قوله** لان الرق منصف مر بيانه قبيل باب ايقاع
الطلاق **قوله** وفي فصل المحرمات ايضا في كتاب النكاح **قوله** على ما عرف اي
في الاصول **قوله** حتى تذوق عسيلة الاخر والعسيلة كناية عن لذة الجماع وهي في
الاصل تصغير عسلة والتصغير لبيان ان تلك الحلاوة وان قلت كفت **قوله** ولا خلاف
لاحد فيه سوى سعيد بن المسيب رضي الله عنه من كبار التابعين ادرك كثيرا من الصحابة
مثل عمر بن الخطاب وغيره وكان زوج بنت ابي هريرة رضي الله عنه وكان جل اسناده عن ابي
هريرة وكان يقال له فقيه الفقهاء وعالم العلماء • وعن مالك بن انس عن يحيى بن سعيد قال
كان يقال ان ابن المسيب راوية عمر رضي الله عنه • وقال صاحب كتاب الطبقات الكبير
محمد بن سعد اخبرنا محمد بن عمر الاسلمي قال حدثنا قدامة بن موسى الجمحي قال كان سعيد بن المسيب يفتي
واصحاب رسول الله احياء وباقي وصفه يعرف في كتاب الطبقات • قال الواقدي وهو اثبت
ما قيل توفي ابن المسيب سنة اربع وتسعين **قوله** والشرط الايلاج دون الانزال اي شرط

اي على تقدير ارادة الوطء

اي في شرط الدخول اعلم ان سعيد بن المسيب م

حل المطلقة الثلاث للزوج الاول ايلاج الزوج الثاني لا انزاله وذلك لان الحديث شرط الدخول
في قوله حتى تذوق في مطلقا والانزال كمال في الايلاج وهو قيد لا محالة والاصل في المطلق
ان يجري على اطلاقه فيكفي بمجرد ذوق العسيلة بلا انزال **فان قلت** ينبغي ان يشترط
الانزال لحديث العسيلة **قلت** العسيلة كناية عن لذة الجماع واللذة تحصل بالجماع قبل
الانزال وبالانزال تزول اللذة وتفتر الرغبة فلا يشترط الانزال • قال في شرح الطحاوي
فاذا التقى الختانان وتوارت الحشفة ثم بانت من زوجها الثاني وانقضت عدتها حلت للاول
ولو خلا بها الزوج الثاني او مات عنها لا تحل للاول لان الخلوة والموت اعطيا حكم الدخول
في ايجاب العدة والمهر لا غير • ولو وطئها الزوج الثاني وهي حائض او نفساء او صائمة فانها
تحل لزوجها الاول وان كان الزوج الثاني عاصيا في فعله ولو كان مجبوبا لا تحل للاول لان
المجبوب يجامع بالملاصقة لا الايلاج في الفرج اما اذا حبلت امراة المجبوب وولدت حلت للاول
وكانت محصنة ايضا في قول ابي يوسف وفي قول محمد لا تحل للاول ولا تصير محصنة وهو قول
الحسن بن زياد رحمه الله ذكرها الكرخي في مختصره **قوله** والصبي المراهق في التحليل
كالبالغ وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان الشرع علق حلها للزوج الاول بنكاح
زوج اخر ووطيه وقد حصل ذلك وفسر المراهق في الجامع الصغير بقوله غلام لم يبلغ ومثله
يجامع جامع امراته وجب عليها الغسل واحلها على الزوج الثاني واراد بقوله ومثله يجامع ان
تتحرك آلته ويشتهي وانما وجب الغسل عليها لان التقاء الختانين سبب ظاهر اقيم مقام المسبب
الباطن وهو الانزال موجب الغسل **فان قلت** لا نسلم انه سبب ظاهر وانما يكون
كذلك اذا كان الشخص بالغا وكلامنا في غير البالغ **قلت** كلامنا فيما اذا كان
الصبي تتحرك آلته ويشتهي لا فيما دون ذلك وامر الغسل مبني على الاحتياط وجماع مثله سبب
ظاهر لانزال ماءها فيجب الغسل عليها على انا نقول هذا السؤال ساقط في الاصل لانا لم ندع
بوجوب الغسل على المراهق حتى يرد علينا السؤال بكونه غير بالغ بل ادعينا وجوب الغسل عليها
وهي بالغة وجماعه سبب لانزالها وفصل الغسل من خواص الجامع الصغير وسكت محمد عن
غسل الصبي لانه ليس بواجب عليه بل يؤمر به تخلقا استحبابا كالمجنون ان التخلق ياتي دونه
الخلق • ذكر ان عيسى عليه السلام مر بموضع قد اجتمع فيه الصبيان فراى ابليس فيما بينهم فقال
يا ملعون اي شيء تصنع فيما بينهم والقلم لا يجري عليهم قال اريد ان اعودهم المعاصي في حال
الصغر حتى يتخلقوا بذلك يقال راهق الغلام الحلم اي داناه **قوله** ومالك تخالفه
اي في المراهق فان عنده الانزال شرط ولم يوجد والحجة عليه قوله تعالى زوجا غيره والمراهق
يسمى زوجا اذا وجد النكاح وقد حصل الدخول كما دلت عليه السنة فلا حاجة الى الانزال لانه قيد
وقد مر بيانه آنفا **قوله** ووطي المولى لا يحلها وهو لفظ القدوري في مختصره وذلك لان

شرط الحل هو دخول الزوج الثاني ولم يوجد لان المولى لا يسمى زوجا • قال في شرح الاقطع روي
ان عثمان رضي الله عنه سئل عن ذلك وعنده علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما وزيد بن ثابت رضي الله
عنهما فرخص في ذلك عثمان وزيد وقالا هو زوج فقام علي رضي الله عنه مغضبا كارها لما قالا
وقال ليس بزوج **قوله** لان الغاية اي غاية الحرمة **قوله** ولو تزوجها بشرط
التحليل فالنكاح مكروه وهذه مسالة القدوري ولم يذكر الخلاف فيه بين اصحابنا رحمهم الله
لكن قال فان وطيها حلت للاول ولهذا المعنى قال صاحب الهداية وعن ابي يوسف انه يفسد
النكاح ولا يحلها على الاول • ثم قال وعن محمد انه يصح النكاح ولا يحلها على الاول • وقال
الامام الاسبيجابي رحمه الله وان تزوجها ومن نيته التحليل ولم يشترطا فانها تحل للاول ولا
يكره ذلك وليست النية بشيء ولو شرطا التحليل في النكاح الثاني فانه يكره ذلك للثاني ان يتزوجها
ايضا **واما الجواب** اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال في قول ابي حنيفة
وزفر يجوز النكاح ويحل للاول ان يتزوجها ايضا وفي قول ابي يوسف النكاح الثاني باطل ولا
تحل لزوجها الاول • وفي قول محمد النكاح الثاني صحيح ولا تحل لزوجها الاول هذا في شرح
الطحاوي وكذلك ذكر الجواب على هذا الاختلاف في شرح الاقطع وكراهية النوازل والمختلف
والمنظومة والفتاوى الظهيرية والخلاصة • وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح
الكافي جواب ابي حنيفة كذلك لكن قال عند ابي يوسف النكاح جائز ولا تحل للاول وعند محمد
النكاح فاسد وجعل في الفتاوى الولوالجي جواز النكاح عند ابي يوسف وفساده عند محمد
رواية هشام في نوادره عنهما فثبت عنهما روايتان • وذكر في روضة الزندويستي في باب
النفخ في الصور • قال ابو حنيفة النكاح جائز والشرط جائز حتى اذا لم يطلقها الثاني بعد وطيه
اياها يجبرها القاضي على ذلك وتحل للزوج الاول اذا طلقها الثاني برايه او باجبار القاضي اياه
قال الشيخ ظهير الدين هذا البيان لم يوجد في غيره من الكتب • وقال بعضهم يكون المحلل ماجورا
كذا في التتمة والفتاوى الصغرى والخلاصة وذلك لانه فعل ما هو مباح في نفسه ونوى ان
يصل به الاول الى الحلال ومن احتال لتناول الحلال من حيث انه ليس فيه ابطال حق ولا اضرار باحد
كان جايزا • وجه قول ابي يوسف رحمه الله ما روي في السنن والجامع الترمذي مسندا الى علي
وابن مسعود وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن المحل والمحلل له
وجه الاستدلال به ان النكاح سنة ونعمة من الله تعالى على عباده فلو كان النكاح بشرط التحليل
جايزا لم يستحق المرء به اللعن فثبت الفساد وبالنكاح الفاسد لا تحل للاول ولانه في معنى التوقيت
وهو مبطل للنكاح ووجه قول ابي حنيفة ومحمد في صحة النكاح ان النكاح ليس بموقت حقيقة فصح
فلم يكن في معنى المتعة التي ورد النهي عنها فصح والنكاح الصحيح من الزوج الثاني غاية
للحرمة غاية ما في الباب ان شرط التحليل شرط فاسد والنكاح لا يفسد بالشروط الفاسدة الا

ان محمدًا لم يثبت الحل للاول الا لانه استعجال لما هو مؤخر شرعًا فرد قصده الاستعجال كمن قتل مورثه حيث
حرم الميراث لانه استعجل ما اخره الشرع **قوله** وهذا هو محمله يعني ان محمل الحديث هو
الكراهة لا فساد النكاح **قوله** لانه في معنى الوقت فيه اي لان شرط التحليل في معنى التوقيت
في النكاح **قوله** لما بينا اراد به قوله اذ النكاح لا يبطل بالشرط **قوله** لانه استعجل
ما اخره الشرع وذاك لان النكاح عقد عمر وشرط التحليل خلافه **قوله** واذا طلق
الحرة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت
بثلاث تطليقات وهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله • وقال محمد لا يهدم ما دون الثلاث وهذه من مسائل القدوري
وفي بعض النسخ وهدم الزوج الثاني الطلاق ما دون الثلاث فعلى تلك الرواية يكون ما منصوب
المحل على انه بدل من الطلاق وقول زفر والشافعي كقول محمد كذا في المبسوط وطريقة الخلاف
لعلاء الدين العالم وغيرها وقال العالم والمراد بقولنا يهدم الطلقة والطلقتين ان المراة
بعده تصير بحالة لا تحرم حرمة غليظة بما بقي من الطلقات الثلاث والمسالة مختلفة بين الصحابة
رضي الله عنهم فذهب ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما كما قال ابو حنيفة وابو يوسف ومذهب
عمر وعلي وابي بن كعب وعمران بن حصين وابي هريرة رضي الله عنهم كما قال محمد كذا ذكر الحاكم الشهيد
في الكافي • وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي اخذ الشبان من الفقها بقول
المشايخ من الصحابة والمشايخ من الفقها بقول الشبان من الصحابة رضي الله عنهم • وجه قول
محمد رحمه الله ان الله تعالى جعل الزوج الثاني غاية للحرمة في قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من
بعد حتى تنكح زوجا غيره لان حتى حرف موضوع للغاية ولا غاية للحرمة الا اذا كانت الحرمة
ولا تثبت الحرمة الا بثلاث تطليقات بالنص فيكون وجود الزوج الثاني فيما دون الثلاث
كعدمه لعدم ثبوت الحرمة وذاك لان الحل لم يرتفع ولهذا يجوز للزوج الاول ان يتزوجها
بلا نكاح زوج ثاني واصابته فانتج ان الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث • ووجه قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان الزوج الثاني محلل بالحديث وهو الذي يجعل المحل حلالا
وجعله حلالا لا يكون الا باثبات الحل فيه كما ان من جعل المحل متحركا لا يكون ذلك الا باثبات
الحركة فيه فعلم ان الزوج الثاني مثبت للحل ثم لا يخلو من احد الامرين اما ان يكون المراد من الحل
هو الحل السابق والحل الجديد فلا يجوز الاول لانه حينئذ يلزم تحصيل الحاصل وهو فاسد لان
الحل السابق موجود فيما دون الثلاث فتعين الثاني وهو الحل الجديد فصارت المراة بالزوج
الثاني ملحقة بالاجنبية فلم تحرم على الزوج الاول الا بثلاث تطليقات لان حكم الحل الجديد
هذا ولان الزوج الثاني لما كان رافعا للثلاث والحرمة ثابتة بها كان رافعا لما دون الثلاث
والحرمة ثابتة بها وهو دونها لانه على عرض ثبوت الحرمة اولى واحرى فافهم • فان قلت

الا ما لطلاق الثلاث والمراد
بقولهم لا يهدم انها تصير بحاله
تحرم حرمة غليظة م

جل ء

سلمنا

سلمنا ان المحلل والمحلل هو الذي يجعل المحل حلالا لكن لا نسلم ان المراد به هو الزوج الثاني فليس
في الحديث بيان ارادته ولم لا يجوز ان يكون المراد منه نكاح المتعة وقد كان مشروعا ثم
انتسخ وقرينة اللعن تدل على ذلك لان مباشر نكاح المتعة مباشر المنسوخ وهو حرام بخلاف
مباشر النكاح فيما دون الثلاث فانه مباشر الحلال فلا يستحق اللعن • قلت الناقل للحديث
اذا كان ثقة يقبل نقله في نفس الحديث وكذلك يقبل نقله فيمن جاء فيه الحديث واهل
الحديث اوردوه في باب ما جاء في الزوج الثاني فتعين مرادا بنقلهم **فان قلت**
سلمنا ان المراد به الزوج الثاني لكن لا نسلم انه هو المراد مطلقا ام هو مراد قبل الطلقات
الثلاث او بعد الثلاث فالاول ممنوع لان الزوج الثاني ليس بمحلل قبل الثلاث لان الحل
موجود • والثاني مسلم لكنه لا يفيد لان نزاعنا فيما دون الثلاث **قلت**
المراد منه الزوج الثاني مطلقا عملا باطلاق الحديث ولا نسلم ان الزوج الثاني ليس بمحلل
قبل الثلاث بل هو مثبت حلا جديدا بحيث لا تحرم عليه الا بثلاث تطليقات مستقبلات
فلا يلزم تحصيل الحاصل • فان قلت الحديث محتمل متروك العمل بظاهره فلا يصح الاحتجاج
به • بيانه ان الحديث يقتضي اثبات الحل مطلقا بظاهره وليس كذلك فان الزوج الثاني
بعد الطلقات الثلاث لا يثبت الحل ما لم يوجد الاصابة فكان الاصابة هي المثبتة للحل لا
نفس الزوج الثاني • قلت لا نسلم انه من باب ترك العمل بالظاهر بل هو من باب التخصيص
والتقييد • بيانه ان الحديث يقتضي ان يكون الزوج الثاني مثبتا للحل مطلقا في عموم الاحوال
قبل الاصابة وبعدها لكن ما قبل الاصابة خرج عن ان يكون مرادا بحديث العسيلة فبقي
الباقي على اطلاقه وعمومه فيما دون الثلاث • فان قلت لو كان الحديث مقتضيا للحل
الجديد يلزم المعارضة بكتاب الله تعالى فلا يجوز • بيانه ان الزوج الثاني غاية للحرمة
فاذا انتهت الحرمة يثبت الحل بالسبب السابق لان الحكم عند انتهاء العلة يثبت بالسبب السابق
لا بسبب مبتدا كملك المواجر عند انتهاء مدة الاجارة • بيانه ان قوله تعالى واحل لكم ما وراء
ذلكم يقتضي الحل مطلقا في عموم الاوقات الا ان الحرمة تثبت بثلاث تطليقات مغياة الى
غاية الزوج الثاني فاذا انتهت الحرمة بالزوج الثاني يثبت الحل الاصلي بالسبب السابق
ولا حاجة الى سبب مبتدا • قلت لا نسلم ان الحرمة اذا انتهت يثبت الحل بالسبب السابق
لا محالة بل يجوز ان يثبت بسبب اخر اذا دل الدليل عليه وقد دل الدليل لان الزوج الثاني مثبت
للحل فلو كان ثبوت الحل بالسبب السابق لم يكن الزوج الثاني محللا وقد سماه رسول الله صلى الله
عليه وسلم محللا فلا يلزم المعارضة لان انتهاء الحرمة لم تدل على ثبوت الحل بالسبب السابق لا
محالة فافهم ذلك فان التطويل عنيه للعاقل عن الكثير **قوله** واذا طلقها ثلاثا فقالت
انقضت عدتي وتزوجت بزوج اخر ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك

جاز للزوج ان يصدقها اذا كان في غالب ظنه انها صادقة وهذه من مسايل القدوري وعلل
صاحب الهداية بقوله لانها معاملة او امر ديني وقول الواحد فيهما مقبول وانما لم يصرح بالنظر
الى الخبر اعني المعاملة وفي بعض النسخ لانه معاملة اي لان قول المراة انقضت عدتي وتزوجت
بزوج اخر ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي معاملة او امر ديني والمراد من قوله دخل
بي الزوج هو الزوج الثاني ومن قوله جاز للزوج هو الزوج الاول ومعنى كلامه ان اخبارها
لا يخلو اما ان كان من باب المعاملات لان النكاح منها او من باب الديانات لتعلق الحل
والحرمة به ففي كل منهما يقبل خبر الواحد ولكن كلامه موهم بان اخبارها مقبول وان
لم تكن عدلا لانه اطلق في التعليل وليس الامر كذلك فان الرواية منصوصة في اخر كتاب
الاستحسان بان الزوج الاول لا باس عليه ان يتزوجها اذا كانت عنده ثقة او وقع في قلبه
انها صادقة وبه صرح الحاكم الجليل الشهيد في الكافي وشمس الايمة البيهقي في كتاب الشامل
وقد عرف في الاصول ان خبر الواحد العدل حجة في الديانات لان الصحابة كانوا يقبلون
خبر العدل من غير اشتراط العدد واما المعاملات التي ليس فيها معنى الالزام كالوكالات
والمضاربات والاذن للعبد في التجارة فيعتبر فيها خبر كل مميز عدلا كان او فاسقا صبيا
كان او بالغا مسلما كان او كافرا حرا كان او عبدا ذكرا كان او انثى من غير اشتراط العدد
والعدالة دفعا للضرورة بخلاف ما فيها الزام من حقوق العباد حيث يشترط العدد والعدالة
وتعيين لفظ الشهادة لانها تبتنى على المنازعة فاحتيج الى زيادة توكيد دفعا للتزوير والحيل
والباقي يعرف في الاصول • ثم نرجع الى ما نحن فيه فنقول انما جاز للزوج الاول ان يصدقها
ويتزوجها اذا كان في ظنه انها صادقة لانها امينة في اخبارها عن انقضاء عدتها والقول
قول الامين فيما لا يستحيل او لا يستنكر فاذا كانت المدة تحتمل ذلك لا يكون اخبارها
مستحيلا ولا مستنكرا فيقبل قولها والا فلا ثم ادنى المدة التي يصدق المعتدة بالطلاق تحتاج
الى البيان فان كانت ممن لا تحيض لصغر او كبر فادنى المدة ثلاثة اشهر بالاتفاق فان كانت
تحيض ففيه اختلاف قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا تصدق في اقل من ستين يوما وعندهما
تصدق في تسعة وثلثين يوما لما انها امينة في الاخبار وقد امكن تصديقها فيه فتصدق
بيانه ان الطلاق يجعل واقعا في اخر الطهر ثم يحسب كل حيض ثلثة ايام فيكون تسعة وكل
طهر من الطهرين المتخللين خمسة عشر فيكون ثلاثين والجملة تسعة وثلثون يوما • ولابي
حنيفة وجهان • احدهما ما روى محمد عنه وهو ان الطلاق يجعل واقعا في اول الطهر
فيحسب كل طهر خمسة عشر فيكون خمسة واربعين ثم يحسب كل حيض خمسة ايام فيكون خمسة عشر
والجملة ستون يوما وذلك لان الخمسة بين الاقل والاكثر والوجه الثاني ما روى عنه الحسن
ابن زياد رحمه الله وهو ان يجعل الطلاق واقعا في اخر الطهر احترازا عن تطويل العدة ثم

بجعل كل حيض عشرة ايام فيكون حيضها ثلاثين والطهران المتخللان ثلثون والجملة ستون يوما
وعلى قول ابي يوسف ومحمد يلزم اعتبار الاقل في الحيض والطهر جميعا وذلك في غاية الندرة
فلا يعتبر قوله واختلفوا في ادنى هذه المدة اي اختلف ابو حنيفة وصاحباه في ادنى المدة
التي تصدق المعتدة في انقضاء العدة **قوله** وسنبينها في باب العدة ان شاء الله تعالى
اي سنبين تلك المدة في باب العدة وهذا وعد لم يتحقق بالانجاز وتداركه نار الحاجب فسبحان
الذي لا يزل ولا يضل ولا ينسى وكفاك بيانا انفا فافهم ان شاء الله سبحانه وتعالى

باب الايلاء

وجه مناسبة الباب بما تقدم ان التحريمات التي تحصل من جهة الزوج اربعة الطلاق
والايلاء والظهار واللعان فلما فرغ من بيان الطلاق شرع في الايلاء لان حكم الطلاق في
الايلاء لا يثبت على الفور بل يثبت موجلا الى انقضاء المدة وكان القياس ان يذكر الخلع قبل
الايلاء لان الخلع نوع من الطلاق الا انه لما كان بعوض تباعد عن الطلاق فاخر عن الايلاء وقدم
الخلع على الظهار لان الظهار منكر من القول وزور وليس الخلع كذلك ثم قدم الظهار على
اللعان لان الظهار اقرب الى الاباحة من اللعان بدليل ان سبب اللعان وهو القذف بالزنا
لو اضيف الى غير الزوجة يجب الحد والموجب للحد معصية محضة بلا شائبة الاباحة
فافهم • ثم الايلاء مصدر من قولهم الى يولي ايلاء اي حلف والاسم الالية • قال الاعشى
• فاليت لا ارثي لها من كلالة • ولا من حفى حتى تلاقي محمدا •
اي حلفت على ان لا ارحم لناقتي من كلال ولا من رقة قدم حتى تلاقي ناقتي محمدا عليه
السلام واسكن اليا من تلاقي لضرورة الشعر • اعلم ان الاصل في باب الايلاء قوله تعالى
للذين يولون من نسايهم تربص اربعة اشهر فان فاءوا فان الله غفور رحيم وان عزموا
الطلاق فان الله سميع عليم • وقرا عبد الله بن مسعود فان فاءوا فيهن كذا في الكشاف والمبسوط
اي رجعوا في الاربعة الاشهر • وقال محمد في الاصل بلغنا عن ابن مسعود وابن عباس رضي
الله عنهما انهما قالا عزيمة الطلاق انقضاء الاربعة الاشهر • قال الواحدي في كتاب
اسباب نزول القران باسناده الى عطا عن ابن عباس رضي الله عنه قال كان ايلاء اهل الجاهلية
السنة والسنتين واكثر من ذلك فوقت الله اربعة اشهر فمن كان ايلاؤه اقل من اربعة اشهر
فليس بالايلاء • ثم قال وقال سعيد بن المسيب كان الايلاء ضرار اهل الجاهلية كان الرجل لا يريد
المراة ولا يحب ان يتزوجها غيره فيحلف ان لا يقربها ابدا وكان يتركها كذلك لا ايما ولا ذات
بعل فجعل الله تعالى الاجل الذي يعلم به ما عند الرجل في المراة اربعة اشهر وانزل للذين
يولون من نسايهم الاية فالاسم شرعي فيه معنى اللغة وهو انه في الشرع عبارة عن اليمين على
ترك الوطي مدة مخصوصة على وجه لا يمكنه الوطي في المدة الا حنث يلزمه بسبب اليمين **قوله**

الجاهلية

واذا قال الرجل لامرأته والله لا اقربك او قال والله لا اقربك اربعة اشهر فهو مولي وهذا من مسايل القدوري اذا حلف على الابد فهو مول اجماعا اما اذا حلف على اربعة اشهر فهو مول عندنا خلافا للشافعي فان عنده لا يكون موليا حتى يحلف على اكثر من اربعة اشهر بنا على ان الفيء عنده بعد اربعة اشهر فاما ان يفيء واما ان يطلق وهو مذهب مالك واحمد واسحق ولنا قوله تعالى للذين يولون من نسايهم تربص اربعة اشهر فقد صح الايلا في الاربعة الاشهر فمن شرط الزيادة على ذلك ترك ظاهر الاية فان قالوا قوله تعالى فان فاؤا يدل على ان الفيء بعد تلك المدة لان الفا للتعقيب • قلت قد ذكرنا قبل ان عبد الله بن مسعود قرا فان فاؤا فيهن اي في المدة المذكورة وقراته لا تخلو عن سماع عن رسول الله ونحن نقول بموجب التعقيب ايضا لان قوله تعالى فان فاؤا وان عزموا ورد تفصيلا لقوله تعالى للذين يولون من نسايهم والتفصيل يعقب الفصل ابدا ومذهب سفيان مثل مذهبنا ○ والفاظ الايلا مثل ان يقول لامرأته والله لا اقربك ذكر الابد او لم يذكر او قال والله لا اجامعك او قال لا اباضعك او لا اطاك او لا اغتسل منك من جنابة فانه يكون موليا • ولو قال والله لا امسك او لا يجمع راسي وراسك • او قال والله لاغيظنك او لاسوءنك او لا اقرب فراشك او قال لا ادخل عليك ان نوى الجماع كان موليا والا فلا • وكذا اذا قال وعزة الله وعظمة الله يكون موليا وما لا فلا واذا قال وهو في رجب والله لا اقربك حتى اصوم المحرم يكون موليا • وكذا لو قال والله لا اقربك الا في مكان كذا ومسافة ذلك المكان اربعة اشهر فصاعدا يكون موليا • وكذا اذا قال والله لا اقربك حتى تفطمي صبيك والى مدة الفطام اربعة اشهر فصاعدا يكون موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا • ولو قال والله لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او يخرج الدجال لا يكون موليا قياسا لانه يرجى وجودهما ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون موليا لانه يستعمل للتابيد عادة • وكذا اذا قال والله لا اقربك حتى تقوم الساعة او حتى يلج الجمل في سم الخياط يكون موليا كذا في شرح الطحاوي • وقال الحاكم في الكافي اذا قال لامرأته انا منك مول وعنى الاخبار فهو مول وان قال عنيت الخبر بالكذب لم يدين في القضا وقال فيه ايضا انت علي مثل امراة فلان وقد كان فلان آلى من امراته فنوى الايلا كان موليا • وقال في الشامل حلف لا يقربها وهي حايض لم يكن موليا لان الزوج ممنوع عن الوطء بالحيض فلا يصير المنع مضافا الى اليمين والباقي يعرف في كتب اصحابنا رحمهم الله **قوله** فان وطيها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة هذا لفظ القدوري • اعلم انه شرع في بيان حكم الايلا وقال اذا وطيها المولي في مدة الايلا حنث وذلك لانه فات البر لان البر هو وفاؤه على ترك الوطء فاذا لم يف فقد حنث ولزمته الكفارة اي كفارة

فلا بد من مدة زائدة على الاربعة الاشهر فانه يقول اذا مضت اربعة اشهر

وكل لفظ ينعقد به اليمين يكون به موليا

اليمين

اليمين لقوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم جعل الله تعالى موجب الحلف الكفارة عند الحنث والايلا حلف وقد حنث فيه فلزمته الكفارة وقد حدث صاحب السنن مسندا الى عبد الرحمن بن سمرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا عبد الرحمن ابن سمرة اذا حلفت على يمين فرايت غيرها خيرا منها فات الذي هو خير وكفر يمينك فقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم موجب الحنث الكفارة والواطي في المدة حانث فيلزمه الكفارة **فان قلت** يجب بالايلا احد الامرين اما الفيء واما عزيمة الطلاق فاذا اختار عزيمة الطلاق لا يجب الكفارة فكذا اذا اختار الفيء ولهذا روي عن الشافعي في قوله القديم اذا وطيها في المدة فلا كفارة عليه **قلت** في المقيس وجد الحنث والكفارة موجبه وفي المقيس عليه لم يوجد الحنث فلا يجب الكفارة فافترقا والقياس بلا مماثلة فاسد **فان قلت** قوله تعالى فان الله غفور رحيم عقب قوله فان فاؤا يدل على عدم وجوب الكفارة **قلت** لا نسلم ونحن قد استدللنا بالاية والحديث على وجوب الكفارة لان المغفرة تدل على نفي المواخذة في الاخرة لا غير **قوله** وسقط الايلا اي بالوطء في المدة وانما سقط لانحلال اليمين بالحنث **قوله** وان لم يقربها حتى مضت المدة بانت منه بتطليقة هذا لفظ القدوري ايضا وهذا حكم الايلا على تقدير عدم الوطي في المدة • قال ابو عيسى الترمذي رحمه الله في جامعه في علم الحديث اختلف اهل العلم فيه اذا مضت اربعة اشهر فقال بعض اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم اذا مضت اربعة اشهر يوقف فاما ان يفيء واما ان يطلق وهو قول مالك والشافعي واحمد واسحق • وقال بعض اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم اذا مضت اربعة اشهر فهي تطليقة باينة • وقال مالك في الموطا عن سعيد بن المسيب وابي بكر بن عبد الرحمن انهما كانا يقولان اذا مضت الاربعة الاشهر فهي تطليقة واحدة ولزوجها عليها الرجعة ما دامت في العدة قال مالك وكان ذلك راي ابن شهاب وحجتنا قوله تعالى وان عزموا الطلاق اي تربصوا الى انقضا المدة وتركوا الفيء في المدة جعل تعالى ترك الفيء في المدة عزيمة الطلاق يويده ما قال محمد بن الحسن في الاصل بلغنا عن ابن مسعود وابن عباس انهما قالا عزيمة الطلاق انقضا الاربعة الاشهر فمعنى الاية ان اوجبوا الطلاق بترك الفيء فان الله سميع لمقالتهم بكلمة الايلا عليم بهم وهذا وعيد على ترك الفيء **فان قلت** سلمنا ان بمجرد مضي الاربعة الاشهر يقع الطلاق ولكن لا نسلم انه باين ولا دلالة في الاية على الباين فلم لا يجوز ان يقع رجعيا

وثبوت المغفرة لا ينافي وجوب الكفارة

كما روي في الموطا عن ابن المسيب **قلت** انما وقع بائنا لان الزوج ظلمها حيث منع حقها
المستحق عليه وهو الوطء في المدة فجازاه الشرع بالطلاق عند مضي المدة تخليصا لها عن
التعليق ولا يحصل التخلص بالرجعي فوقع بائنا ولان الايلا كان طلاقا بائنا على الفور في
الجاهلية بحيث لا يقربها الشخص بعد الايلا ابدا فجعله الشرع مؤجلا بقوله تربص اربعة
اشهر الى انقضا المدة فحصلت الاشارة الى ان الواقع بالايلا بائن لكنه مؤجل فافهم **قوله**
وقال الشافعي تبين بتفريق القاضي مذهب الشافعي انه يفي او يطلق بعد المدة فان لم
يطلق يطلقها القاضي نيابة عنه كما في الجب والعنة **قوله** وهو الماثور عن عثمان و
العبادلة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم اي مذهبنا وهو وقوع البينونة بعد
مضي مدة الايلا مروي عن الصحابة المذكورين رضي الله عنهم واراد بالعبادلة الثلاثة
عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم وفيه نظر لان مالكا
حدث في الموطا عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي بن ابي طالب انه كان يقول ان آلى رجل
من امراته لم يقع عليه الطلاق وان مضت الاربعة الاشهر حتى يوقف فاما ان يطلق واما
ان يفي • وكذلك روى البخاري في الصحيح انه لا يقع الطلاق حتى يطلق ونقل ذلك
عن عثمان وعلي وابن عمر وابي الدردا وعايشة واثني عشر رجلا من اصحاب النبي صلى الله عليه
وسلم فعلم ان مذهب عثمان وعلي وابن عمر ليس كما قال صاحب الهداية على ما قال البخاري
ولكن محمد بن الحسن قال في موطاه بلغنا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن
مسعود وزيد بن ثابت انهم قالوا اذا آلى الرجل من امراته فمضت اربعة اشهر قبل ان يفي فقد
بانت بتطليقة باين وهو خاطب من الخطاب وكانوا لا يرون ان يوقف بعد الاربعة
الاشهر • وقال ابن عباس في تفسير هذه الاية للذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر
فان فاءوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم قال الفي الجماع في
الاربعة الاشهر وعزيمة الطلاق انقضا الاربعة الاشهر فاذا مضت بانت بتطليقة ولا
يوقف بعدها وكان ابن عباس اعلم بتفسير القران من غيره الى هنا لفظ محمد في موطاه • ثم
اعلم ان الاكثر من الصحابة رضي الله عنهم على ما قال اصحابنا رحمهم الله بدليل نقل البخاري
من اثني عشر رجلا من الصحابة انه لا يقع الطلاق حتى يطلق وذاك لان الاثني عشر رجلا اذا
قالوا بذلك كان غيرهم وهم الاكثر منهم على خلاف ذلك وهو وقوع الطلاق بمضي المدة والا
لا يكون لتخصيص الاثني عشر فايدة فافهم **قوله** فان كان حلف على اربعة اشهر فقد
سقطت اليمين وهذه مسالة القدوري وهذا تفصيل لحكم الايلا على تقدير عدم الوطء
في المدة من وجه اخر وهو ان يقال لا يخلو من احد الامرين اما ان حلف على اربعة اشهر بان
قال والله لا اقربك اربعة اشهر وما شابه ذلك من الالفاظ او حلف على الابد بان ذكر الابد

او لم يذكر المدة ففي الاول تسقط اليمين بمضي المدة لان اليمين اذا كانت موقتة بالوقت ينتهي
بانتهاء ذلك الوقت ولا يلزم على الحالف شي اخر لانه لم يحلف على اكثر من ذلك وفي الثاني يقع
البينونة بمضي المدة ولا يسقط اليمين لان اليمين لم تنحل لعدم الحنث وعدم فوت المحلوف عليه
اما عدم الحنث فلانه لم يوجد منه الوطء في المدة واما عدم فوت المحلوف عليه فلانه لم يوقت
وقتا خاصا فكانت اليمين مؤبدة فبقيت على حالها ثم اذا مضت اربعة اشهر اخرى قبل التزوج
هل يقع عليها الطلاق بحكم الايلا ام لا • قال الشيخ ابو المعين النسفي رحمه الله في شرح
الجامع الكبير ولا نص في هذه المسالة يعني عن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله ثم
قال اختلف مشايخنا فيها كان الفقيه ابو بكر الاعمش البلخي والفقيه محمد بن ابراهيم الميداني
والفقيه الجليل بن احمد العياضي والشيخ ابو الحسن الكرخي والشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل والفقيه ابو اسحق الحافظ يقولون لا يتكرر الطلاق على المولي منها وان تكررت
المدة وهي في العدة وكان الفقيه ابو سهل الشرعي يقول يتكرر الطلاق بتكرر المدة لان تقدير
الايلا في حق الطلاق يكون كانه قال كلما مضت اربعة اشهر ولم اقربك فيها فانت طالق
باين الا ترى انه لو لم يقربها حتى بانت ثم تزوجها ولم يقربها اربعة اشهر بانت فدل انه بمنزلة
التعليق بشرط متكرر فيتكرر الطلاق بتكرار المدة لان العدة في جعلها محلا للطلاق كاصل
الملك وجه قول عامة المشايخ رحمهم الله ان المبانة ليست بمحل لاستيناف الايلا فلا تكون محلا
ايضا لاستيناف المدة لان الايلا انما جعل طلاقا بترك الوطء في المدة ليكون الرجل بسببه
ظالما بمنعه حقها المستحق عليه وهذا المعنى لا يوجد في المبانة لانه ليس بظالم في ترك الوطء
لان وطي المبانة حرام بل هو محسن لاحترازه عن الحرام بخلاف ما اذا تزوجها ثانيا حيث يقع
الطلاق بمضي المدة مرة اخرى لانه ظلمها بترك الوطء في المدة فعوقب بتفريق امراته منه وبخلاف
ما اذا قال كلما مضت اربعة اشهر لانه لما صرح لفظ الايقاع صار عاملا في العدة وهنا
لم يوجد التصريح **قوله** ولم يوجد الحنث لم ترتفع به اي لم ترتفع اليمين بالحنث **قوله**
الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج استثنا من قوله فاليمين باقية يعني ان اليمين باقية لعدم
الحنث حتى اذا وجد الوطي بعد البينونة يلزم الكفارة لكنه لا يتكرر الطلاق بمضي المدة
الاخرى قبل وجود التزوج وان كانت في العدة بان كانت ممتدة الطهر مثلا وهو اختيار
عامة المشايخ رحمهم الله وقد بينا وجه ذلك انفا فما احسن قول وحيد الدين النسفي في نظم
الجامع

ان امراة بانت بايلا زوجها • وعدتها تبقى ولا تتصرم •
ثم تنقضي اخرى قبل انقضائها • وفيها بانواع الخلاف تكلموا •

قوله فان عاد فتزوجها عاد الايلا فان وطيها والا وقعت بمضي اربعة اشهر اخرى هذا
لفظ القدوري في مختصره وفيه اشارة الى ان الايلا يسقط بمضي الاربعة الاشهر الاولى

وان كانت اليمين باقية فان وطيها بعد ذلك في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته كفارة اليمين
وان لم يطاها وقعت بمضي اربعة اشهر اخري اي طلقة اخري وانما عاد الايلا بالتزوج لان
حقها في الوطء قد عاد بالتزوج وقد منع الزوج ذلك ببقا يمينه لكونها واقعة على الابد
وهذا لان زوال الملك لا يبطل اليمين لان ذمة الحالف كافية لبقا اليمين ولم تنحل بعدم
الحنث فبقيت كما كانت فلما عاد الايلا بالتزوج اعتبر مدة الايلا من وقت التزوج فاذا
مضت المدة بانت باخري وسقط الايلا واليمين بحالها لانه حلف على الابد ثم اذا تزوجها
مرة ثالثة عاد الايلا فبانت بطلقة اخري بمضي المدة ان لم يطاها في المدة لما قلنا • ثم اذا
تزوجها بعد زوج اخر لا يعود الايلا لان الايلا سا ولسائر الايمان في حق الحنث ومخالف
لها في حق البر فانه في حق البر تعليق الطلاق بمعنى ترك وطي الزوج مدة مخصوصة فكان الزوج
قال لامراته الحرة ان لم اقربك اربعة اشهر فانت طالق باين ولامراته الامة ان لم اقربك
شهرين فانت طالق باين والمعلق طلاق هذا الملك وقد استوفي ذلك بالثلاث فلا يقع شي بعد
زوج اخر وهي فرع مسالة التنجيز فالتنجيز عندنا يبطل التعليق خلافا لزفر لكن اليمين باقية ٥
لوقوعها على الابد فان وطيها انحلت يمينه لوجود الحنث فكفر عنها • قال الامام الاسبيجابي رحمه الله
ولو آلي من امراته ومضت اربعة اشهر ولم يفئ اليها بانت منه بتطليقة ثم تزوجت بزوج اخر
بعدما انقضت عدتها ثم عادت الي الاول ينعقد الايلا بالاتفاق الا ان عند ابي حنيفة وابي
يوسف ينعقد الايلا بثلاث تطليقات مستقبلات • وعند محمد ينعقد بما بقي من الثلاث
ذكره في شرح الطحاوي وهي فرع مسالة الهدم وقد مر تحقيقها **قوله** ويعتبر ابتدا
هذا الايلا من وقت التزوج اي يعتبر ابتدا الايلا العايد بالتزوج من وقت التزوج **قوله**
فان تزوجها ثالثا وفي بعض النسخ ثانيا ولكل وجه **اما الاول** فبالنظر الي
التزوج قبل الايلا واما الثاني فبالنظر الي التزوج بعد الايلا **قوله** لما بينا اشارة
الي ما قال انفا بقوله لان اليمين باقية لاطلاقها وبالتزوج ثبت حقها فتحقق الظلم اي ثبت
حق المراة في الوطء فمنعها الزوج فصار ظالما مجوزي بتفريق امراته **قوله** واليمين باقية
لاطلاقها وعدم الحنث اما الاطلاق فلانه لم يعين وقتا خاصا واما عدم الحنث فلان الوطء
لم يوجد فكانت اليمين باقية لان فواتها باحد امرين اما بفوت المحلوف عليه او بالحنث ولم يوجد
لا هذا ولا ذاك **قوله** وان حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن موليا وهذه مسالة القدوري
قال في الاصل بلغنا ذلك عن ابن عباس • وقال الحاكم الشهيد في الكافي قال ابن ابي ليلي
هو مول ان تركها اربعة اشهر • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي وهكذا
كان يقول ابو حنيفة في الابتدا فلما بلغه فتوي ابن عباس لا ايلا فيما دون اربعة اشهر رجع
عن قوله وقال في شرح الاقطع قال نفاة القياس يكون موليا ولو حلف على ساعة والصحيح

قولنا لان الشرع قدر مدة الايلا باربعة اشهر فلو كان الايلا صحيحا فيما دون ذلك لم يكن
للتخصيص معنى **قوله** ولان الامتناع عن قربانها في اكثر المدة بلا مانع وبمثله لا يثبت
حكم الطلاق فيه يعني انما لا يثبت حكم الايلا فيما اذا حلف على اقل من اربعة اشهر لانه اذا حلف
على شهر مثلا فمضت بعد ذلك اربعة اشهر ولم يطاها في الاربعة الاشهر يكون امتناعها في
اكثر المدة وهو ثلاثة اشهر حاصلا بلا مانع يمين والامتناع اذا كان بلا مانع يمين لا يثبت
حكم الايلا في الامتناع كما اذا ترك وطيها اصلا ابدا لا يقع الطلاق اذا لم يكن حلف على ترك
وطيها تحقيقه ان المولي من لا يمكنه قربان امراته الا بشي يلزمه وهنا يمكنه القربان في اكثر
المدة بدون شي يلزمه بعد مضي الشهر فلا يكون موليا • وقوله بلا مانع خبر لان اي لان
الامتناع عن القربان حاصل بلا مانع واراد بالمانع اليمين والضمير في وبمثله راجع الي الامتناع
اي بمثل هذا الامتناع وهو الامتناع بلا مانع يمين ويجوز ان يقال الضمير في فيه راجع الي
الحلف على معني ان بمثل هذا الامتناع الذي قلنا لا يثبت حكم الطلاق في الحلف لانه يمكنه
القربان في بعض المدة بلا شي يلزمه فلا يتحقق الايلا وقيد اكثر المدة ليس بتقدير لازم لان
الامتناع عن القربان بلا مانع ربما يكون في اقل المدة فان حلف ان لا يقربها ثلاثة اشهر مثلا
فبعد مضي ثلاثة اشهر بقي شهر اخر الي تمام المدة والامتناع فيه بلا مانع لا محالة فلو قال
صاحب الهداية في بعض المدة بدل قوله في اكثر المدة لكان اولي لان البعض اعم واشمل فافهم
قوله ولو قال والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مول وصورة
المسلة في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في الرجل يقول لامراته
والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين قال هو مول • ولو قال بعد يوم والله
لا اقربك شهرين لم يكن موليا وهذه من الخواص • اعلم انه اذا قال والله لا اقربك شهرين
وشهرين • او قال والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين الاولين • او قال وشهرين
بعد هذين الشهرين يكون موليا لان الجمع بحرف الجمع وهو الواو كالجمع بلفظ الجمع كانه قال والله
لا اقربك اربعة اشهر فيكون يمينا واحدة لانه لم يفرد المدة الثانية بنفي على حدة حتى اذا قربها
في المدة يلزمه كفارة واحدة الا تري الي مسالة الجامع الكبير اذا قال والله لا اكلمه يوما ولا
يومين حنث بالكلام في اليوم الثالث كانه قال ثلاثة ايام اما اذا مكث يوما فقال والله
لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لا يكون موليا فكانت يمينين حتى لو قربها يلزمه كفارتان
وانما لا يثبت الايلا لان كلامه في اليوم الثاني ايجاب يمين اخر فلم يتم في كل واحدة من اليمين
الاولى والثانية اربعة اشهر فلم يكن موليا لان الايلا لا يصح في اقل من اربعة اشهر وانما
قلنا ذلك لان اليمين الثانية لما كانت غير اليمين الاولى صار اجلين فدخلا الا اليوم الاخير
الذي هو تمام مدة اليمين الثانية وهو لا يدخل في اجل اليمين الاولي وكذا اليوم الاول الذي

لا يثبت حكم الطلاق فيه اي في الامتناع م

او قال والله لا اقربك شهرين م

انعقدت فيه اليمين الاولى لا يتداخل فيه اليمين الثانية لان ابتدا اليمين الثانية من وقت التكلم
وهو اليوم الثاني والحاصل ان الشهرين المذكورين في اليمين الثانية وان كان غير الشهرين المذكور
في اليمين الاولى والا اليوم الاخير الذي هو تمام مدة اليمين الثانية الا تري الى مسالة الجامع
الكبير اذا قال والله لا اكلمه يوما ولا يومين كان كل واحد يمينا على حدة صيانة لحرف
النفي عن الالغا فكانه قال والله لا اكلمه يوما والله لا اكلمه يومين فتداخل الاقل في
الاكثر فانعقدت اليمين الاولى والثانية باليومين ولو حنث بالكلام في اليوم الثالث فصار اليوم
الاول تمام مدة اليمين الاولى ونصف مدة اليمين الثانية ونظير ذلك ما اورده الشيخ ابو المعين
النسفي في شرح الجامع الكبير لو قال والله لا اكلم زيدا ولا عمروا فكلم احدهما حنث ولو قال
والله لا اكلم زيدا وعمرا لا يحنث ما لم يكلمهما جميعا فافهم **قوله** ولو قال والله لا اقربك
سنة الا يوما لم يكن موليا وهذه معادة الجامع الصغير وقال زفر يكون موليا وذكر شمس الايمة
البيهقي في كتاب الشامل فيه قياسا واستحسانا وقال يصير موليا قياسا وفي الاستحسان لا
يصير موليا ولم يذكرهما الحاكم في الكافي وشمس الايمة السرخسي في مبسوطه وهو شرح الكافي
وكذا لم يذكرهما في شرح الطحاوي وغير ذلك • ثم اعلم ان المراد من قوله لم يكن موليا
اي في الحال لانه يكون موليا اذا قربها يوما ومضى ذلك اليوم بغروب الشمس وبقي بعده الى تمام
السنة اربعة اشهر فصاعدا فان لم يبق اربعة اشهر لا يكون موليا وكذا اذا قال والله لا اقر
بك سنة الا مرة لا يكون موليا الا اذا قربها مرة فبقي بعد القربان من السنة اربعة اشهر فصاعدا
وعلى ذلك نص في المبسوط وشرح الطحاوي • وجه قول زفر ان اليوم ينصرف الى اخر السنة
كما اذا اجر داره سنة الا يوما ولهذا لو قال والله لا اقربك سنة الا نقصان يوم ينصرف اليوم
الى اخر السنة بالاتفاق ويكون موليا ولنا ان المولي من لا يمكنه قربان امراته الا حنث يلزمه
وهنا يمكنه قربان المراة بلا شي يلزمه في يوم واحد اي يوم كان من ايام السنة فلا يكون موليا
بيانه ان اليوم المستثنى ذكر منكرا مجهولا شايعا في فصول السنة فلا تعين بصرفه الى اخر السنة اجرا
لكلامه على حقيقته لان اليمين مع الجهالة يصح فلا ضرورة الى ان يراد به اخر السنة بخلاف باب
الاجارة فانه انما صرف اليوم المستثنى الى اخر السنة ضرورة تصحيح العقد لانه لو لم يصرف اليه
بقي اليوم منكرا مجهولا وجهالة المستثنى توجب جهالة المستثنى منه فلا يصح الاجارة مع الجهالة
لعدم حصول المقصود وهو التمكن من استيفا المنفعة فافترقا وبخلاف قوله الا نقصان يوم لان
ثمه انما صرف الى اخر السنة بدلالة العرف لان النقصان من السنة لا يكون الا من اخرها عرفا وهنا
مسالة ذكرها الولوالجي في فتاواه يناسب ذكرها هنا لكثرة الفايدة وهي ان رجلا قال
لامراته والله لا اقربك سنة فمضى الاربعة الاشهر فبانت ثم تزوجها ومضى اربعة اشهر
بانت ايضا فان تزوجها ثالثا لا يقع لانه بقي من السنة بعد التزوج اقل من اربعة اشهر

لكون كل منهما ايجابا على حدة لم يتم اربعة اشهر في الايلا لانه الحلف في اليمين تداخلا الا اليوم الاول الذي انعقد به اليمين الاولى

قوله

قوله ولو قال وهو بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامراته فيها لم يكن موليا وهذه
من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في
رجل بالبصرة وله امراة بالكوفة قال والله لا ادخل الكوفة قال لا يكون موليا • ثم
اعلم ان حليلة الرجل اذا كانت في موضع وحلف الرجل ان لا يدخل ذلك الموضع لا يكون
موليا لانه يمكنه ان يخرجها من ذلك الموضع بوكيله او نايبه قبل مضي اربعة اشهر فيقع
فلا يتحقق معنى الايلا • وقال الحاكم الشهيد في الكافي وان حلف لا يقربها في مكان
كذا او في مصر كذا او في ارض العراق لم يكن موليا لانه يقدر ان يخرجها من ارض العراق
قبل مضي اربعة اشهر فيطاها بغير حنث • وقال ابن ابي ليلى هو مول **قوله** قال
ولو حلف بحج او بصوم او بصدقة او عتق او طلاق فهو مول وهذه مسالة مختصر القدوري
رحمه الله وصورتها ان يقول ان قربتك فعلي حج البيت او العمرة او المشي الى بيت الله او علي
الصوم او على صوم يوم او على صوم سنة او صدقة او اطعام مسكين • او قال ان قربتك
فعلي عتق رقبة • او قال عبدي هذا حر • او قال ان قربتك فانت طالق • او قال ان
قربتك فضرتك طالق ففي كل من هذه الصور يكون موليا على ظاهر الرواية عن اصحابنا
لانه لا يمكنه القربان في المدة الا بحكم يلزمه حكم اليمين بالله تعالى • وفي رواية عن
ابي يوسف اذا حلف بعتق عبده لا يكون موليا ذكر تلك الرواية شمس الايمة السرخسي في
مبسوطه لانه يمكنه قربانها بلا شي يلزمه بان يبيع العبد ثم يطاها ووجه الظاهر ان القربان
لا يمكنه الا بعتق يلزمه ويمكنه من البيع لا يعتبر لان البيع لا يتم به وحده ما لم يوجد المشتري
فان باع العبد سقط الايلا لانه صار بحال يمكنه القربان بلا شي يلزمه فان اشتراه لزم
الايلا من وقت الشرا لان المدة الاولى قد بطلت فتستانف المدة ولو كان جامعها بعد
ما باعه ثم اشتراه لم يعد الايلا لسقوط اليمين بالحنث وفي الحلف بالطلاق ذكر خلاف ابي
يوسف في شرح الطحاوي والمختلف فقال لا يكون موليا • ثم اعلم انه اذا قال ان قربتك
فعلي صوم هذا الشهر لا يكون موليا كذا ذكره الحاكم الشهيد وغيره لانه اذا مضى الشهر يمكنه
قربانها بلا شي يلزمه بخلاف قوله صوم منكرا • ثم اعلم انه اذا حلف بالصلاة وقال ان
قربتك فعلي ان اصلي ركعتين • او قال فعلي صلاة فيه اختلاف بين ابي يوسف ومحمد
ذكره الحاكم الشهيد ولم يذكر قول ابي حنيفة رضي الله عنه فقال في قول ابي يوسف الاخر
لا يكون موليا وهو قول محمد • وذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله قول ابي حنيفة في شرح
الكافي • وقال في قول ابي يوسف الاخر وهو قول ابي حنيفة لا يكون موليا واورد صاحب
التحفة قول زفر كقول محمد رحمه الله • وجه قول محمد انه علق بالقربان ما هو قربة
فيصير موليا كما في الصوم والحج ووجه قول ابي يوسف اخرا انه لا يلزمه من التزام ركعتين

يوم

وفي قول ابي يوسف الاول يكون موليا

مشقة مانعة من اتيان الشرط فلا يصير موليا كما اذا حلف بتسبيحة او صلاة الجنازة او
سجدة التلاوة • قوله لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزا • اعلم ان تعليق
الطلاق والعتاق على وقوع امر يسمى يمينا عند الفقها ولا يعرفه اهل اللغة والصحيح ما
قاله الفقها لان الله تعالى سماه ايلا والايلا هو اليمين • قال تعالى للذين يولون من
نسايهم ثم كما يثبت حكم الايلا اذا قال والله لا اقربك يثبت ايضا ان قال ان قربتك فانت
طالق او قال ان قربتك فعبدي هذا حر • قوله وهذه الاجزية مانعة اي مانعة من
مباشرة الشرط يعني ان الجزا الذي في وقوعه مشقة على الحالف مانع من مباشرة الشرط لانه
اذا باشر الشرط يقع الجزا لا محالة فتحصل المشقة فيكون الجزا مانعا والاجزية المذكورة وهي
الحج والصوم والصدقة والعتق والطلاق مانعة للمشقة في وقوعها فيلزم منع حقها المستحق
عليه وهو الوطي فيتحقق معنى الايلا • قوله فلا يمنع المانعية فيه اي لا يمنع البيع الموهوم
المانعية الثابتة في الجزا وهو عتق العبد على تقدير القربان • قوله وكذلك مانع
اي كل الاجزية المذكورة مانع • قوله وان آلى من المطلقة الرجعية كان موليا وان آلى
من البائنة لم يكن موليا من البائنة المعتدة لان الايلا طلاق باين معلق وبعد الابانة لا
يملك الطلاق البائن لا تعليقا ولا تنجيزا لان البائن لا يلحق البائن لانتفا الزوجية لكنه
اذا وطيها لزمه الكفارة لانه ليس بمول في حق الطلاق دون الكفارة ولان الايلا انما جعل
طلاقا باينا عند انقضا المدة لوجود منع الحق المستحق على الزوج وهو الوطي ولم يوجد
منع الحق في البائنة فلم يصح ايلاوها بخلاف المعتدة الرجعية حيث يصح ايلاوها لقيام الزوجية
لان وطيها مباح عندنا الا اذا انقضت عدتها قبل مدة الايلا فحينيذ يسقط الايلا لان محل الايلا
فات • وقال الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي ولو آلى من امته او ام ولده لم يكن موليا وان
قربها كفر • وكذلك لو آلى من اجنبية وجه ذلك ان الله تعالى قال للذين يولون من نسايهم
والامة وام الولد ليست من نسا المولي وكذلك الاجنبية ولان الايلا طلاق موجل وليست
هي محلا للطلاق ولان حكم الايلا باعتبار منع الحق المستحق على الزوج وهو الوطي والامة لا تستحق
الوطي على مولاها وكذلك الاجنبية بخلاف ما لو قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك فاذا تزوجها
كان موليا لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده • قوله وان قال لاجنبية والله لا اقربك
او انت علي كظهر امي ثم تزوجها لم يكن موليا ولا مظاهرا وصورتها في الجامع الصغير محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه فيمن قال لامراة لا يملكها والله لا اقربك او انت علي كظهر امي ثم
تزوجها قال لا يكون موليا ولا مظاهرا فان قربها كفر في التي حلف لا يقربها ومسالة الظهار من خواص
الجامع الصغير وهذا لان الله تعالى قال للذين يولون من نسايهم • وقال تعالى والذين
يظاهرون من نسايهم والاجنبية ليست من نسايه فلا يصح الايلا والظهار منها لان كلامه وقع

وهذا لفظ القدوري في مختصره وانالم يكن موليا

باطلا

باطلا في الاصل لعدم محل الايلا والظهار ولان الظهار تشبيه المحللة بالمحرمة وهذا تشبيه
المحرمة بالمحرمة فلا تحقق معنى الظهار الا انه اذا قربها في الصورة الاولى تلزمه الكفارة لان
انعقاد اليمين يعتمد على تصور البر حسا لا ملكا شرعيا ولهذا ينعقد اليمين على ما هو حرام محض فلما
انعقدت اليمين لزمته الكفارة بالحنث بخلاف الايلا فانه تعليق الطلاق بشرط عدم القربان اربعة
اشهر والحلف بالطلاق في غير الملك وغير مضاف الى سبب الملك باطل • قوله بعد ذلك اي
بعد وقوع الكلام باطلا • قوله وان قربها كفر يعني في قوله لاجنبية والله لا اقربك لا
في قوله انت علي كظهر امي لان الاول يمين دون الثانية وقد وجد الحنث فيلزمه الكفارة • قوله
ومدة ايلا الامة شهران وهذه من مسايل القدوري وعني بالامة المنكوحة لان الايلا من امته
لا يصح وقد مر بيانه وهذا مذهبنا • وعند مالك والشافعي مدة ايلايها مثل مدة ايلا الحرة
بنا على ان الايلا طلاق موجل ان طلقها بعد المدة وفي الطلاق يعتبر حال الرجل دون حال المراة
عندهما فكذا في الايلا والامر على العكس عندنا ولنا ان هذه مدة منصوص عليها بلفظ التربص
كمدة العدة • قال تعالى للذين يولون من نسايهم تربص اربعة اشهر • وقال تعالى
والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ثم مدة العدة اثر فيها الرق فتنتصف بالاجماع بالحديث
لقوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان فينبغي ان يوثر الرق في مدة الايلا ايضا
قياسا صحيحا لان كل واحدة من المدتين مدة التربص او نقول هذه مدة شرعت اجلا للبينونة كمدة
العدة فتنتصف بالرق كهي وهذا التعليل وقع وفاقا على ما قال صاحب الهداية ولي فيه نظر
لان لقايل ان يقول لا نسلم ان مدة الايلا شرعت اجلا للبينونة لان عند مالك والشافعي يكون
الزوج مخيرا بعد انقضا المدة بين ان يفي اليها او يطلق فاذا طلقها يكون له عليها الرجعة ما دامت
في العدة فلا تكون حينيذ مدة الايلا اجلا للبينونة فلا يصح قياسها على مدة العدة بعدم الجامع
بين المقيس والمقيس عليه وهو كون المدة اجلا للبينونة فافهم • قوله وان كان المولي مريضا
لا يقدر على الجماع او كانت مريضة او رتقا او صغيرة لا تجامع او كانت بينهما مسافة لا يقدر ان
يصل اليها في مدة الايلا ففيه ان يقول بلسانه فيت اليها فان قال ذلك سقط الايلا وهذه من
مسايل القدوري وهي معادة الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في المريض الذي لا يقدر ان يجامع امراته او تكون رتقا او صغيرة لا يقدر على جماعها
او يكون بينه وبينها مسيرة اربعة اشهر لا يقدر على جماعها قال فيه اليها ان يقول فيت اليها
فان كان على تلك الحالة حتى يمضي اربعة اشهر فالفي ما مضى وسقط الايلا وان قربها كفر وان
قدر في الاربعة الاشهر على الجماع بطل الفي الذي كان منه ولم يكن فيه الا الجماع والرتقا
المراة التي لا يستطاع جماعها • اعلم ان القادر على الجماع لا يكون فيه الا بالجماع وهذا بالاجماع
اما العاجز عن الجماع ففيه باللسان عندنا بان يقول فيت اليك او راجعتك او ابطلت الايلا

او رجعت عما قلت لكن بشرط دوام العجز الى تمام المدة لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود
بالخلف يبطل حكم الخلف كالمتيمم اذا قدر على الما في خلال الصلاة وكالصغيرة المعتدة بالاشهر
اذا حاضت في العدة • وعند الشافعي لا اعتبار للفي بالقول لان الفي هو الجماع لكنه بعد انقضا
المدة عنده • وقول ابي جعفر الطحاوي من مشايخنا كذلك على ما نقل فخر الاسلام عنه
في شرح الجامع الصغير يعني ان الفي هو الجماع عنده وفيه نظر لان الطحاوي جعل في المولي
باللسان اذا كان بينه وبين امراته مسيرة اربعة اشهر واكثر منها او الى وهو مريض وهي بحيث
لا يصل معه الى قربها في مختصره وقد مر بيان اشتراط الفي في المدة التي من قبل فلا نعيده اما الكلام
هنا فللشافعي ان المتعلق بالفي حكمان وجوب الكفارة وامتناع وقوع الفرقة ثم الفي باللسان لا
يعتبر في احد الحكمين بالاجماع وهو وجوب الكفارة فكذا في الحكم الاخر وهو امتناع وقوع الفرقة
ولنا ما روي اصحابنا في المبسوط وشرح الجامع الكبير وغيرهما عن عمر وعلي وابن مسعود رضي
الله عنهم انهم قالوا في المريض باللسان ولان اليمين في هذا الباب جعلت تعليقا للطلاق بالبر
في المدة عقوبة وجزا على المولي لكونه ظالما ومسببا منع حقها فاذا كان المولي قادرا على
الجماع كان مانعا باليمين حقها في الجماع فكان فيه بالجماع واذا كان عاجزا عن الجماع لم يكن مانعا
حقها في الجماع لانه لا حق لها في الجماع حينئذ بل قصد ايحاشها باللسان فكان فيه باللسان ايضا
بارضائها وتطييب قلبها لان التوبة على مقدار الظلم يؤيده ان الفي في اللغة هو الرجوع وقد
حصل الرجوع عن الايذا والظلم بقدر نوع الظلم ولا يشترط امر اخر نوق ذلك لانه لا تكليف
بدون الوسع ثم لما صح الفي باللسان في المدة سقط الايلا وبقيت اليمين بلا ظلم كما في ايلا الاجنبية
حتى اذا قربها كفر لوجود الحنث وانما لم تجب الكفارة بالفي باللسان لان وجوبها بالحنث بالجماع
ولم يوجد الجماع فلم يوجد الحنث فلم تجب الكفارة • ثم العجز نوعان حسي وحكمي فالحسي كالمرض
والصغر والرتق وبعد المسافة وكون المراة ناشزة محتجبة في مكان لا يعرف ويعتبر ذلك باتفاق
اصحابنا رحمهم الله اما الحكمي فكالاحرام والى وقت الحج اربعة اشهر فصاعدا ويعتبر ذلك
عند زفر ويروى ذلك عن ابي يوسف لزفر ان الاحرام يثبت به العجز لان جماع المحرم حرام شرعا
ولهذا اذا خلا بامراته واحدهما محرم لا تصح الخلوة فلما ثبت العجز كان فيه باللسان • ولنا
انه قادر حقيقة على الوطي وان كان حراما فلا يثبت البدل مع القدرة على الاصل وقال
الحاكم الشهيد في الكافي وان الى من امراته وهو في سجن او حبس لم يكن فيه الا الجماع هذا هو
ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله وكذلك ذكر الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح
الطحاوي فقال ولو الى من امراته وهو محبوس او هي محبوسة او كان بينه وبينها اقل من اربعة
اشهر الا ان العدو او السلطان منعه فان فيه لا يصح الا بالفعل وعلل شمس الايمة السرخسي رحمه الله
في شرح الكافي وهو الذي يسمى اليوم مبسوط شمس الايمة فقال لانه ان كان لا يقدر على ان يجر

الها في يقدر على ان تدخل عليه فيجامعها فالسجن موضع للمجامعة ومع القدرة على الاصل لا
عبرة للبدل فعلى اشارة هذا ينبغي ان يكون فيه باللسان معتبرا اذا كان لا يمكنها ان تدخل عليه
ولهذا قال في تحفة الفقها والفتاوى الولوالجي اذا كان محبوسا لا يقدر ان يدخلها عليه فالفي
بالقول • ثم اعلم ان القادر على الوطي اذا لم يطاها بالجماع في الفرج بل قبلها بشهوة او لمسها بشهوة
او نظر الى فرجها بشهوة او جامع فيما دون الفرج لا يكون فياء بخلاف الرجعة حيث تثبت بهذه
الاشيا وبه صرح في شرح الطحاوي وذلك لان حقها في الجماع فلا يتادى بما دونه **قوله**
واذا قال لامراته انت علي حرام سيل عن نيته فان قال اردت الكذب فهو كما قال
وهذه من مسايل القدوري • اعلم ان قوله انت علي حرام كلام مبهم محتمل الوجوه ولا يتبين
البعض من البعض الا بالارادة فاذا اراد الكذب كان كما قال لا يقع به طلاق ولا ايلا ولا
غير ذلك وهو ظاهر الرواية لانه نوى حقيقة كلامه لان المراة كانت حلالا له • وقوله انت
حرام كذب ظاهرا فيصدق • وذكر الطحاوي والكرخي رحمهما الله في مختصريهما انه لا يصدق
في ابطال الايلا في القضا واما فيما بينه وبين الله تعالى يصدق وذلك لانه يمين ظاهرا لانه
تحريم الحلال • واذا اراد الطلاق فلم ينو عددا كانت واحدة باينة وان نوى واحدة او ثلاثا
كان كما نوى لانه من الفاظ الكنايات يقع على الادنى مع احتمال الكل واذا نوى ثنتين كانت
واحدة باينة عندنا لان اللفظ لا يحتمل العدد خلافا لزفر الا اذا كانت المراة امة فحينئذ
يقع الثنتان لان ذلك جنس طلاقها • واذا اراد الظهار فهو ظهار هكذا ذكر القدوري
رحمه الله ولكنه ليس بظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله ولهذا لم يذكر الطحاوي والحاكم
الشهيد في مختصريهما حكم ما اذا نوى الظهار • ونقل شمس الايمة السرخسي رحمه الله عن النوادر
انه يكون ظهارا في قول ابي حنيفة وابي يوسف لانه نوى ما يحتمله لفظه لان المراة تارة تكون
محرمة بالطلاق وتارة بالظهار ومطلق الحرمة يحتمل المقيد فصحت نيته • وعند محمد لا يكون
ظهارا لان الظهار تشبيه المحللة بالمحرمة ولم يوجد التشبيه لعدم حرف التشبيه وهو الكاف
فلم تصح نيته واذا اراد التحريم او لم يرد شيا يكون يمينا حتى اذا قربها كفر وان لم يقربها حتى مضت
اربعة اشهر بانت بالايلا اما اذا اراد التحريم فانما يكون يمينا لان تحريم المباح يمين بقوله تعالى
يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم واما اذا لم يرد شيا
فانما يكون يمينا لان الحرمة الثابتة باليمين ادنى الحرمات لان في الايلا يحل الوطي قبل الكفارة
وفي الظهار لا يحل قبل الكفارة ولان الحرمة في الايلا تثبت في الحال وادنى من حرمة الطلاق
ايضا لانه اذا اريد به الطلاق يقع باينا مزيلا للحل وليس كذلك الايلا فانه ليس بمزيل
لحل الوطي فلما كانت حرمة اليمين هي الادنى تعينت لان الادنى متيقن • واذا قال لامراته قد
حرمتك علي او قد حرمتك او انت علي حرام او انت حرام او انا عليك حرام او قد حرمت نفسي عليك

بالم ينقص اربعة اشهر وفي الظهار
تثبت في الحال م

او اما حرام علیك محرم او انت محرمة علي فالقول في جميع ذلك كالقول في الحرام كذا ذكر الحاكم
الشهيد وشمس الايمة السرخسي • وقال الحاكم ايضا قال ابن ابي ليلى في هذه ونظايرها من الكنايات
هي ثلاث ولا ادين في شي • وقال شمس الايمة البيهقي في كتاب الشامل اختلف السلف في قوله انت
علي حرام على اقاويل • فعن علي رضي الله عنه انه ثلاثة • وعن عمر انه واحدة رجعية • وعن
عثمان انها واحدة بائنة • وعن اخرين • وعن مسروق وجوده وعدمه بمنزلة **قوله**
وهذا ركن فيه اي التشبيه بالمحرمة هو الركن في الظهار **قوله** ومن المشايخ من يصرف لفظة
التحريم الى الطلاق من غير نية بحكم العرف يعني اذا قال انت علي حرام او كل حل علي حرام او
حلال الله علي حرام او قال حلال المسلمين علي حرام لا يقع الطلاق عليها ما لم ينو الطلاق
وعند ابي بكر الاسكاف وابي بكر بن ابي سعيد والفقيه ابي جعفر الهندواني وهم من كبار
علمائنا الماضين بلخ يقع الطلاق بدون النية • قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ لان العادة
جرت فيما بين الناس في زماننا هذا انهم يريدون بهذا اللفظ الطلاق • وقال الامام ٥
الاسبيجابي في شرح الطحاوي واهل الذمة في الايلا من نسايهم كاهل الاسلام عند ابي
حنيفة رضي الله عنه والاصل ان كل من صح طلاقه صح ايلاؤه ومن لا يصح طلاقه لا يصح
ايلاؤه والصبي او المجنون او المعتوه او النايم اذا الى من امراته فانه لا يصح ايلاؤه لانه لا يصح
طلاقه ثم طلاق الذمي جايز بالاتفاق فايلاؤه من ثلاثة اوجه في وجه يصير موليا بالاتفاق
وفي وجه لا يصير موليا بالاتفاق وفي وجه اختلفوا فيه • اما الوجه الذي يصير موليا
هو اذا قال لامراته ان قربتك فعبدي حر او قال فامراتي الاخرى كذا او هذه طالق فانه
يصير موليا بالاتفاق **واما** الوجه الذي لا يكون موليا بالاتفاق هو اذا قال لامراته
ان قربتك فعلي الصوم او الصلاة او الحج فانه لا يصير موليا لانه ليس من اهل ذلك **واما**
الوجه الذي اختلفوا فيه هو اذا قال لامراته والله لا اقربك فانه يصير موليا عند ابي
حنيفة رضي الله عنه • وقالا لا يصير موليا وبالقربان لا يلزمه الكفارة بالاجماع وانما
بينا حكم ايلا اهل الذمة وان لم يذكره صاحب الهداية تكثيرا للفوايد كما هو دابنا والله اعلم

باب الخلع

مناسبة الباب ذكرت عند ذكر باب الايلا والخلع اسم من الاختلاع ماخوذ من قولهم خلعت
ثوبي ونعلي وهو من باب ترشيح الاستعارة وهو ان ينظر الى جانب المستعار كقولك رايت بحرا
زخارا والتجريد ان ينظر الى جانب المستعار له كقولك رايت بحرا ما احسن بيانه وذاك لان
الله تعالى قال هن لباس لكم وانتم لباس لهن فيكون الخلع من باب الترشيح لا محالة **قوله**
واذا تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما حدود الله فلا باس بان تفتدي نفسها منه بمال يخلعها
به وهذه من مسايل القدوري يقال تشاق القوم اي تحاربوا واختلفوا يعني اذا اختلف

منه

458

الزوجان والضمير في منه راجع الى الزوج المشتمل عليه لفظ الزوجين وكذا الضمير المستتر
في يخلعها والبارز فيه راجع الى نفسها وفي به راجع الى المال والاصل هنا قوله تعالى فان
خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به اي ان خفتم ترك اقامة الزوجين
ما يلزمهما من مواجب الزوجية فلا اثم عليهما لا على الرجل فيما اخذ ولا على المراة فيما اعطت فيما
فدت به المراة واختلعت به من بذل المهر • فقال فدى الاسير بمال اي استنقذه به وفيه تلويح
ايضا لان النبي صلى الله عليه وسلم سمى النسا اسارى في قوله اتقوا الله في النسا فانهن عندكم
عواني والعاني الاسير وذكر الفدا صيغة مناسبة للاسير فافهم **وروى** البخاري باسناده
الى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ان امراة ثابت بن قيس اتت النبي صلى الله عليه وسلم
فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما اعتب عليه في خلق ولا دين ولكني اكره الكفر في الاسلام
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتردين عليه حديقته قالت نعم قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم اقبل الحديقة وطلقها والاية نزلت في ثابت وامراته وهو اول خلع في الاسلام كذا
قال صاحب الكشاف وانما قال لا باس بان تفتدي نفسها منه بمال لان ترك الخلع اولى لان
الطلاق ابغض المباحات عند الله تعالى **وروى** الترمذي في جامعه باسناده الى ثوبان
رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال المختلعات هن المنافقات **وروى**
صاحب السنن والترمذي مسندا الى ثوبان ايضا قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايما امراة سالت زوجها الطلاق من غير باس فحرام عليها رايحة الجنة **قوله** فاذا فعل
ذلك وقع بالخلع تطليقة باينة ولزمها المال وهذا لفظ القدوري في مختصره وفي بعض النسخ
فاذا فعلا بفعل الاثنين فالاول على ارادة الزوج والثاني على ارادة الزوجين • قال الحاكم
الشهيد رحمه الله في مختصر الكافي واذا اختلعت المراة من زوجها فالخلع تطليقة باينة الا ان
ينوي الزوج ثلثا فيكون ثلاثا • وان نوى اثنتين كانت واحدة باينة • وكذلك كل طلاق
بجعل فهو باين • اعلم ان الخلع طلاق عندنا حتى ينتقص به عدد الطلاق ويثبت به الحرمة الغليظة
اذا عني به الثلاث او خالعها بعد التطليقتين وفسخ في احد قولي الشافعي حتى لا ينتقص به عدد
الطلاق شي ولا تثبت به الحرمة الغليظة اذا عنى الثلاث حتى تحل للزوج الاول تزوجها من غير
محلل • وجه قول الشافعي رحمه الله قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح
باحسان • ثم قال بعد ذلك فلا جناح عليهما فيما افتدت به • بيانه ان الطلاق محصور بالثلاث
بالاجماع فلو كان الخلع طلاقا لكان الطلقات اربعا واللازم منتف فينتفي الملزوم ولان
النكاح عقد يحتمل الفسخ بخيار عدم الكفاءة وخيار العتق وخيار البلوغ فيجوز فسخه ايضا بالتراضي
بالخلع كالبيع • ولنا ما روى البخاري انفا في حديث ثابت بن قيس حيث قال له رسول الله
صلى الله عليه وسلم اقبل الحديقة وطلقها فقد جعل الخلع طلاقا كما ترى **وروى** مالك

من

في الموطا باسناده الى ام بكر الاسلمية انها اختلعت من زوجها عبد الله بن اسيد ثم اتى عثمان بن عفان
رضي الله عنه في ذلك فقال هي تطليقة الا ان تكون سميت شيا فهو على ما سميت • قال محمد
ابن الحسن في موطاه بهذا ناخذ الخلع تطليقة باين الا ان يكون سمى ثلاثا او نواها فيكون ثلاثا
وروى اصحابنا في المبسوط عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم موقوفا عليهم ومرفوعا الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم الخلع تطليقة ولان النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه فلا
يكون الخلع فسخا فلو كان النكاح يحتمل الفسخ لا نفسخ بالهلاك قبل التسليم كالبيع واللازم
منتف فينتفي الملزوم والفسخ بالخيارات المذكورة لا يرد علينا لان ذلك فسخ قبل التمام فكان في
معنى الامتناع من تمام العقد والجواب عن الاية التي تمسك بها الشافعي
رحمه الله فنقول ان الله تعالى ذكر الطلقة الثالثة بعوض وغير عوض فلا يكون الطلاق اربعا
بيانه ان قوله تعالى او تسريح باحسان طلاق بغير عوض • وقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما
افتدت به طلاق بعوض او نقول قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي قوله تعالى الطلاق
مرتان بين به حكم التطليقتين على غير وجه الخلع • ثم قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به
على التطليقتين يعني على وجه الخلع • ثم قال فان طلقها اي الثالثة فلم يلزم من جعل الخلع طلاقا
كون الطلاق اربعا فافهم • واما كون الخلع باينا فلما روى القتبي في كتاب غريب الحديث الذي
صنفه عن عبد الرزاق عن معمر عن مغيرة عن ابرهيم النخعي رضي الله عنه انه قال الخلع تطليقة
باينة وابرهيم قد ادرك عصر الصحابة وزاحم في الفتوى فيجوز تقليده او يحمل على انه شي رواه
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه من قرن العدول فيحمل امره على الصلاح صيانة عن الخرافي
والكذب ولان الخلع من الفاظ الكناية ولهذا لو قال خالعتك من غير ذكر العوض ونوى
به الطلاق يقع ثم الواقع بالكنايات سوى قوله انت واحدة واعتدي واستبري باين فيكون
الواقع بالخلع باينا الا ان الخلع عبارة عن العقد على الطلاق بعوض • ولهذا لو قال الرجل
اخلع امراتي فخلعها الرجل على غير عوض لم يصح فلما كان كذلك لم يحتج في الخلع الى النية كما احتيج
اليها في ساير الكنايات لان النية لتعيين بعض محتملات اللفظ فاذا لم يذكر العوض في الخلع احتيج الى النية
لاستيار بعض المحتملات عن البعض فيجعل من كنايات الطلاق حتى اذا نوى الثلاث صح وفي نية
الثنتين خلاف زفر فعنده يصح ايضا وانما لم يحتج الى النية اذا ذكر العوض لان ذكره اغنى عن النية
لان المراة انما تفدي نفسها بالمال لتسلم لها نفسها • بيانه ان الخلع يحتمل الانخلاع عن اللباس او
عن الخيرات او عن النكاح فلما ذكر العوض كان المراد الانخلاع عن النكاح لما قلنا وذلك بالطلاق
فلا حاجة الى النية ثم سلامة نفسها لها لا تحصل الا بالباين فقلنا بكون الخلع باينا فافهم قوله
الا ان ذكر المال اغنى عن النية هنا اي في الخلع وهو استثناء من قوله صار من الكنايات وهو جواب
سؤال مقدر بان يقال اذا صار الخلع من الكنايات كان ينبغي ان يشترط فيه النية فقال لكن ذكر

المال في الخلع اغنى عن النية وقد مر تقرير ذلك انفا قوله وذلك بالبينونة اي سلامة
النفس بالبينونة قوله وان كان النشوز من قبله يكره له ان ياخذ منها عوضا وهذه
من مسايل القدوري والنشوز كراهة كل واحد من الزوجين صاحبه وكذا النشوص يقال نشزت
المراة عن زوجها ونشصت • اعلم ان النشوز لا يخلو من احد الامرين اما ان كان من قبل الرجل
او من قبل المراة فان كان من قبل الرجل يكره له اخذ العوض قليلا كان او كثيرا لقوله
تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج مكان زوج واتيتم احداهن قنطارا
فلا تاخذوا منه شيا اتاخذونه بهتانا واثما مبينا والزوج يشترك فيه الذكر والانثى كما في قوله
تعالى اسكن انت وزوجك الجنة والقنطار ملك مسك ذهبا او فضة ويقال هو سبعون الف
دينار • ويقال الف ومايتا اوقية كذا قال صاحب ديوان الادب والاوقية اربعون
درهما • وقال صاحب الكشاف القنطار المال العظيم والبهتان ان يستقبل الرجل بامر قبيح تقذفه
به وهو بري منه والاية نص واضح على كراهة اخذ العوض ومع هذا لو اخذ العوض جاز لان النهي
لمعنى في غيره وهو زيادة الايحاش فلا يعدم المشروعية كالبيع وقت النداء يوم الجمعة يجوز ويكره وان كان
النشوز من قبلها كرهنا له ان ياخذ اكثر مما اعطاها اعني انه يكره اخذ الفضل على ما ساق اليها
من المهر ولكن مع هذا يجوز اخذ الزيادة في القضا اما مقدار المهر فلا يكره اخذه وهذه رواية
كتاب طلاق الاصل وعلى رواية الجامع الصغير لا كراهة في اخذ الفضل ايضا اذا كان النشوز
منها • وجه ما روي في الاصل ما روى اصحابنا رضي الله عنهم ان امراة ثابت بن قيس بن شماس اتت
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله لا انا ولا ثابت فقال عليه السلام اتردين
حديقته فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا فدل الحديث على الكراهة في اخذ الفضل
وقد كان النشوز منها كما ترى • ووجه رواية الجامع الصغير للطلاق قوله تعالى فان خفتم
ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به • وقوله فيما افتدت بالطلاقه وعمومه
يشمل القليل والكثير والمهر وغيره وهذه المسالة مختلفة بين الصحابة والتابعين فان المختلعة
اذا افتدت نفسها من زوجها بجميع ما تملك كان له ان ياخذ ما دون شعرها في جميع ملكها وهو
الماثور عن عمر وعثمان وابرهيم النخعي رضي الله عنهم • وقال علي والحسن وطاوس والزهري
ليس للزوج ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها كذا ذكر القتبي في غريب الحديث عند ذكر ابرهيم
النخعي رضي الله عنه • وقال محمد بن الحسن في الاصل بلغنا عن ابن عمر ان مولاة له اختلعت
بكل شي لها فلم يعب ذلك عليها وقال بلغنا عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال لو اختلعت
بكل شي لها لاجزته واستدل به على جواز الزيادة في القضا • اعلم ان الزيادة المذكورة في
حديث ثابت بن قيس ليست بمثبته في كتب الحديث كالصحيح البخاري وغيره ولكن اصحابنا اثبتوها
في روايتهم في كتب الفقه ثم اختلفت الرواية في اسم امراة ثابت بن قيس • قال في الكشاف هي جميلة

كالبيع

بنت عبد الله بن ابي • وقيل انها حبيبة بنت سهل الانصاري لان الرواية صحت سنده في الموطا
والسنن هكذا والبخاري لم يتعرض لاسم ابها في الصحيح بل سماها جميلة ولم يزد على ذلك وذكر
الكرخي في مختصره مسندًا الى ابن جريج انها حبيبة بنت عبد الله بن ابي بن سلول • ثم ذكر الكرخي في
مختصره باسناد اخر الى ابن عباس انها جميلة بنت سلول • وذكر ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر
الطحاوي انها جميلة بنت سلول **قوله** لاطلاق ما تلونا اراد قوله تعالى فلا جناح
عليهما فيما افتدت به **قوله** ووجه الاخرى اي وجه الرواية الاخرى اراد بها رواية
القدوري وهي قوله كرهنا له ان ياخذ اكثر مما اعطاها وهي رواية الاصل **قوله**
وقد كان النشوز منها اي من امراة ثابت بن قيس بدليل قولها لا انا ولا ثابت اي لا اسكن
معه **قوله** وكذلك اذا اخذ والنشوز منه عطف على قوله ولو اخذ الزيادة
جاز في القضا يعني فيما اذا كان النشوز من قبلها لو اخذ الزيادة على المهر جاز في القضا وان
كان مكروهًا على رواية الاصل فكذا اذا اخذ الزيادة جاز في القضا اذا كان النشوز منه
وان كره ذلك وبه صرح الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير فقال وان كان النشوز منه
كره الفضل وجاز في القضا بالاجماع فعلم بهذا ان ما قال بعضهم في شرحه ان الاجماع منعقد
على انه لا يجوز اخذ الفضل اذا كان النشوز من قبله ليس بشي **قوله** لان مقتضى ما تلونا
شيان دليل الجواز اخذ الزيادة وان كان مكروهًا • بيانه ان مقتضى قوله تعالى فلا جناح
عليهما فيما افتدت به شيان • احدهما الجواز حكما اي شرعًا والاخر الاباحة وهي الحل لكن الا
انتفت بمعارض وهو قوله عليه السلام اما الزيادة فلا فبقي النص معمولًا في الباقي وهو الجواز
لانه لا يلزم من نفي الاباحة نفي الجواز كما في البيع وقت الندا • فان قلت كيف يصلح ان يكون
خبر الواحد معارضا للكتاب وشرط المعارضة المساواة وهي مفقودة • قلت اذا خص من
الكتاب البعض يصلح ان يكون خبر الواحد او القياس معارضا له وقد خص في هذا لا يحل له اخذ
الزيادة اجماعًا اذا كان النشوز من قبله وان كان قوله فيما افتدت به عامًا فصلح خبر الواحد
معارضا وكذا القياس لانه انما كره له اخذ الزيادة فيما اذا كان النشوز من قبله لزيادة
الايحاش وهذا المعنى موجود فيما اذا كان النشوز من قبلها ايضا فكره الزيادة على المهر فصلح
القياس معارضًا لعموم قوله تعالى فيما افتدت به لانه مخصوص وثبت الكراهة عملًا بالقياس
وبقي الجواز لانه سالم عن المعارض اراد به قوله عليه السلام اما الزيادة فلا **قوله** فبقي
معمولًا في الباقي اي بقي ما تلونا معمولا في حق الجواز **قوله** وان طلقها على مال فقبلت وقع
الطلاق ولزمها المال وهذه من مسايل القدوري رحمه الله • قال الحاكم الشهيد رحمه الله
اذا قال الرجل لامراته قد خلعتك على الف درهم او بارأتك او طلقتك بالف درهم فالقبول
اليها في المجلس فان قامت قبل ان تقول شيا بطل ذلك وكذلك ان بدات هي فقالت اخلعني

فافهم قوله لعارضه

على

٥٦٥

على الف درهم او بارئني او طلقني بالف درهم فان قبل في ذلك المجلس وطلقها كما اشترطت عليه
فالمال لها لازم وان قام من مجلسه قبل ان يقول شيا فهي امراته • اعلم ان الخلع وهو
الطلاق بعوض من جانب الزوج يمين ومن جانب المراة مبادلة ومعاوضة لانه في المعنى تعليق
الطلاق بشرط قبولها المال وتعليق الطلاق يمين عند الفقها فيكون الخلع يمينا وهذا لان
العوض الذي من جانب الزوج طلاق وهو محتمل للتعليق ولهذا لم يبطل بقيامه عن المجلس
اذا قام وذهب ثم قبلت المراة في ذلك المجلس صح ووقع الطلاق وتوقف على ما وراء المجلس حتى
اذا كانت المراة غايبة فقبلت في مجلس علمها صح وان قامت من مجلسها قبل القبول بطل بمنزلة
تعليق الطلاق بمشيئتها وتمليك الامر بها يويد كونه يمينا صحة تعلقه بالخطر ان قال اذا
جاء غد فقد خالعتك على الف درهم او طلقتك على الف درهم فانه يصح وانما قلنا انه من
جانبها مبادلة لان العوض الذي من جانبها التزام المال فصار كالبيع والشرا لم يحتمل
التعلق لان التمليكات لا تحتمل ذلك لادايه الى معنى القمار وبطل بقيام احدهما عن المجلس
قبل القبول ولم يتوقف على ما ورا المجلس اذا كان الزوج غايبا حين قالت هذه المقالة
كالبيع لا يتوقف على قبول المشتري اذا كان غايبا ثم لما كان الخلع تعليقا يقع الطلاق
اذا وجد القبول لوجود الشرط لكنه باين لانه من الفاظ الكنايات او لانه لا تسلم نفسها لها
الا بالباين لان حق الزوج في الرجعي ليس بمنقطع فلو جعل الخلع رجعيا لذهب مالها بلا عوض
ولم تحصل غرضها وذلك لا يجوز وانما لزم المال لان المراة من اهل الالتزام وقد تصرفت في
خالص حقها فلزمها المال فلو لم تلزمها بعد قبولها لزم الغرور على الزوج وذا لا يجوز لانه
لم يرض بفوات حقه بلا عوض **ولا يقال** كيف جاز الاعتياض في الخلع
وليس البضع متقوما حالة الخروج • لانا نقول جاز كما جاز اخذ العوض في القصاص وهو ليس
بمال والجامع وجود الالتزام من اهله • فان قلت لا نسلم ان الخلع تعليق الطلاق بالقبول
ولم لا يجوز ان يكون تعليقًا بالادا • قلت لان الخلع من المعاوضات ولا يجب الادا في المعاوضات
الا بالقبول دون الادا **قوله** لما بينا اشارة الى قوله والواقع بالكنايات باين ولانها لا
تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة **قوله** وان بطل العوض في الخلع مثل ان
يخالع المسلمة على خمر او خنزير او ميتة فلا شي للزوج والفرقة باينة وان بطل العوض في الطلاق
كان رجعيا وهذه من مسايل القدوري وهي معادة الجامع الصغير والحكم فيما اذا خالعها
على دم او حر كذلك وبه صرح في التحفة • اعلم ان الخلع والطلاق على ما لا يحل كالخمر
واخواتها جايز ويقع الطلاق لوجود الشرط ولا يجب له عليها شي لانها لم تغرم لان الخمر وان كانت
مالا لكنها ليست متقومة لان الشرع اهانها والامر في الميتة اظهر لانها ليست بمال اصلًا بخلاف
ما اذا غرته وقالت اخلع بنيك هذا الخل فاذا هو خمر فعليها ان ترد المهر الماخوذ في قول ابي حنيفة

فكان تعليقا بالقبول

وفي قول ابي يوسف ومحمد عليها مثل كل ذلك من خل وسط كذا ذكر الخلاف في مبسوط شمس
الائمة السرخسي ولكن قول محمد فيما اذا ظهر العبد حرا مثل قول ابي حنيفة كذا في الفتاوي الولوالجي
ثم انما لا يفسد الخلع ببطلان العوض لان الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة وانما يقع الطلاق
رجعيا اذا بطل العوض في الطلاق على مال ويقع باينا في الخلع على مال اذا بطل العوض لان
العوض لما بطل بقي لفظ الطلاق والخلع وصريح الطلاق بعد الدخول معقب للرجعة وانما
كانت البينونة لمكان العوض ولم يوجد بخلاف الخلع فانه بعد بطلان العوض بقي من الفاظ
الكناية والواقع بالكناية باين سوى الالفاظ الثلاثة التي مر بيانها فيما تقدم وهذا بخلاف الكتابة
والعتق على خمر او خنزير حيث تكون الكتابة فاسدة لانها لم تشرع بلا بدل والمسمى لا يصلح بدلا
لكن اذا ادى يقع العتق لان تعليق العتق باداء الخمر وغيرها جايز وعليه قيمة نفسه لان المولى
ما رضي ان يزول ملكه بلا بدل فلما لم يسلم البدل لعدم تقومه لزم قيمة المبدل وهو الرقبة
المتقومة وبخلاف النكاح على ذلك حيث يصح النكاح ويجب مهر المثل لان البضع حالة
الدخول متقوم فلما لم يسلم البدل وهو الخمر او الخنزير لعدم التقوم لزم قيمة البضع وهي مهر المثل
بخلاف البضع حالة الخروج فانه ليس بمتقوم فلم يجب شيء بمقابلته والفرق بين الحالتين ان حالة
الدخول حال استيلاء الزوج على البضع المحترم فلم يشرع تملكه بلا بدل اظهارا لخطر المحل بخلاف
حالة الخروج فانها حال اسقاط ملك الزوج عن البضع فلا حاجة الى ايجاب شيء لعدم لزوم اهانة
المحل المحترم فافهم • وعند الشافعي يجب مهر المثل عليها في الخلع قياسا على النكاح وذا ضعيف
لوجود الفارق لانه لا قيمة للبضع عند الخروج فاذا سمت ما لا يحل ولا قيمة له وقد رضي الزوج
به صار ذكر التسمية وعدمها سواء فلم يلزمها شيء كما اذا اطلق الخلع وسكت عن ذكر العوض
قوله على ما نذكر اراد به ما ذكره بعيد هذا بقوله فاما الاسقاط فنفسه شريف فلا
حاجة الى ايجاب المال **قوله** انه شريف الضمير راجع الى البضع **قوله** وما جاز ان
يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع وهذه من مسايل القدوري وانما جاز هنا ما جاز ثمة
لان كل واحد من النكاح والخلع عقد على البضع فاذا كان الشيء صالحا لان يكون مهرا في النكاح
والبضع حالة الدخول متقوم كان صالحا لان يكون بدلا في الخلع والبضع ليس بمتقوم حالة
الخروج بالطريق الاولى ولهذا اذا اختلعت على ثوب موصوف او مكيل او موزون كذلك جاز
كما في المهر • وان اختلعت على ثوب او على دار فالتسمية فاسدة للجهالة المستتمة كما في المهر وله
المهر الذي اعطاها لانها غرته ولا يجوز هنا ما لا يجوز ثمة كما اذا اختلعت على ما يحل كالخمر والميتة
لكن هنا لا شيء للزوج على المراة اذا وقع الخلع بقبول الزوج بخلاف النكاح على الخمر ونحوها حيث
يجب مهر المثل والفرق قد مر قبيل هذا ولا يرد على هذا التسمية ما دون العشرة في الخلع فانها تصح
مع انها لا تجوز في النكاح لان في المهر ورد التقدير الشرعي وفي الخلع لا وانما العوض من طرد الكلي

ان يكون ما لا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة وما دون العشرة بهذه المثابة ومن عكس الكلي ان لا
يكون ما لا متقوما وان لا يكون فيه جهالة مستتمة اذا كان مالا وما دون العشرة مال
متقوم ليس فيه جهالة فلا يرد السوال لا على طرد الكلي ولا على عكسه فافهم **قوله** فان قالت
له خالعني على ما في يدي فخالعها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها وهذه من مسايل القدوري
وانما لم يجب شيء لان كلمة ما عامة تشمل ما له قيمة وما ليس له قيمة فاذا كان كذلك لم يلزمها
شيء لانها لم تغره بذكر ما له قيمة وانما الرجوع عليها بحكم الغرور والمراد من اليد الحسية وكذا اذا
اختلعت على ما في هذا البيت او على ما في شجري او نخلي او في بطون غنمي فلم يكن شيء في تلك الساعة
لا يرجع عليها لما قلنا اما اذا كان في تلك الساعة شيء فله ذلك لان المنازعة الناشية من
الجهالة ترتفع بالاشارة الى المحل وبالنكاح يجب مهر المثل في هذه الصور لان البضع متقوم
عند الدخول **قوله** وان قالت خالعني على ما في يدي من مال فخالعها فلم يكن في يدها شيء
ردت عليه مهرها وهذه من مسايل القدوري • وقال الشافعي ترد عليه مهر مثلها كذا قال
الشيخ ابو نصر رحمه الله • ولنا انها قد غرته بتسمية ما له قيمة وللمغرور دفع ضرر الغرور عن
نفسه بالرجوع على الغار فلا يمكن الرجوع بقيمة المسمى لانه مجهول • وكذا لا يمكن الرجوع
بقيمة البضع لان البضع ليس بمتقوم حالة الخروج لان الزوج لم يملكها شيا بل اسقط حقه عنها
فوجب القول بالرجوع بالمهر الذي اعطاه اياها دفعا للغرور بقدر الامكان • وكذا اذا
اختلعت على ما في بيتها من متاع فان كان في تلك الساعة فيه متاع فله ذلك وان لم يكن فله
الرجوع عليها بالمهر الذي ساقه اليها لانها غرته بذكر المتاع فانه اسم لما هو متقوم منتفع به
ولا يقال البضع صار مستهلكا ولا امكان لفسخ الخلع فيجب قيمة البضع عليها **لانا نقول**
بطل ذلك بارتداد المراة فان استهلاك البضع حاصل ومع هذا لا رجوع بقيمة البضع عليها
قوله ولو قالت خالعني على ما في يدي من دراهم او من الدراهم ففعل فلم يكن في يدها
شيء فعليها ثلاثة دراهم وهذه من مسايل القدوري • اعلم انه اذا خالعها على ما في يدها من
الدراهم فلا يخلو من احد الامرين اما ان كان في يدها شيء من الدراهم او لا فان لم يكن في
يدها شيء فله ثلاثة دراهم لانها سمت الجمع وادنى الجمع المتفق عليه ثلاثة ولا يلزم ما زاد
على الثلاثة للشك في الثبوت • وان كان في يدها شيء فلا يخلو من احد الامرين اما ان
كان ما دون الثلاثة او كان الثلاثة وما فوقها • وان كان ما دون الثلاثة يؤمر باتمامه
الثلاثة لتسمية الجمع • وان كان الثلاثة وما فوقها فله ذلك • وكذلك اذا ذكرت الدنانير
او الفلوس مكان الدراهم فصار كما اذا اوصى بدراهم او اقر حيث يتناول ثلثة دراهم • ثم
اعلم ان الكلام اذا كان يصح بدون ذكر من فذكر من للتبعيض كقولك اخذت من الدراهم واذا
كان لا يصح بدون ذكره بل يختل الكلام اذا لم يذكر من يكون ذكر من للتبيين والصلة كما في قوله

تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان وهنا في قولها خالعني على ما في يدي من الدراهم اذ لو لم يذكر
من يختل الكلام لانه لا يصح ان يقال خالعني على ما في يدي الدراهم فلاجل هذا احمل على الصلة
دون التبعيض • فان قلت ينبغي ان يلزمها درهم واحد اذا لم يكن في يدها شي لان اللام اذا دخلت
على الجمع يكون المراد منه الجنس اذا لم يكن ثمه معهود والجنس واقع على الادنى مع احتمال الكل ولهذا
اذا قال ان ملكت العبيد او تزوجت النسا فعلي كذا فانه يحنث بالواحد بخلاف ما اذا قال
عبيدا او نساء حيث لا يحنث الا بالثلاثة قلت هذا السوال ساقط على رواية
التنكير في الدراهم وذاك اكثر نسخ القدوري • واما على رواية التعريف وهي رواية بعض
النسخ فنقول اللام اذا دخلت على الجمع فيه اختلاف بين العلما • قال بعضهم انه لمطلق الجمع
فعلى هذا القول يراد من الدراهم الثلاثة لانها ادنى الجمع ولا يراد ما دون الثلاثة لانه ليس
بجمع فلعل المصنف ذهب الى هذا القول او نقول انما يراد الجنس اذا لم يكن العهد مرادا وقد ارید
العهد لقولها على ما في يدي او نقول انما يراد الجنس اذا تصور لانه محال ان يكون كل الدراهم في
يدها فان قلت يرد عليكم ما اذا قال لامراته اختاري من الثلاث ما شيت فانها
اذا اختارت الواحدة او الاثنين يصح والخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في اختيار الثلاث
فينبغي على قياس تلك المسالة ان يصح الخلع على درهم واحد اذا خالعها على ما في يدها من الدراهم
ولم يكن في يدها شي ويلزمها ذلك لكونه متيقنا بكونه ادنى قلت هذا السوال لا يرد
علينا لان القياس صحته بالمماثلة بين المقيس والمقيس عليه ولا مماثلة فلا يصح القياس لان من
في صورة الخلع للتبيين والصلة لاختلال الكلام بدونه بخلاف قوله اختاري من الثلاث
فانه للتبعيض لعدم اختلال الكلام بدونه ولهذا يصح ان يقال اختاري الثلاث ما شيت
ولا احد يقول بفساد هذا التركيب • فان قلت هذه مغالطة في الجواب لان المفهوم
من قوله اختاري الثلاث ما شيت غير المفهوم من قوله اختاري من الثلاث ما شيت لان ما
للمدة في الاول وموصولة في الثاني • قلت المغايرة بين المعنيين لا تقتضي الاختلال في الكلام
وانما ادعينا صحة الكلام بدون ذكر من وصحته ليست موقوفة على عدم المغايرة بل صحته
اعم من ان يكون بين المعنيين مغايرة او لا فافهم • وقال بعض الشارحين انما تعينت الثلاثة
من لفظ الدراهم اذا لم يكن في يدها شي لان البضع ليس بمتقوم حال الخروج فلا يعتبر محترما
فلا حاجة الى ايجاب شي معتبر وانما كانت الثلاثة مرادة لتسمية الجمع قوله فان اختلعت
على عبد لها ابق على انها برية من ضمانه لم تبرا وعليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان
عجزت وهذه من خواص الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله
عنه في رجل خلع امراته على عبد لها ابق على انها برية من ضمانه قال لا تكون برية من ضمانه
وعليها ان تاتي به او بقيمته وانما قلنا بانها لا تبرا من الضمان لان الخلع عقد معاوضة واشترا

ومنا لا يتصور

محترم فلا بد من عدد معتبر
وهو الثلاثة وهذا معنى كلامه
وفيه نظر لان البضع

البركة

البراة فاسد لكونه مخالفا لمقتضى العقد لان عقد المعاوضة يقتضي سلامة العوض فيجب
عليها تسليم العبد ان قدرت على التسليم وتسليم القيمة ان عجزت من تسليم عين العبد كما في
النكاح على عبد ابق وصح الخلع لانه لا يبطله الشرط الفاسد الا ترى انه لو خالعها على ان يكون
الولد عند الاب يقع الخلع صحيحا وان كان الشرط فاسدا • قال شمس الايمة السرخسي في شرح
الكافي واذا اختلعت من زوجها بعبد بعينه فمات في يد الزوجة فعليها قيمته له كما في الصداق
وان كان مات العبد قبل الخلع رجع عليها بالمهر الذي اخذت منه لانها غرته بتسمية العبد
وان كان حيا فاستحق فعليها قيمته لانه تعذر تسليمه مع بقا السبب الموجب له وان ظهر انه
كان حرا فعليها المهر الذي اخذت منه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف
عليها قيمته لو كان عبدا كالصداق سوا • وقال الحاكم الشهيد في الكافي وان اختلعت
منه بعبد حلال الدم فقتل عندها بذلك رجع عليها بقيمته وهو كالاستحقاق وكذلك
لو كان وجب قطع يده فقطع عنده الزوج رده واخذ قيمته وقد ذكرنا هذه المسايل كثيرا
بالفوايد قوله واذا قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف وهذه
من مسايل القدوري رحمه الله وكذا ما بعدها اعني قوله وان قالت طلقني ثلاثا على الف
فطلقها واحدة فلا شي عليها عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهما من المسايل المعادة في الجامع
الصغير • اعلم انه اذا طلقها واحدة في المسالة الاولى تقع واحدة باينة بالاجماع لان البا تستعمل
في الاعواض والعوض ينقسم على اجزا المعوض فيقابل كل طلقة ثلث الالف ولانها لما رضيت
بوجوب الالف عليها بالتخلص عنه بالثلاث كانت ارضى بوجوب ثلث الالف بالتخلص بالواحدة
بخلاف ما اذا قال لها الزوج طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت واحدة لا يقع شي لان
الزوج لم يرض بزوال ملكه عنها الا بالالف فلم يدل ذلك على رضاه بزوال ملكه باقل من الالف
اما في المسالة الثانية وهي ما اذا قالت له طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة قال ابو حنيفة
تقع واحدة رجعية بغير شي • وقال ابو يوسف ومحمد تقع واحدة باينة بثلث الالف كما في
المسالة الاولى وبه قال الشافعي لهما ان الخلع من المعاوضات وكلمة على في المعاوضات
كحرف البا سوا اذ لا فرق بين قولهم بعت هذا بكذا او على كذا وكذا اذا قال اجرت هذه الدار
بكذا او على كذا وكذا اذا قال تزوجتك بكذا او على كذا ثم لما توزع الالف على التطليقات
الثلاث عند ذكر البا توزع ايضا عند ذكر على • ولهذا لو قالت طلقني وضرتي على الف
فطلقها وحدها يلزمها حصتها من الالف لو قسم على مهريهما • ولابي حنيفة رضي الله عنه
ان كلمة على تستعمل للشرط • قال تعالى في بيعة النسا يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيا
اي بشرط ان لا يشركن والشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله اجزا ولهذا لو قال ان دخلت
هذه الدار وهذه الدار فانت طالق ثلثا فدخلت واحدة منهن لم يقع شي

ولهذا اذا قال لها انت طالق على ان تدخلي الدار كان شرطا • وكذا اذا قال بعت هذا
العبد على انه خباز او كاتب كان شرطا يوين ما قال في السير الكبير اذا قال الكفار اسونا
سنة بالف فاسوهم ثم بدا لهم الامام في نصف السنة استحقوا نصف الالف بخلاف قولهم
اسونا على الف حيث لا يستحقون شيا اذا بدا لهم في وسط السنة بخلاف المعاوضات المحضة
اعني البيع والاجارة والنكاح حيث لا تحمل على الشرط لان التمليكات لا تحتمل التعليق فحملت
على معنى البا مجازا لان في الالصاق معنى اللزوم **اما الجواب** عن مسئلة الشرع
فقد قال صاحب المختلف انها على الاختلاف ايضا ولو سلم فنقول ليس لها في طلاق ضرتها غرض
حتى يجعل كالشرط بخلاف اشتراط الثلاث على نفسها فان لها في ذلك غرضا صحيحا وهو ان
تحصل البينونة الغليظة ولا تصير في وثاق نكاحه فاعتبر معنى الشرط ليحصل مقصودها
فظهر الفرق ثم لما لم يجب المال لان المشروط لا يتوزع على اجزا الشرط كان الطلاق رجعيا لان
الزوج كان مبتديا في ايقاع الطلاق وصريح الطلاق معقب للرجعة في المدخولة اذا لم يكن
بالثلاث **قوله** سوا بالرفع خبر ان **قوله** ومن قال لامراته انت طالق على ان
تدخلي الدار كان شرطا وهذه المسئلة للاستشهاد على ان على للشرط وليست بمسالة ابتدائية
قوله وهذا لانه للزوم حقيقة واستعير للشرط لانه يلازم الجزا • بيانه ان كلمة على
للاستعلا وهي حقيقته اللغوية كما تقول زيد على السطح ثم جعلت للالزام حقيقة شرعية كما
يقال لفلان علي الف درهم لان في لزوم الشي على الشي معنى الاستعلاء ثم اذا استعملت للشرط
يكون مجازا وجوز المجاز الاتصال من حيث الملازمة لان وجود الشرط مستلزم لوجود الجزا
قوله فالمشروط لا يتوزع على اجزا الشرط وذلك لان المشروط لا يوجد الا عند وجود
الشرط والشرط عبارة عن جميع اجزايه لا يوجد الشرط فلا يقع جزء من المشروط بوجود جزء من الشرط
لعدم وجود الشرط فافهم **يقال** توزعوه فيما بينهم اي تقسموه وهو متعدد كما
تري فينبغي ان يقال على هذا في المتن لا يتوزع على صيغة المبني للمفعول **قوله** على ما مر اذا
به قوله لان حرف البا تصحب الاعواض **قوله** ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلاثا بالف
او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع شي وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان الزوج
لم يرض بزوال ملكه عنها الا بسلامة الالف له ورضاه بزوال ملكه بالالف لم يدل على رضاه
بزوال ملكه باقل من الالف بخلاف ما اذا قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة يقع واحدة
باينة لان المراة لما رضيت بتملكها نفسها بوقوع البينونة بالالف كانت راضية بوقوع البينونة
باقل من الالف بالطريق الاولى ولان الزوج اتي بما طلبت من البينونة وزادها خيرا بنقصان
البدل بخلاف الاولى فان نقصان البدل من المراة ليس خيرا للزوج فكانت مخالفة لامر الزوج
فلم يقع شي **قوله** ولو قال انت طالق على الف فقبلت طلقت وعليها الالف وهذه من

معادة الجامع الصغير وانما توقف على قبولها لانه ايجاب معاوضة فلا بد من القبول فاذا
قبلت وقعت واحدة باينة لوجوب المال لكن يشترط القبول في المجلس حتى اذا قامت قبل القبول
بطل ذلك لانه بمنزلة تعليق الطلاق بشيئها وتمليك الابرنها والتمليكات تقتصر على المجلس
وكذلك حكم قوله انت طالق بالف **قوله** في الوجهين اي في قوله انت طالق على الف
وفي قوله انت طالق بالف **قوله** والطلاق باين لما قلنا اي لوجوب المال **قوله**
ولو قال لامراته انت طالق وعليك الف فقبلت او قال لعبده انت حر وعليك الف فقبل
عتق العبد وطلقت المراة ولا شي عليهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه وكذلك اذا لم يقبلا
وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل واذا لم يقبل لا يقع الطلاق والعتاق وهذه من
مسايل الجامع الصغير • وقال في الاصل اذا قالت المراة لزوجها اخلعني ولك الف درهم
ففعل وقع الطلاق ولم يكن له من الالف شي في قول ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله المال لازم لها طريقان • احدهما ان الواو مستعار لمعنى البا مجازا لانه لا فرق
بين قولهم والله وبالله فاذا كان كذلك كان قولها طلقني ولك الف بمنزلة قولها
طلقني بالف وكان قوله انت طالق وعليك الف بمنزلة قوله انت طالق بالف فيلزم الالف
عليها اذا طلقها في الصورة الاولى لانها قبلت وفي الثانية يتعلق بقبولها فاذا لم يقبل لا يقع
شي وجه الحمل على المجاز دلالة المعاوضة لان الخلع عقد معاوضة ولهذا اذا قال خذ هذا
العبد وعليك الف درهم او قال احمل هذا المتاع الى منزلي ولك درهم كان معاوضة فكذا
هذا • والثاني ان الواو للحال اي طلقني في حال ما يكون لك علي الف درهم او انت طالق
في حال ما يكون لك علي الف درهم او انت طالق في حال ما يكون لي عليك الف درهم كما قال
في الماذون اذا قال لعبده اد الي الفا وانت حر اي والحال انك حر في حال ادايك حتى لا يعتق
العبد الا عند الادا وكما قال في السير افتحوا الباب وانتم اسون ما لم يفتحوا فلما كانت الواو
للحال والاحوال شروط توقف الطلاق على قبول المال • ولابي حنيفة رضي الله عنه ان
الواو للعطف في الاصل وقوله وعليك الف جملة تامة ولا تجعل متصلا بما قبله لان الاصل
ان تستبد كل جملة بنفسها كما في قولك جا زيد وذهب عمرو لا يتعلق ذهاب عمرو بمجي زيد الا
اذا وجد دليل الارتباط لاحدي الجملتين بالاخري كما دل دليل المعاوضة في البيع والاجارة
لانهما لا ينفكان عن المال فحمل الواو فيهما على البا لدلالة المعاوضة بخلاف الطلاق فانه
مشروع بمال وبغير مال فلم يقتض العوض لا محالة فلم يحمل على البا بل كان كلاما مبتدا
كانها قالت طلقني ولك الف في بيتك او كانه قال انت طالق وانا ادعي عليك الفا ولا يصح
دعوي الحال لان الواو ليست بموضوعة للحال وانما استعيرت لها مجازا والاصل عدم
المجاز غاية ما في الباب ان الواو تحتمل الحال لكن لا يجب المال بالشك والاحتمال فلما لم يجب

او طلقني ولك علي الف درهم

فانهم لا مامنون

المال وقع الطلاق رجعيا **والجواب** عن مسالة الماذون فانه لولم
يجعل الواو للحال لكن لا يجب المال بالشك والاحتمال فلما لم يجب المال وقع الطلاق رجعيا
والجواب عن مسالة الماذون فانه لو لم يجعل الواو للحال يكون الامر باداء
الالف للاجنبي فلا يجوز لانه لا حولة على الاجنبي فلا يجوز **والجواب**
عن مسالة السيران ثمه دل الدليل على ارادة الحال لان المقصود اعلا الاسلام وان يعلموا
محاسن الشريعة وذلك لا يحصل الا بالنزول فافهم **قوله** ولو قال انت طالق على الف
اي بالخيار الى اخره وصورتها في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في رجل قال لامراته انت طالق ثلاثا على الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام فقالت قبلت
قال الطلاق واقع والخيار باطل وهذه من الخواص • وقال ايضا محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة في رجل قال لامراته انت طالق ثلاثا على الف درهم على انك بالخيار فقالت قبلت
قال ان ردت الطلاق في الثلاثة الايام بطل الطلاق وان اختارت الطلاق في الثلاثة الايام
فالطلاق واقع والالف ماضية للزوج وعندهما الطلاق واقع في الوجهين جميعا والمال
لازم والخيار باطل • اعلم ان الخيار اذا كان من جانب الزوج يكون باطلا بالاتفاق
وذلك لان الخلع من جانب الزوج يمين لما حققنا قبل هذا عند قوله وان طلقها على مال فقبلت
وقع الطلاق ولزمها المال ثم اثر الخيار في الفسخ بعد صحة الايجاب لا في المنع من الايجاب واليمين
لا يجري فيها الفسخ اما اذا كان الخيار من جانب المراة ففيه اختلاف قال ابو حنيفة شرط الخيار
صحيح وقالا هو باطل كما في الاولى وجه قولهما ان الخلع من جانبها شرط اليمين وهو قبول الالف فكما لا
يصح الخيار في شرط اليمين ولهذا لو قال انت طالق ان دخلت الدار على انك بالخيار كان الخيار
باطلا • ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان الخلع من جانبها بمنزلة البيع لان الخلع من جانبها تمليك
مال بعوض ويصح الخيار في البيع فكذا في الخلع لانه في معناه ولهذا اذا قالت اختلعت نفسي منك بكذا
ثم رجعت او قامت عن المجلس قبل قبول الزوج بطل وكذلك لا يتوقف على ما وراء المجلس حتى اذا
كان الزوج غائبا فبلغه فقبل كان باطلا وكذا لا يصح تعليقه بان قالت اذا جاء غد فقد خالعت نفسي
منك بكذا فثبت ان الخلع من جانبها مبادلة ويجري الخيار في المبادلات لاحتمالها الفسخ بخلاف
ما اذا كان الخيار من جانب الزوج حيث لا يصح لان الخلع من جانبه يمين ولهذا لا يصح رجوعه ولا
يبطل بقيامه عن المجلس ويتوقف على ما وراء المجلس ويصح تعليقه بان قال اذا جاء غد فقد خالعتك
على الف درهم ثم ذكر مسالة النكاح بشرط الخيار في الجامع الصغير ولم يذكرها صاحب الهداية
وصورتها قال لامراة زوجيني نفسك على الف درهم على انك بالخيار ثلاثة ايام او على اني بالخيار
ثلثة ايام فقال النكاح جايز والخيار باطل وذلك لان النكاح يصح مع الهزل فلان يصح مع شرط
الخيار ثلثة ايام وهو دون الهزل اولى لان النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه فلم يحتمل الخيار والفرق

ذا [margin]

والبمين لا يصح للخيار [margin]

بالشرط [margin]

بالخطوء [margin]

بين النكاح والخلع ان منافع البضع وان كانت مالا متقوما عند الدخول ليست بمقصودة في
نفسها في كونها مالا بل بطريق الضرورة ولا ضرورة في تصحيح الخيار وفي جانب الزوج وان وجد
المال لم يجعل مفردا حكمه لان المال في باب النكاح تابع غير مقصود بنفسه بخلاف باب الخلع فان
المال فيه مقصود وذكر مسالة الكتابة بشرط الخيار ثلاثة ايام حيث يصح الكتابة والخيار جميعا
لان عقد الكتابة معاوضة من الجانبين يحتمل للفسخ بالاقالة فصارت كالبيع سواء وليس كذلك
النكاح فانه لا يحتمل الفسخ بعد تمامه والحاصل ان العقود ثلاثة لازم لا يحتمل الخيار لكونه
غير محتمل للفسخ وذلك كالنكاح والطلاق وغير لازم فلا يثبت فيه الخيار وذلك كالوكالة
ولازم يحتمل الفسخ وذلك كالبيع فيجري الخيار فيه **قوله** في الوجهين اي فيما اذا كان الخيار
من جانبها او من جانبه **قوله** والتصرفان اي ايجاب الزوج وقبول المراة **قوله** وجانب
العبد في العتاق مثل جانبها في الطلاق يعني اذا طلقها على مال وجعل لها الخيار ثلثة ايام جاز
عند ابي حنيفة لانه في معنى البيع فكذلك اذا اعتق عبده على مال وجعل له الخيار ثلاثة
ايام جاز لانه في معنى البيع وعندهما لا يصح الخيار لان قبول المال شرط اليمين ولا يصح الخيار في
اليمين فكذا في شرطها **قوله** ومن قال لامراته طلقتك امس على الف درهم فلم تقبلي فقالت
قبلت فالقول قول الزوج • وصورة المسالة في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في رجل يقول لامراته طلقتك امس بالف درهم فلم تقبلي فقالت المراة قبلت فان
القول قوله • قال ولو قال رجل لاخر بعتك هذا العبد امس بالف فلم تقبل وقال المشتري
بل قبلت فان القول قول المشتري ومسالة البيع من الخواص • وقال الحاكم الجليل الشهيد
في المسالة الاولى القول قول الزوج مع يمينه • ثم اعلم ان لا فرق بينهما اذا قال طلقتك امس
بالف درهم او على الف درهم وبه صرح في الكافي وشرحه وجه الفرق بين الطلاق والبيع ان
الطلاق بمال يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبول المراة المال واليمين تتم بالحالف ولا يلزم من وجود
اليمين وجود الشرط فلم يكن الاقرار باليمين اقرارا بوجود الشرط لانه اذا وجد الشرط انحلت اليمين
وارتفعت فكان القول قول الزوج مع اليمين فلم يقع الطلاق بخلاف البيع فانه لا يصح الا بايجاب
وقبول بحيث لا صحة لاحدهما بدون الاخر حتى يتوقف احدهما على الاخر في المجلس فكان الاقرار
بالبيع اقرارا بالقبول لا محالة فكان القول قول المشتري فثبت البيع فاذا انكر البيع بعد صحته
فقد رجع عن بعض ما اقر به اعني عن القبول فلا يصدق يؤيده ما اذا حلف لا يبيع فباع ولم
يقبل لا يحنث فعلم ان الاقرار بالبيع اقرار بالقبول لانه ركن فيه كالايجاب **قوله**
فالاقرار به لا يكون اقرارا بالشرط اي الاقرار باليمين لا يكون اقرارا بوجود الشرط وهو قبول
المراة المال وانما ذكر الضمير في قوله به وان كان راجعا الى اليمين وهي مؤنثة على تاويل الحلف
وكذا الضمير الراجع في قوله لصحته الى اليمين على هذا والضمير في بدونه راجع الى الشرط **قوله**

فالاقرار به اقرار بما لا يتم الا به والضمير البارز في به والمستتر فيما لا يتم راجعان الى البيع وفي
به بعد حرف الاستثناء راجع الى ما وما عبارة عن القبول وحاصله ان الاقرار بالبيع اقرار
بالقبول **قوله** قال والمباراة كالخلع كلاهما يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين
على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهذه من مسايل القدوري يقال بارا
شريكه اي ابرا كل واحد منهما صاحبه ومنه المباراة كالخلع وبني بالهمزة ثم الاصل هنا ان المباراة
والخلع كل واحد منهما يسقط من الزوجين ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية وانما قيدنا
بالنفقة الماضية لان للمختلعة والمبارية النفقة والسكنى ما دامت في العدة وبه صرح الحاكم
الجليل الشهيد في الكافي اما اذا اختلعت على ان ابراته من النفقة والسكنى صحت البراة من
النفقة ولم تصح البراة عن السكنى لان النفقة حقها والسكنى حق الشرع كذا ذكر في شرح كتاب
النفقات للخصاف لكن ينبغي ان تعلم ان الابرا عن النفقة انما تصح في ضمن عقد الخلع تبعا للخلع حتى
لو اسقطت نفقتها بعد الخلع بابرا الزوج عنها لا يصح ذلك وبه صرح شمس الايمة السرخسي في
شرح الكافي لانها صارت مقصودة بالاسقاط فلا يكون الا بعد وجوبها وهي تجب
شيا فشيا ● ولو ابراته عن مونة السكنى بان سكنت بيت نفسها او التزمت مونة السكنى صح
ذلك منها وطا كذا ذكر في شرح الكافي ● وعند ابي يوسف المباراة تسقط والخلع لا يسقط
الا المسمى ● وقال محمد لا يسقطان شيا سوي المسمى في عقد الخلع ● وذكر الشيخ ابو نصر
قول الشافعي كقول محمد وجه قول محمد ان الخلع عبارة عن طلاق بعوض وفي الطلاق على مال
يجب المسمى لا غير فكذا في الخلع والجامع كونهما طلاقا بعوض ولهذا لا تسقط النفقة بالخلع
فالمهر اولى بان لا يسقط لان النفقة اضعف ● ولابي يوسف ان المباراة تقتضي البراة
من الجانبين جميعا لانها مفاعلة وهي تقتضي نسبة الفعل الى فاعلين الى احدهما صريحا والى
الاخر ضمنا فيثبت براة كل واحد منهما بالاخر ولا كذلك الخلع لان المفهوم منه الانخلاع
في نفس النكاح فلا حاجة الى الانخلاع في ساير الاحكام ولابي حنيفة رضي الله عنه ان
المباراة تقتضي براة كل واحد من الزوجين عن الاخر لما قلنا فيثبت البراة مطلقة ولا
تقيد بالمسمى خاصة عملا باطلاق اللفظ لكن قيدت بالحقوق الواجبة بالنكاح دون
ساير الديون لدلالة غرض الزوجين من المباراة على ذلك ● وكذلك الخلع يسقط براة
كل واحد منهما عن الاخر مما يتعلق بالنكاح لانه في معنى المباراة لانه من قولهم خلعت الخف
من الرجل اي نزعته منها والنزع لا يكون الا بالفصل والانفصال وهذا المعنى لا يكون
الا بانقطاع جميع الحقوق الواجبة بالنكاح عملا باطلاق لفظ الخلع ويدل عليه قول النبي
صلى الله عليه وسلم من فارق الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الاسلام من عنقه يعني انه قد
بري منه ● ويقال خلع الخليفة اذا بري من الخلافة وخرج منها ولا جاز ان يكون مخلوعا وقد

وهو حاصل الانخلاع

بقي

465

بقي له شي من احكامها فدل ذلك على ان لفظ الخلع يتضمن البراة واما ابو يوسف فيقول المباراة
لفظ موضوع البراة لا يعقل به غيرها فاوجبنا البراة والخلع بمنزلة الطلاق على مال وثمرة
هذا الاصل انما تظهر فيما ذكره شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي لو كان مهرها
الف درهم فاختلعت منه قبل الدخول على مائة درهم من مهرها فليس لها ان ترجع على الزوج
بشي في قول ابي حنيفة وفي قولهما ترجع عليه باربعمائة ولو كانت قبضت الالف ثم اختلعت
بمائة درهم منه لم يكن للزوج غير المائة في قول ابي حنيفة وعندهما يرجع عليها الى تمام النصف
وكذلك لو كان المهر عبدا بعينه في يدها فاختلعت منه بمائة درهم عند ابي حنيفة لا يرجع
عليها بشي من العبد ● وعندهما يرجع عليها بنصف العبد ثم بالخلع هل تقع البراة من دين اخر
سوى دين النكاح في ظاهر الرواية لا وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة يقع وكذلك المباراة
هل توجب البراة عن ساير الديون فيه اختلاف المشايخ والصحيح انها لا توجب كذا في الفتاوي
الصغري اما اذا كان العقد بلفظ الطلاق على مال فهل تقع البراة عن الحقوق المتعلقة بالنكاح
ففي ظاهر الرواية لا يقع لان لفظ الطلاق لا يدل على اسقاط الحق الواجب بالنكاح وفي رواية
الحسن عن ابي حنيفة تقع البراة عنها لاتمام المقصود ولو كان الخلع بلفظ البيع والشراء
اختلف المشايخ فيه على قول ابي حنيفة ● قال في الفتاوي الصغري والصحيح انه كالخلع والمباراة
وعندهما الجواب فيه كالجواب في الخلع كذا نقل في خلاصة الفتاوي عن نسخة خواهرزاده
رحمه الله ● وقال في الفتاوي الصغري لو قال لامراته خالعتك فقبلت المراة يقع الطلاق
وتقع البراة ان كان عليه مهر وان لم يكن عليه مهر يجب عليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال
مذكور عرفا بذكر الخلع ونقله عن اول اقرار شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله فعلم بهذا
ان ما ذكر فيه في اول مسايل الخلع بقوله اذا قال لها خالعتك فقالت قبلت لا يسقط شي من
المهر فيه نظر **قوله** وابو يوسف معه في الخلع اي مع محمد يعني ان الخلع لا يسقط شيا سوى
المسمى وانما ذكر قول ابي يوسف بعد ذكر قول محمد على طريق التعيين ● وقول ابي يوسف متردد
في المباراة مع ابي حنيفة وفي الخلع مع محمد **قوله** هذه معاوضة اي لفظ المباراة و
الخلع معاوضة لان الخلع طلاق بعوض **قوله** لا غير فيه اختلاف بين النحويين فقال
البصريون هو مبني بضم الرا لانه قطع عنه المضاف اليه ونوي فصار غاية كقبل وقوفها ان
قبل ظرف وليس لا غير بظرف ● وقال الزجاج لا غير برفع الراو التنوين على تقدير ليس فيه
غير ● وقال الكوفيون لا غير مبنيا على الفتح مثل لا ريب وقد عرف في موضعه **قوله**
وانه مطلق اي لفظ المباراة مطلق عن قيد المسمى فلا يتقيد بالمسمى لان المطلق يجري على اطلاقه
الا اذا دل الدليل على التقييد كما قيدنا بحقوق النكاح دون ساير الديون لان غرضهما من
الخلع قطع المنازعة الناشية بالنكاح فتتقيد البراة بالحقوق الواجبة بالنكاح ولقايل ان يقو

لان قول ابي حنيفة مع قول محمد

لا شك ان الصريح يفوق الدلالة فدلالة عوض الزوجين تقيد المباراة والخلع بما يتعلق بالنكاح
فلان يتقيدا بالمسمى لوجود صريح التسمية اولى واحرى **قوله** فتعمل باطلاقهما في النكاح
واحكامه وحقوقه اي باطلاق لفظ المباراة والخلع وللقايل ان يقول من جهة محمد لا نسلم
ان اللفظ مطلق سلمنا ذلك فيما اذا قال الرجل بارأتك او خالعتك فقالت قبلت ولم يذكر
المال او قالت المراة خالعني او قالت بارئني فقال الزوج خالعتك او قال بارأتك ولم
يذكر المال اما اذا قال بارأتك او قال خالعتك على كذا او بكذا فلا نسلم ان اللفظ حينئذ
يبقى مطلقا لوجود قيد التسمية فلو لم يتقيد اللفظ بالمسمى يلزم الغا قيد التسمية فلا يجوز **قوله**
ومن خلع ابنته وهي صغيرة بمالها لم يجز عليها وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة الى اخر الباب
اعلم ان الرجل اذا خاطب ابا الصغيرة وقال خالعت ابنتك على صداقها او على مالها الاخر
فقبل الاب لم يجز عليها حتى لا يسقط مهرها ولا يلزمها شي من المال لان البضع ليس بمتقوم حال
الخروج لان الزوج لم يملكها شيا بل اسقط حقه عنها وولاية الاب نظرية ولا نظر في الزام ما
هو متقوم بمقابلة ما ليس بمتقوم بخلاف ما اذا زوج ابنه الصغير بماله حيث يجب المهر على الابن لانه
يدخل في ملكه شي بازا ما يلزمه من المال وهو معنى قوله بخلاف النكاح ثم هل يقع الطلاق
ام لا فيه روايتان • قال الصدر الشهيد والامام العتابي في شرحيهما للجامع الصغير
والاصح انه يقع لان الزوج علق الطلاق بشرط قبول الاب وقد وجد فصار كما اذا وجد
الشرط في ساير التعليقات اما اذا خلع الاب ابنته الصغيرة على صداقها او على الف درهم
وضمن ذلك صح الخلع لوجود الشرط ووجب المال على الاب لان التزام بدل الخلع من الاجنبي يصح
فمن الاب اولى لكن لا يسقط المهر لانه لا نظر في سقوطه بل يبقى كل المهر ان دخل بها والنصف ان
لم يدخل بها واما اذا لم يضمن الاب بل شرط الضمان عليها يتوقف الخلع على قبولها ان كانت من
اهل القبول بان كانت الصغيرة عاقلة فان قبلت وقع الطلاق لوجود الشرط لكن لا يسقط
المهر لان الصغيرة ليست من اهل الغرامة فان لم تقبل هي بل قبل الاب عنها ففي وقوع الطلاق
روايتان ثم اذا صح ضمان الاب الالف او المهر وهو الف درهم مثلا فلا يخلو من احد الامرين اما
ان دخل الزوج بها او لا فان كان دخل بها فلها على الزوج جميع المهر وللزوج على الاب بحكم الضمان
الف درهم وان كان لم يدخل بها فلها على الزوج نصف الالف لان النصف الاخر يسقط
بالطلاق قبل الدخول وللزوج على الاب الف درهم بحكم الضمان في القياس واما في الاستحسان
فللزوج على الاب خمسماية لان المقصود سلامة الالف وقد حصلت لان النصف سقط بالطلاق
قبل الدخول والنصف الاخر الذي ترجع به المراة عليه فهو يرجع على الضامن وهو الاب هذا
اذا لم تقبض المهر اما اذا قبضت كله فيرجع الزوج بالنصف عليها وبالنصف الاخر على الضامن
فسلم له جميع الالف ولا معتبر باختلاف السبب عند اتحاد المقصود واصل المسالة ما ذكره

بل الكل ان دخل بها او النصف ان لم يدخل بها
صح

العتابي

66

العتابي وغيره في البالغة اذا اختلعت على الف درهم قبل الدخول ومهرها الف درهم
ولم تقبض شيا فالقياس ان يجب عليها خمسماية للزوج لان خمسماية من المهر سقطت بالطلاق
قبل الدخول وقد التزمت المراة الالف ونصف الالف سقط عن ذمتها بطريق المقاصة لان لها
على الزوج خمسماية باقية بعد سقوط نصف المهر فوجب عليها خمسماية زايدة على الالف تتمة
للالف التي التزمتها وفي الاستحسان لا شي عليها لان مقصود الزوج سقوط كل المهر عن ذمته
وقد حصل فلا يلزمه شي زايد على ذلك اما اذا قبضت جميع الالف ففي القياس ترد المراة
الالف وخمسماية وفي الاستحسان لا ترد شيا زايدا على الالف لان المقصود سلامة المهر
وقد حصلت فلا حاجة الى ايجاب شي اخر قالوا فان كان المهر شيا عينا فانها تاخذ من الزوج
عين ذلك كله ان دخل بها ونصفه ان لم يدخل بها ويرجع الزوج على الضامن وهو الاب بقيمته
كله او بقيمة نصفه استحسانا **قوله** ولهذا يعتبر خلع المريضة من الثلث ونكاح المريض
بمهر المثل من جميع المال هذا ايضاح لكون البضع في حال الخروج غير متقوم وكونه متقوما عند
الدخول فانه لما لم يكن متقوما عند الخروج وقع خلع المريضة تبرعا فاعتبر من الثلث بخلاف
حالة الدخول فانه لا يعتبر تبرعا بمقدار مهر المثل فاعتبر من جميع المال **قوله** لانه تعليق
الطلاق بشرط قبوله اي لان الخلع تعليق الطلاق بشرط قبول الاب وقد حصل لان الزوج
علقه بقبول الاب **قوله** فان خلعها على الف على انه ضامن اي ان خلع الاب الصغيرة
وضمن الاب بدل الخلع **قوله** وان شرط الالف عليها اي شرط الاب الالف على الصغيرة
قوله ان كانت من اهل القبول اي ان كانت عاقلة **قوله** ففيه روايتان اي في
وقوع الطلاق روايتان عن اصحابنا **قوله** ويلزمه خمسماية اي يلزم الاب **قوله**
خمسماية زايدة اي على المهر **قوله** يراد به عادة حاصل ما يلزم لها اي يراد بالخلع عادة
حاصل ما يلزم للمراة على الزوج والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب • واليه المآب

باب الظهار

مناسبة الباب مرت في اول باب الايلاء • اعلم ان الظهار لغة قول الرجل لامراته انت
علي كظهر امي وفي الشريعة تشبيه المحللة بالمحرمة على وجه التابيد كالام والاخت والخالة والعمة
سوا كانت من نسب او من رضاع او مصاهرة وركن الظهار قوله انت علي كظهر امي فيقع الظهار
به سوا وجدت النية او لم توجد لانه صريح في الظهار وكذا اذا شبه بعضو شايع او معبر عن
جميع البدن كما في الطلاق وشرط الظهار ان يكون المظاهر مسلما حتى لا يصح ظهار الذمي عندنا
خلافا للشافعي ومن شرايطه ان تكون المراة محللة بالنكاح لا بملك اليمين حتى لو ظاهر من امته او
مدبرته او ام ولده لا يصح لان حكم الظهار ثابت بخلاف القياس لكونه منكرا من القول وزورا
فاقتصر على مورد النص • قال تعالى والذين يظاهرون من نسايهم واهله من كان اهلا

لسائر التصرفات وهو العاقل البالغ وحكمه حرمة الوطء ودواعيه موقتا الى وجود الكفارة
مع بقاء اصل النكاح لقوله عليه السلام للمظاهر المواقع استغفر الله ولا تعد حتى تكفر
قوله اذا قال الرجل لامراته انت علي كظهر امي فقد حرمت عليه لا يحل وطؤها ولا
مسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره وهذه من مسائل القدوري والاصل في الظهار قوله
تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ذلكم
توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا وسبب نزول الاية ما روى الواحدي رحمه الله في كتاب اسباب
نزول القران باسناده الى عروة قال قالت عائشة رضي الله عنها تبارك الذي وسع سمعه
كل شيء اني لاسمع كلام خولة بنت ثعلبة ويخفى علي بعضه وهي تشتكي زوجها الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم وهي تقول يا رسول الله ابلى شبابي ونثرت له بطني حتى اذا كبر سني وانقطع
ولدي ظاهر مني اللهم اني اشكو اليك قال فما برحت حتى نزل جبريل بهذه الايات قد سمع الله
قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله الاية • **وقال** في الكشاف هي خولة بنت ثعلبة امراة
اوس بن الصامت اخي عبادة بن الصامت وقال فيه وروي ان النبي عليه الصلاة والسلام قال
لها حرمت عليه فقالت يا رسول الله ما ذكر طلاقا وانما هو ابو ولدي واحب الناس الي فقال
حرمت عليه فقالت اشكو الى الله فاقتي ووجدي كلما قال رسول الله حرمت عليه هتفت
وشكت الى الله فنزلت قال اصحابنا رحمهم الله في المبسوط وغيره ان الظهار كان طلاقا في الجاهلية
فقرر الشرع اصل الظهار ونقل حكمه الى تحريم مرتفع بالكفارة من غير ان يكون الظهار مزيلا
للنكاح كالحيض يحرم به الوطء الى وجود الطهر من غير ان يزول النكاح **قوله** وهذا لانه
جناية اشارة الى نقل حكم الظهار الى تحريم موقت بالكفارة • **بيانه** ان الظهار جناية
لان الله تعالى سماه في اية الظهار منكرا وزورا • **قال** تعالى وانهم ليقولون منكرا
من القول وزورا واراد بالمنكر ما تنكره الحقيقة والشرع وبالزور الكذب والباطل فناسب
ان تجازى بثبوت الحرمة وارتفاع تلك الحرمة بالكفارة زجرا له والضمير في عليها راجع
الى الجناية وفي ارتفاعها الى الحرمة **قوله** ثم الوطء اذا حرم حرم بدواعيه كيلا يقع فيه
والضمير في بدواعيه راجع الى الوطء وكذا في فيه واراد بالدواعي اللمس والقبلة
لانهما داعيان الى الوطء • **اعلم** ان الوطء حرام قبل الكفارة لما سنبين في فصل الكفارة ان
شاء الله تعالى فلما حرم الوطء حرم دواعيه ايضا كما في الاحرام والاعتكاف والاستبرا
كيلا يقع في الحرام فمن حام حول الحمى يوشك ان يقع فيه بخلاف الحيض والنفاس والصوم
فان الوطء في هذه الصور حرام ولم تحرم الدواعي والفرق ان الحيض والنفاس والصوم يقع
كثيرا فلو حرم الدواعي افضت الى الحرج وهو منتف بالنص بخلاف الظهار والاحرام والاعتكا

والاستبرا

والاستبرا فانهن يقعن قليلا ولا تفضي حرمة الدواعي فيها الى الحرج وما في التحرير مر في باب
الاعتكاف **قوله** فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله ولا شيء عليه غير الكفارة الاولى
ولا يعاوده حتى يكفر وهذا لفظ القدوري في مختصره واراد بالكفارة الاولى الكفارة
الواجبة بالظهار على الترتيب المنصوص والضمير البارز في لا يعاوده راجع الى الوطء وهذا
لما روى صاحب السنن باسناده الى عكرمة ان رجلا ظاهر من امراته ثم واقعها قبل ان يكفر
فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فاخبره فقال ما حملك على ما صنعت قال رايت بياض ساقيها
في القمر قال فاعتزلها حتى تكفر عن يمينك **وروى** صاحب الكشاف ان سلمة بن صخر البياضي
قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم ظاهرت من امراتي ثم ابصرت خلخالها في ليلة قمراء فواقعتها
فقال عليه الصلاة والسلام استغفر ربك ولا تعد حتى تكفر وجه الاستدلال بالحديث
ان النبي عليه الصلاة والسلام امره بالاستغفار ولم يامره بالكفارة الاخرى فلو كانت
واجبة لبينها وهذا هو مذهب عامة العلماء مثل سفيان ومالك والشافعي واحمد واسحاق وقال
بعضهم اذا واقعها قبل ان يكفر فعليه كفارتان وهو قول عبد الرحمن بن مهدي كذا اورد
ابو عيسى الترمذي في جامعه • **وقال** ابو بكر الرازي روي نحو قولنا عن الحسن وسعيد بن
المسيب وعطاء وابرهيم • **وروي** عن عمرو بن العاص وسعيد بن جبير ان عليه كفارتين ثم العود
الذي تجب به الكفارة فيه اختلاف • **قال** اصحابنا هو العزم على الجماع فاذا عزم على وطئها
وجبت الكفارة فان بدا له في الوطء سقطت عنه وكانها عندهم لا تجب وجوبا مستقرا كذا
في شرح ابي نصر • **وقال** داود الاصفهاني هو اعادة لفظ الظهار مرتين كذا في الشامل وقال
الشافعي هو امساكها بعد الظهار زمانا ولا يطلقها حتى لو طلقها موصولا بالظهار فلا كفارة
عليه كذا في المختلف وغيره والصحيح قولنا لان المفهوم من العود في اللغة هو الرجوع الى
الامر الاول والجماع كان مباحا قبل الظهار فصار حراما بعد الظهار فاذا عزم على الجماع
عاد الى الامر الاول فكان العود هو العزم على الجماع • **يقال** عاد اليه وله بمعنى كذا ذكر
الجوهري وما في لما قالوا بمعنى المصدر ويراد بالمصدر المفعول كضرب الامير ونسج
اليمن تسمية للمحل باسم الحال كما في قوله تعالى خذوا زينتكم وحاصل المعنى ثم يعزمون الى
نسائهم اي الى مباشرتهن لكن اذا بدا له في الوطء سقطت الكفارة لانها تجب عندنا غير
مستقرة ولهذا تسقط بموتها او موته تحقيقه ان العود بالعزم ولا استقرار في العزم فكذا الكفارة
المبنية عليه • **قال** ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي ومما يدل على بطلان قول الشافعي ان
قوله ثم يعودون لما قالوا يقتضي ان يكون العود متراخيا عن القول لان ثم في لغة العرب للتراخي
وليست للمقارنة • **وقوله** يقتضي ان يكون العود عقيب الظهار بترك طلاقها متصلا به وهذا
خلاف حكم الاية اذ ليس في قوله وجود عود يكون موافقا لحكم الاية بوجه وهذا فاسد من

القول • وقوله من جهة اخرى يخالف لظاهر الاية وهو ان قوله ثم يعودون لما قالوا يقتضي
احداث شي يكون به عايدا وترك الطلاق لا يسمي عودا الى شي بحال وانما هو بقا على الحال
الاولى وبقا الانسان على حال كان عليها قبل القول لا يسمي عودا اليه فلم يجز حمل معنى الاية عليه
ثم اعلم ان الكفارة لا تجب بالعود وحده بل بالظهار والعود جميعا لان الله تعالى علق الكفارة
بالظهار والعود جميعا **قوله** قال وهذا اللفظ لا يكون الا ظهارا اي قال صاحب البداية
هذا اللفظ يعني قوله انت على كظهر امي لا يكون الا ظهارا اي شي نوي اما اذا نوي الظهار
فظاهر وكذا اذا نوي الطلاق لان الظهار كان طلاقا في الجاهلية فنسخ الى تحريم موقت
بالكفارة فيكون نية الطلاق نية المنسوخ فلا تصح ولان النية تعين بعض محتملات اللفظ واللفظ
صريح في الظهار فلا يحتمل غيره فلا تصح نية الطلاق وكذا اذا نوي تحريم اليمين لانه صريح
في الظهار • وكذا اذا قال اردت به الخبر عن الماضي كاذبا لا يصدق قضا **قوله** واذا
قال انت على كبطن امي او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر وهذا لفظ القدوري في مختصره وذاك
وهذا لان الظهار منكر من القول وزور وهو انما يكون بتشبيه من هي في اقصى غايات الحل
بالتي هي في اقصى غايات الحرمة وذلك لا يختلف بالظهر والبطن لا سيما الفرج فان حرمته
اشد ولان الظهار تشبيه المحللة بالمحرمة على التابيد وهذا المعنى يحصل بالتشبيه بكل عضو
لا يجوز النظر اليه كما يحصل بالظهر فيكون مظاهرا بهذه الالفاظ كما يكون بلفظ الظهر **قوله**
وكذلك اذا شبهها بمن لا يحل له النظر اليها على التابيد من محارمه مثل اخته او عمته او امه من
الرضاعة اي اذا شبه امراته بمن لا يحل للرجل النظر الى هذه الاشيا الظهر والبطن والفخذ
والفرج على التابيد من ساير المحارم كالاخت ونحوها • اعلم ان الرجل اذا شبه امراته
بمن لا يحل له نكاحها ابدا كان مظاهرا سوا كان من جهة النسب او من جهة الرضاع او من جهة
المصاهرة كالعمة والخالة والاخت من نسب او رضاع وكام المراة وامراة الاب لانهن في الحرمة
المؤبدة كالام • وقال الشيخ ابو نصر البغدادي رحمه الله قال الشافعي اذا شبهها بالام والجدة
فهو ظهار وان شبهها بالبنت والاخت ففيه قولان وان شبهها بمن كانت حلالا ثم حرمت كام امراته
لم يكن مظاهرا قولا واحدا لان الله تعالى خص الام بالذكر • قلنا هذا ضعيف لان الله تعالى
علل الظهار بكونه منكرا من القول وزورا وهذا المعنى يحصل في البنت والاخت وغيرهما ممن
يحرم نكاحها على التابيد • وقال في الفتاوي الولوالجي لو شبهها بامراة زنى بها ابوه او ابنه
فهو مظاهر عند ابي يوسف لانها محرمة على التابيد لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وقال
محمد لا يكون مظاهرا لان الفقها اختلفوا فيها فاورث ذلك خفة في الحرمة وعلى هذا الاختلاف
لو ان حاكما حكم بجواز نكاحها لم ينفذ عند ابي يوسف وعند محمد ينفذ وان شبهها بامراة فرق
الحاكم بينهما باللعان قال ابو يوسف لا يكون مظاهرا لان موجب اللعان وان كان الحرمة

الموبد عنده يسع فيه الاجتهاد ولهذا لو حكم حاكم بجواز نكاحها جاز فلم تكن في معنى الام كذا
ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله وغيره وقال في الفتاوي الولوالجي ايضا ولو قبل اجنبية بشهوة
او نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف
يكون مظاهرا لان الحرمة ثبتت بالنص وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من كشف
قناع امراة فنظر الى فرجها بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وهما يقولان ان هذا خبر الواحد فلا
يوجب العلم بخلاف الوطي لانه منصوص عليه في الكتاب • وقال فيها ايضا ولو شبهها بمن تحل في
حال كاخت المراة او امراة لها زوج او مجوسية او مرتدة لم يكن مظاهرا لان الحرمة هنا تقبل
الزوال • وقال الحاكم الجليل الشهيد رحمه الله في الكافي وان قال لامراته انا منك مظاهر
او قد ظاهرت منك او انت مني كظهر امي او انت معي كظهر امي فهذا كله ظهار وانما ذكرنا هذه
المسايل تكثيرا للفوايد لمن يطلب الزوايد **قوله** وكذلك ان قال راسك على كظهر امي
او فرجك او وجهك او رقبتك او نصفك او ثلثك اي هو مظاهر وهذا لفظ القدوري في
مختصره وذلك لان الفرج والوجه والرقبة يعبر بها عن جميع البدن فيكون تشبيه هذه الاعضا
من المراة كتشبيه ذات المراة فيكون مظاهرا • وكذا اذا قال بدنك او جسدك على كظهر امي
كان مظاهرا • ولو قال يدك او رجلك او ظفرك او شعرك على كظهر امي كان باطلا وجهه
صرح الحاكم الشهيد في الكافي • وقال شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي ولو قال
جنبك او ظهرك على كظهر امي لم يكن مظاهرا بمنزلة قوله يدك او رجلك لان هذا العضو لا يعبر
به عن جميع البدن عادة • واما الجزء الشايع كالنصف والثلث والربع وغيرها اذا شبهه
بظهر الام يكون مظاهرا لان الحكم يثبت في ذلك الجزء اولا ثم يسري الى ساير البدن كما
في الطلاق • وقال الحاكم الشهيد في الكافي وان قال انت على كظهر امي اليوم فهو
مظاهر في ذلك اليوم فاذا مضى بطل الظهار • وقال ابن ابي ليلى هو مظاهر ابدا وكذلك لو
قال شهرا او قال حتى يقدم فلان فهو كما قال ويسقط اذا مضى شهر او قدم فلان وذلك لان
حرمة الظهار موقته فيتاقت الظهار بتاقيته **قوله** ولو قال انت على مثل امي او كامي
يرجع الى نيته وهذه من مسايل مختصر القدوري وتمامها فيه فان قال اردت الكرامة فهو كما
قال وان قال اردت الظهار فهو ظهار وان قال اردت الطلاق فهو طلاق باين وان لم
يكن له نية فليس بشي • قال الشيخ ابو نصر وهذا قول ابي حنيفة • وقال ابو يوسف هو ايلا
وقال محمد هو ظهار وهذا الخلاف بينهم اذا لم يكن له نية اما الرجوع الى النية فلان المثل
او الكاف يقتضي التشبيه وذلك يحتمل الوجوه فلا يزول الابهام الا بالنية ثم اذا قال اردت به
الكرامة والمنزلة فهو كما قال يعني انت عندي في استحقاق الكرامة والمنزلة مثل امي وهذا
لان كلامه يحتمل ذلك واذا قال اردت الظهار كان ظهارا لانه اذا شبهها بظهرها وهو عضو

عندي كظهر امي او مثل امي

منها كان ظهارا فلان يكون ظهارا وقد شبهها بجميعها وجميعها يشتمل على الظهر اولى واحرى
واذا قال اردت الطلاق كان طلاقا بائنا لانه يحتمل التشبيه في الحرمة فكانه قال انت على
حرام ونوى به الطلاق وان لم يكن له نية فليس بشيء في قول ابي حنيفة وقال محمد هو ظهار ولم
يذكر خلاف ابي يوسف في الاصل • وفي مختصر الكافي وقال مشايخنا في شروح الجامع الصغير
عن ابي يوسف روايتان في رواية كقول محمد • وفي رواية كقول ابي حنيفة رضي الله عنه
وقال الامام الزاهد العتابي في شرحه للجامع الصغير • وعن ابي يوسف ثلاث روايات في
رواية لا يقع شيء كقول ابي حنيفة وفي رواية يكون ظهارا وفي رواية يكون ايلاء والصحيح قول
ابي حنيفة لان اللفظ يحتمل البر والكرامة وما زاد عليه هو مشكوك فلا يثبت الا بالنية
وجه قول ابي يوسف ان الايلاء متيقن لكونه ادنى وفيه نظر لان الكرامة ادنى منه واللفظ يحتملها
ووجه قول محمد ان لفظ التشبيه يدل على ارادة الظهار وفيه نظر ايضا لان الظهار لا يقتضي
التشبيه لا محالة • ولهذا لو قال ظاهرت منك او قال انا منك مظاهر صح الظهار مع
عدم التشبيه فلما لم يختص الظهار بالتشبيه لم يدل لفظ التشبيه على ارادة الظهار اما اذا
نوى التحريم لا غير بقوله انت على مثل امي او كامي فقال الصدر الشهيد رحمه الله في شرح
للجامع الصغير ذكر بعض المتاخرين في شرح هذا الكتاب اي الجامع الصغير خلافا وقال على قول
ابي حنيفة وابي يوسف ايلاء وعلى قول محمد ظهار ثم قال الصدر الشهيد وهذا غلط بل يكون
ظهارا بالاجماع واستدل بما نص عليه الحاكم الشهيد في مختصر الكافي في قوله انت على حرام كامي
فانه اذا لم ينو شيئا او نوى التحريم يكون ظهارا • قال فاذا ظهرت لك الرواية في قوله انت على
حرام كامي ولم ينو شيئا او نوى التحريم انه ظهار عندهم فكذا في قوله انت على كامي لانه
لما نوى التحريم صار ملحقا بقوله انت على حرام كامي **قوله** فعند ابي يوسف هو ايلاء ليكون
الثابت ادنى الحرمتين وهذا الخلاف بين ابي يوسف ومحمد على ما قاله بعض المشايخ وقد رده
الصدر الشهيد فقال بل هو ظهار بالاجماع وقد مر بيانه انفا واراد بالحرمتين حرمة الايلاء
وحرمة الظهار وادناهما حرمة الايلاء من وجوه • احدها ان الحرمة في الايلاء لا تثبت في
الحال ما لم تمض اربعة اشهر وفي الظهار تثبت في الحال • والثاني ان الحرمة التي تثبت بالايلاء
يمكن دفعها بالفيء في المدة بالوطء وليس كذلك الظهار فانه لا يجوز وطء الذي ظاهر منها
ما لم يكفر • والثالث ان الظهار منكر من القول وزور وليس كذلك الايلاء لانه يمين مباح
والرابع ان كفارة الظهار اطعام ستين مسكينا وكفارة الايلاء اطعام عشرة مساكين والصوم
في الظهار شهران متتابعان وفي الايلاء ثلثة ايام متتابعة فتكون كفارة الظهار اغلظ والخامس
ان الرجل اذا ظاهر من امراته ثم طلقها ثلثا ثم عادت الى الاول بعد زوج اخر كان الظهار على حاله
لا يقربها حتى يكفر • واذا آلى من امراته ابدا ثم طلقها ثلاثا بطل الايلاء حتى اذا عادت اليه

بعد زوج اخر فلم يقربها في اربعة اشهر لا تقع البينونة لكن اذا قربها كفر عن يمينه فلما كانت
حرمة الايلاء ادنى من حرمة الظهار كان المراد ايلاء للتيقن **قوله** ولو قال انت علي حرام
كامي ونوى طلاقا او ظهارا فهو على ما نوى وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة وفي هذه
المسالة لا يتصور معنى الكرامة والمنزلة للتصريح بالحرمة لكن يتصور الطلاق والظهار فايهما نوى
صح ذلك لاحتماله كما في المسالة الاولى وذاك لان قوله انت علي حرام يكون طلاقا بالنية
والتشبيه بالام بقوله كامي تاكيد لتلك الحرمة فاذا شبهها بظهر الام يكون ظهارا فبالطريق
الاولى ان يكون ظهارا اذا شبهها بالام اما اذا نوى التحريم فهو ظهار وبه صرح الحاكم الجليل
الشهيد في الكافي وعلل الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وقال قد ترجح حرمة الظهار
لانه ما ذكر هذه الحرمة مطلقا وانما ذكرها مشبها بالام وتشبيه المنكوحة بالام سبب لحرمة
الظهار لا لحرمة الايلاء والطلاق فتعين الظهار بدلالة التشبيه • واما اذا لم يكن له نية
فقد ذكر بعض المتاخرين في شرح الجامع الصغير خلافا فقال على قول ابي حنيفة وابي يوسف
هو ايلاء ليكون الثابت به ادنى الحرمتين وعلى قول محمد هو ظهار لمكان التشبيه فقال
الصدر الشهيد رحمه الله وهذا ايضا غلط استدلالا بما نص في مختصر الكافي على انه اذا قال
انت علي حرام كامي ولم ينو شيئا يكون ظهارا ولم يذكر شمس الائمة السرخسي ايضا في شرح الكافي
وهو مبسوطه فيما اذا لم يكن له نية خلافا بل قال وان لم يكن له نية فهو ظهار لان حرمة الظهار
دون حرمة الطلاق لان الظهار لا يزيل الملك والطلاق يزيله وكذا قال شمس الائمة البيع
رحمه الله في الشامل والولوالجي في فتاواه والعتابي في شرح الجامع الصغير فعلم ان الخلاف
المذكور في الهداية بين ابي يوسف ومحمد فيه نظر **قوله** والوجهان بيناهما اي وجها قول
ابي يوسف وقول محمد واشار بهما الى قوله ليكون الثابت ادنى الحرمتين والى قوله لان كاف
التشبيه مختص به اي بالظهار **قوله** ولو قال انت علي حرام كظهر امي ونوى طلاقا
او ايلاء لم يكن الا ظهارا عند ابي حنيفة • وقالا هو على ما نوى وهذه من المسائل المعادة في
الجامع الصغير • وقوله وقالا هو على ما نوى وهذه لنا فيه كلام لانه يفهم منه انه اذا نوى
ايلاء يكون ايلاء عندهما وليس ذلك بمذكور في ظاهر الرواية ولهذا قال الحاكم الجليل الشهيد
رحمه الله في الكافي وان قال انت علي حرام كظهر امي وهو يريد الطلاق او التحريم او الظهار فهو
ظهار في قول ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد اذا اراد بالتحريم الطلاق فهو طلاق الى
هنا لفظ الكافي ولم يتعرض لنية الايلاء على مذهبهما كما ترى • وقال شمس الائمة السرخسي في
شرح الكافي • وعند ابي يوسف ومحمد ان نوى الظهار او لم يكن له نية فهو ظهار وان نوى
الطلاق فهو طلاق ولم يتعرض لنية الايلاء ايضا ولهذا لم يذكر فخر الاسلام البزدوي في شرحه
للجامع الصغير نية الايلاء اصلا وكذا الامام الاسبيجابي رحمه الله لم يذكرها في شرح الطحاوي

وكذا شمس الائمة البيهقي لم يذكرها في الشامل • وقد صرح الولوالجي في فتاواه بخلاف ذلك حيث قال وقال اذا نوى طلاقا كان طلاقا • وان نوى التحريم او الظهار او لم ينو شيئا كان ظهارا ولم يقل ان نوى التحريم كان ايلاء والى هذا اشار صاحب المختلف ايضا لانه قال اذا قال لامراته انت علي حرام كظهر امي ونوى الطلاق او الظهار او التحريم المطلق فهو ظهار • وقالا ان اراد الطلاق فهو طلاق وكانه قال خلافهما فيما اذا اراد الطلاق اما اذا اراد غيره يكون ظهارا بالاتفاق لكن الصدر الشهيد رحمه الله ذكر في شرحه للجامع الصغير كما في البداية فقال وعندهما هو على ما نوى لوجود التصريح بلفظة الحرمة وانها تحتمل ما نوى وكذلك ذكر الامام العتابي في شرحه للجامع الصغير حيث قال وعند محمد ان نوى الطلاق فطلاق وان نوى اليمين يكون ايلاء ولا يكون ظهارا لان لفظ التحريم يحتمل الطلاق ويحتمل اليمين • ثم قال وعند ابي يوسف ان نوى يمينا يكون ايلاء لما قلنا ولا يكون ظهارا **والحاصل** انه اذا نوى الطلاق يكون ظهارا عند ابي حنيفة • وعندهما يكون طلاقا **وروى** اصحاب الاملاء عن ابي يوسف انه يكون طلاقا وظهارا لانه باعتبار اللفظ بلفظ التحريم يكون طلاقا عند النية وباعتبار التصريح بالظهار يكون ظهارا ولا منافاة لانه اذا طلق ثم ظاهر او ظاهر ثم طلق صح وجه الظاهر عنهما ان لفظ التحريم يحتمل الطلاق فاذا نوى ذلك صح ويكون قوله كظهر امي لتاكيد تلك الحرمة ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان اللفظ اعني قوله كظهر امي صريح في الظهار ولفظ التحريم محتمل والمحتمل ابدا يرد الى المحكم ولا يعمل بنيته شيء اخر كصريح الطلاق اذا نوى به شيئا اخر لا يعمل بنيته فصار كانه نص على الظهار ونوى به الطلاق ولم يذكر لفظ الحرام وما روى اصحاب الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله فقد ضعفه شمس الائمة السرخسي رحمه الله فان الطلاق ان وقع بقوله انت علي حرام كان متكلما بلفظ الظهار بعد ما بانت والظهار بعد البينونة لا يصح فان وقع الظهار مع الطلاق فاللفظ الواحد لا يحتمل معنيين مختلفين وفيه نظر لانا لا نسلم ان اللفظ واحد لما قلنا **قوله** وعند ابي يوسف رحمه الله يكونان جميعا اي يكون الظهار والطلاق جميعا ٥ لكن هذا ليس بظاهر الرواية عن ابي يوسف رحمه الله وقد بيناه **قوله** وقد عرف في موضعه اي في شرح الكافي **قوله** ثم هو محكم ورد التحريم اليه اي قوله كظهر امي محكم في الظهار ورد التحريم المحتمل لغير الظهار الى المحكم كما هو الاصل يعني يراد بالتحريم الظهار **قوله** ولا يكون الظهار الا من الزوجة وهذا لفظ القدوري في مختصره وهي من مسائل الجامع الصغير المعادة ٥ وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه فيمن يظاهر امته قال لا يكون مظاهرا يعني لا يحرم عليه وطي الامة بالظهار • قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي ولا يكون الرجل مظاهرا من امته ولا من ام ولده ولا من مدبرته عندنا وقال مالك يصح ظهاره منهن لحصول تشبيه المحللة بالمحرمة • ولنا قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والنساء اسم للزوجات



والمملوكة لا تسمى زوجة فلا يصح الظهار منها ولان الحل في الامة تابع ليس بمقصود وانما المقصود بملك اليمين • ولهذا اذا اشترى الامة المجوسية او اخته الرضاعية صح لما كان الحل تابعا في الامة لم يكن ملحقة بالزوجة لان الحل فيها مقصود ولان الظهار كان طلاقا في الجاهلية فنقل حكم الطلاق الى تحريم موقت بالكفارة والامة ليست بمحل للطلاق فلا يكون محلا للظهار ولهذا لم تكن محلا للايلاء لان الايلاء طلاق موجل والامة ليست بمحل للطلاق • يؤيده ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال من شاء باهلته عند الحجر الاسود انه لا كفارة في الظهار عن الامة • وكذا لو ظاهر من اجنبية كان باطلا لعدم معنى الظهار لانه تشبيه المحرمة بالمحرمة فلم يكن منكرا من القول وزورا **قوله** فان تزوج امراة بغير امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت النكاح فالظهار باطل اورد هذه المسالة بسبيل التفريع لما قبله لانه لما قال ولا يكون الظهار الا من الزوجة فرع هذه المسالة عليه يعني لو ظاهر من امراة نكاحها موقوف لا يصح ظهاره لانها حين ظاهر منها الرجل لم تكن زوجته فلم يصح ظهارها والظهار منكر من القول وزور وهذا الكلام لم يقع منكرا وزورا لانه صادق لا كاذب حيث شبه المحرمة بالمحرمة فلا يكون ظهارا **ولا يقال** ينبغي ان يتوقف الظهار على اجازة المراة النكاح كما يتوقف النكاح لان الظهار مبني على الملك والملك موقوف فينبغي ان يكون ما يبتنى على الملك ايضا موقوفا **لانا نقول** الظهار ليس من حقوق ملك النكاح فلا يلزم من توقف النكاح توقف الظهار وذلك لان الظهار حرام محض لكونه منكرا من القول وزورا والنكاح امر مشروع فلم يلزم من توقف المشروع توقف المحظور بخلاف ما اذا اعتق المشتري العبد المغصوب من الغاصب ثم اجاز المغصوب منه الشرا نفذ العتق لان الشرا لما توقف على اجازة المغصوب منه توقف العتق ايضا لان الاعتاق من حقوق الملك ومما مشروعان فلزم من توقف الملك توقف الاعتاق وذلك لانه مبني بالملك فكان حكما من احكامه فتوقفا جميعا **قوله** ومن قال لنسائه انتن علي كظهر امي كان مظاهرا منهن جميعا وهذه من مسائل القدوري • اعلم ان الرجل اذا ظاهر من اربع نسوة فعليه اربع كفارات نص عليه الحاكم الشهيد في الكافي • وقال الشافعي عليه كفارة واحدة اذا ظاهر منهن بكلمة واحدة وهذا قوله القديم كذا ذكره الشيخ ابو نصر البغدادي رحمه الله وشمس الائمة السرخسي • وذكر في المختلف ان عند مالك يجب عليه كفارة واحدة لانه ايجاب واحد فلا يوجب اكثر من كفارة واحدة كما اذا قال والله لا اقربكن فوطيهن جميعا في مدة الايلاء لا يلزمه الا كفارة واحدة • ولنا ان الكفارة تجب بالظهار والعود جميعا وعوده في هذه المراة غير العود في المراة الاخرى فلما تعدد السبب الموجب تعدد المسبب كما اذا ظاهر من كل واحدة على حدة ولان الظهار يوجب حرمة موقتة بالكفارة فاذا اضاف الظهار اليهن جميعا وجب في حق كل واحدة منهن حرمة موقتة بالكفارة فتتعدد الكفارة حسب

تعدد الحرمة كان الطلقات الثلاث توجب حرمة موقتة بزوج اخر فاذا اضاف الطلقات
الثلاث اليهن جميعا يثبت في كل واحدة منهن حرمة موقتة ترتفع بزوج اخر فكذا هنا وهذا
معنى قوله كما اذا اضاف الطلاق بخلاف الايلا فان الكفارة ثمه انما تجب لهتك حرمة اسم الله تعالى
ولم يتعدد ذكر الاسم بتعدد النسا فلم تجب الا كفارة واحدة • ثم اعلم انه اذا ظاهر من امراة
واحدة مرتين وثلاثا في مجالس مختلفة فعليه بكل ظهار كفارة • وكذلك ان ظاهر منها في
مجلس واحد ثلاث مرات فعليه بكل ظهار كفارة لان تكرار الظهار كتكرار اليمين فكما يتكرر الكفارة
في اليمين المتكررة تتكرر في الظهار المتكرر ايضا الا اذا نوى بالظهار الثاني والثالث الاول
فحينئذ تجب كفارة واحدة وهذا لان حكم الظهار امر بينه وبين الله تعالى فيصدق بخلاف
الطلاق **فان قيل** لما ثبت بالظهار الاول حرمة موقتة فمن اين تتكرر الحرمة بتكرار
الظهار • قلنا بالظهار الاول ثبت الحرمة الموقتة مع بقاء ملك الحل فصح الظهار الثاني والثالث
ولا منافاة في اجتماع اسباب الحرمة كالخمر هي حرام على الصايم لعينه ولصومه وليمينه اذا حلف
لا يشربها **قوله** فتعدد بتعددها اي تعدد الكفارة بتعدد الحرمة **قوله** ولم
يتعدد ذكر الاسم اراد به قوله والله وانما لم يتعدد لانه قاله مرة واحدة

فصل في الكفارة

لما كانت الحرمة في باب الظهار حرمة موقتة الى وجود المنهي وهو
الكفارة شرع في هذا الفصل لبيان ذلك **قوله** قال وكفارة الظهار عتق رقبة فان
لم تجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا اي قال القدوري في
مختصره • اعلم ان كفارة الظهار مشروعة على الترتيب دون التخيير لان الله ذكرها بحرف الفا
وهي للترتيب الاعتاق عند القدرة عليه ثم صيام شهرين متتابعين عند العجز عن الاعتاق ثم
الطعام ستين مسكينا عند العجز عن الصوم **والاصل فيه** قوله تعالى والذين يظاهرون
من نسايهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ذلكم توعظون به والله بما
تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين
مسكينا والمراد من عتق الرقبة اعتاق الرقبة لانه اذا ورث اباه فنوى به الكفارة لم يجز وقد
نص عليه الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي وذلك لان الميراث يدخل في ملكه بلا صنع منه
فيعتق عليه بلا صنع منه ايضا والكفارة شرط فيها التحرير وهو صنع منه ولم يوجد **قوله**
قال كل ذلك قبل المسيس اي قال القدوري في مختصره يعني ان الكفارة يشترط ان تقع قبل
الوطي سواء كانت بالاعتاق او الصيام او الاطعام اما في الاعتاق والصيام فظاهر لان الله
تعالى قال فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا • وقال تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
من قبل ان يتماسا • واما في الاطعام وان لم يشترط فيه التقدم على المسيس ففيه وجهان احدهما
ان الكفارة في باب الظهار شرعت منهية للحرمة الثابتة بالظهار والعود جميعا فلو حل الوطي

ثم

قبل الكفارة بالاطعام لم يكن المنهي منهيا لان الحل حينئذ يحصل قبل وجود المنهي وهو فاسد
والثاني انه يمكن ان يقدر على الاعتاق او الصيام في خلال الاطعام فحينئذ يعود الحكم
الى الاصل لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف يبطل حكم الخلف فلو قلنا
بجواز الوطي قبل الاطعام ربما يقع الوطي قبل الاعتاق او الصيام بان قدر على ذلك وهو
خلاف النص فلا يجوز فلم يجز الوطء قبل الاطعام اصلا احتياطا لان الباب باب الحرمة **قوله**
قوله عليه السلام استغفر الله ولا تعد حتى تكفر **بيانه** ان النبي صلى الله عليه وسلم امر
الواطي بالاستغفار وذلك يقتضي سابقة الذنب وهو لا يكون الا بارتكاب الحرام فعلم
ان الوطي حرام قبل الكفارة مطلقا ونهي ايضا عن العود الى الوطي الى غاية التكفير مطلقا
ولم يقيد بكفارة دون كفارة فعلم ان الوطي حرام قبل الاطعام ايضا • ثم ان وطيها قبل
ان يكفر فلا شي عليه بالوطي الا الاستغفار وقد مر بيان ذلك قبل هذا الفصل **قوله**
قال ويجزي في العتق الرقبة الكافرة والمسلمة والذكر والانثى والصغير والكبير اي قال
القدوري في مختصره وذلك لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا **بيانه** ان اسم الرقبة
مطلق وليس فيه تقييد بصفة دون صفة فيجوز الكل ولا خلاف في هذا المجموع الا في الرقبة
الكافرة فانها تجزي عندنا عن كفارة الظهار والافطار واليمين خلافا للشافعي فانها لا
تجزي عنده وعلى هذا الخلاف اذا انذر ان يعتق رقبة فاعتق رقبة كافرة كذا ذكر الامام
علا الدين العالم في طريقة الخلاف وقول احمد كقول الشافعي لنا ان المنصوص في الاية
اسم الرقبة وهو مطلق لان المطلق عبارة عن المتعرض للذات دون الصفات وهو كذلك
لانه ليس فيه ما ينبي عن الايمان والكفر بل الرقبة اسم للمملوك كذا قاله الجوهري في الصحاح
فلا يجوز تقييده بالايمان بخبر الواحد لانه زيادة على النص وهي نسخ فلا يجوز نسخ الكتاب
به ولا يجوز تقييده بالقياس على كفارة القتل ايضا لانه قياس المنصوص على المنصوص فلا
يجوز ذلك للزوم اعتقاد النقص فيما تولى الله بيانه **فان قلت** جا في حديث
ابي هريرة رضي الله عنه ان رجلا جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم برقبة سودا
وقال علي عتق رقبة افتجزي هذه فامتحنها رسول الله بالايمان فوجدها مومنة فقال
اعتقها فانها مومنة فتعليل رسول الله بالايمان يدل على اشتراط الايمان في الكفارة
قلت الصحيح من الرواية في السنن عن ابي هريرة ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه
وسلم بجارية سودا فقال يا رسول الله ان علي رقبة مومنة فقال لها اين الله فاشارت
الى السما باصبعها فقال لها فمن انا فاشارت الى النبي صلى الله عليه وسلم والى السما يعني انت
رسول الله • قال عليه الصلاة والسلام اعتقها فانها مومنة • بيانه ان الرجل قال ان
علي رقبة مومنة فاشترط النبي عليه الصلاة والسلام الايمان لذلك وليس كلامنا فيه

لان كلامنا فى الرقبة المطلقة ولان العلما طعنوا فى الحديث لان النبي صلى الله عليه وسلم اين
الله فاشارت الى السما ولا يعتقد برسول الله انه يطلب من احد ان يثبت لله تعالى جهة ولا
مكانا ولين صح الحديث فهو محمول على كفارة القتل بدلالة قوله ان على رقبة مومنة • فان
قلت الكفارات كلها جنس واحد وفى بعضها ورد التحرير رقبة مطلقة عن قيد الايمان كما فى
كفارة الظهار واليمين وفى بعضها ورد برقبة مقيدة بالايمان كما فى كفارة القتل فيحمل المطلق
على المقيد اذا وردا فى حادثة واحدة كما حمل قوله عليه السلام فى خمس من الابل شاة على
تقييد قوله عليه السلام فى خمس من الابل السايمة شاة حتى شرطت الاسامة وكذا المطلق تعالى
الشهادة عن قيد العدالة فى موضع وقيدها فى موضع اخر ثم حمل المطلق على المقيد بالاجماع
قلت لا نسلم ان المطلق يحمل على المقيد عندنا بل لا يحمل ذلك عليه ابدا الا اذا تعذر
الجمع بينهما بان وردا فى حكم واحد فحينئذ يحمل للضرورة ولم يعكس لان فى المقيد كثرة
ثواب لعزم وهنا فيما نحن فيه يمكن الجمع بينهما فلا يحمل احدهما على الاخر واشتراط الاسامة
فى باب الزكوة ليس من اجل حمل المطلق على المقيد بل لقوله عليه السلام ليس على العوامل
شي وكذا اشتراط العدالة ليس من باب حمل المطلق بل هو لقوله تعالى ان جاكم فاسق
بنبا فتبينوا اي توقفوا وامتناع جواز العميا والشلا لا يرد علينا لانها هالكة من وجه فلا
تكون رقبة مطلقة فلا ينافيها النص **فان قلت** الكفارة حق الله تعالى
فلا يجوز صرفها الى عدو الله تعالى وهو الكافر كالزكاة لا يجوز صرفها الى الكافر • بيانه
ان المامور به تحرير موحشة من كل وجه وهذا التكفير سيئة من وجه لكونه اعانة على المعصية
لانه يفرغ بعد العتق لعبادة الاوثان وارتكاب المعاصي • قلت المامور به تحرير رقبة
مطلقة وقد اتى بها بخلاف صرف الزكاة الى الكافر حيث لم يجز لان الشرع اخرجه من ان يكون
محلا للزكاة بقوله عليه السلام خذها من اغنيايهم وردها فى فقرايهم ولا نسلم ان التحرير
الكافر سيئة من وجه بل هو حسنة من كل وجه لانه تخليص العبد عن الرق وفيه تمكينه من الطاعات
واقامة الفرايض والغالب انه يفعل ذلك لان مولاه احسن اليه وجزا الاحسان احسان وان
لم يفعل العبد ذلك فهو من سوء اختياره فلا يضاف ذلك الى مولاه • وقولهم انه اعانة على
المعصية فلا نسلم ذلك لان المسلم لا يفعلها ولا يقصدها وان قالوا يحصل ذلك في ضمن الاعتاق
قلنا ضمنيات الشي لا تعلل وايضا لا يلزم من تمكين الفعل وجود الفعل بل وجوده بفعل اختياري
من العبد فلا يضاف فعل المعصية الى المولى وباقي البحث فى حمل المطلق والمقيد يعرف فى كتابنا
الموسوم بالتبيين **قوله** فلا يجوز صرفها اي صرف الكفارة وفى بعض النسخ صرفه اي صرف حق
الله تعالى **قوله** وقد تحقق اي تحقق اعتاق الرقبة **قوله** المتمكن من الطاعة اي القدرة
على الطاعة **قوله** ثم مقارنته المعصية يحال به الى سوء اختياره اي كسب العبد المعصية

نجازه

يضاف به الى سوء اختيار العبد وذكر الضمير الراجع منه الى المقارنة على تاويل الاقتران
والكسب لان المقارنة بمعنى الاقتران وهو كسب السيئة **قوله** ولا يجزي العميا ولا
المقطوعة اليدين او الرجلين وهذه من مسايل القدوري والمراد من العميا الرقبة العميا وهي
تشمل الذكر والانثى جميعا لا الامة العميا لان عدم الجواز لا باعتبار الانوثة بل باعتبار
فوات جنس المنفعة فانه فايت فى هذه الصور البصر فى العميا والبطش فى المقطوعة اليدين
والمشي فى المقطوعة الرجلين فلم يجز عن الكفارة كالميت بخلاف ما اذا اختل جنس المنفعة
كالعورا وكمقطوعة احدى اليدين مع احدى الرجلين من خلاف حيث يجوز ذلك لبقاء
جنس المنفعة لان منفعة البطش والمشي ثابتة بخلاف ما اذا قطعتا من جانب واحد حيث لا يجوز
لفوات جنس المنفعة لتعذر المشي • قال الحاكم الجليل الشهيد فى الكافي ولا يجزي الاعمى والمقعد
ولا مقطوع اليدين ولا الرجلين ولا اشلهما ولا الاخرس ولا المعتوه المغلوب ويجزي الاصم
والخصي والمقطوع الاذنين والمقطوع المذاكير لان منفعة النسل زايدة على ما يطلب من
المماليك ويجزي الذي يجن ويفيق والاقطع احدى اليدين واحدى الرجلين اذا لم يكونا
من جانب واحد فان كان القطع من جانب واحد لم يجز وكذلك ان كان من كل يد ثلاث
اصابع مقطوعة لم يجز وان كان من كل يد اصبع سوى الابهام اجزا ولا يجزي المفلوج اليابس
الشق **قوله** ويجوز الاصم وهذه من مسايل القدوري • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله
فى المبسوط وفى القياس لا يجزي وهو رواية النوادر لفوات جنس المنفعة وهو السمع وجه
ظاهر الرواية وهو جواب الاستحسان ان الاصم اذا صيح فى اذنه بسبيل المبالغة يسمع فلم يكن
جنس المنفعة فايتا ورواية النوادر محمولة على الصمم الاصلي • وقال فى الشامل ويجزي الاصم
ثم قال قالوا الا ان الصمم لا يوثر فى الكسب تاثيرا فاحشا • ثم قال وقيل الصمم باصل التخليق يمنع
التكفير • وقال فى الفتاوي الولوالجي ويجوز الاصم عن كفارة الظهار اذا كان يسمع
شيا ولا يسمع شيا وان كان لا يسمع شيا لا يجوز هو المختار لانه فى الوجه الاول بمنزلة العوراء
فى حق عدم فوات جنس المنفعة وفى الوجه الثاني بمنزلة العميا فى حق فوات جنس المنفعة ثم قال
هكذا ذكره بعض المشايخ **قوله** وهو الاخرس اي الذي ولد اصم هو الاخرس وهو الذي لا
يتكلم لانه فى لسانه **قوله** ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين هذا لفظ القدوري فى مختصره
وذاك لان البطش يحصل بالابهام فاذا فات الابهامان جميعا يفوت البطش فلا يجزي عن
الكفارة لفوات جنس المنفعة • قال فى الاجناس يجوز مقطوع الانف ومقطوع الشفتين اذا
كان يقدر على الاكل • ولا يجوز ساقط الاسنان كلها ويجوز ذاهب الحاجبين وشعر اللحية
والراس ونقله عن نوادر ابن شجاع • وقال فى شرح الطحاوي يجوز الاعشى والعنين والخنثى
والامة الرتقا والتي بها قرن يمنع الجماع **قوله** ولا يجوز المجنون الذي لا يعقل وهذه

ايضًا من مسايل القدوري وانما لم يجز ذلك لان جنس منفعة العقل معدومة فصار كالميت
بخلاف الذي يجن ويفيق فانه يجوز عن الكفارة لان جنس المنفعة لم تفت لان العقل يستتر
تارة ويظهر اخري غاية ما في الباب انه اختل وذاك لا يمنع **قوله** ولا يجزي عتق
المدبر وام الولد وهي مسالة القدوري وذاك لان المامور تحرير رقبة مطلقًا وتحرير هما
ليس بتحرير مطلق لاستحقاقهما العتق بالتدبير والاستيلاد فلا يجزيا عن الكفارة ولانهما لما
استحقا العتق بالتدبير والاستيلاد ولهذا لا يجوز بيعهما لم يكن اعتاقهما انشا العتق من كل
وجه فلم يجز عن الكفارة وكذا المكاتب الذي ادي بعض المال لا يجوز عن الكفارة في ظاهر
الرواية لانه اعتاق بعوض والعوض يبطل معني القربة بخلاف ما اذا لم يود شيا • وقال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله في مبسوطه روي الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز لان رقه لم
ينتقص بما ادي من البدل ولهذا احتمل عقد الكتابة الفسخ بعد استيفا بعض البدل كما احتمل
قبله **قوله** فان اعتق مكاتبا لم يود شياء جاز وهذه من مسايل القدوري • قال في
المبسوط اذا اعتق المكاتب قبل ان يودي شياء جاز عن الكفارة استحسانا وفي القيا
لا يجوز وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله • وجه قول زفر ان استحقاق العتق بالكتابة
فوق الاستحقاق بالتدبير والاستيلاد بدليل ان المكاتب احق باكسابه واولاده دون المدبر
وام الولد ثم التدبير والاستيلاد يمنعان العتق عن الكفارة فالكتابة اولي ولانه اعتاق
صورة ابرا عن بدل الكتابة معني ولهذا يسلم له الاكساب والاولاد فلو كانت الكتابة منفسخة
لم يسلم فلا يجزي عن الكفارة لانه اعتاق بجهة الكتابة • ولنا ان المامور به في الاية تحرير
رقبة والتحرير عبارة عن تصيير الشخص المرقوق حرا والرقبة اسم للذات المرقوق والرق كامل
في المكاتب فيجزي تحريره عن الكفارة لحصول الامتثال بالامر **بيانه** ان عقد
الكتابة لا يتمكن به نقصان في الرق الا تري الي ما روي في السنن مسندا الي عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده عن النبي صلي الله عليه وسلم قال المكاتب عبد ما بقي عليه من مكاتبته
درهم فعلم ان الرق فيه كامل قبل اداء بدل الكتابة فيدخل تحت مطلق اسم الرقبة والوا
جب عليه ذلك فيجزي عن الكفارة ولان حكم العتق متعلق بشرط ادا بدل الكتابة والتعليق بسا
ير الشروط لا يمنع صحة التكفير قبل وجود الشرط فهذا الشرط اولي لانه قابل للفسخ وساير
الشروط لا تقبل الفسخ ولهذا لو تفاسخا او عجز المكاتب نفسه تنفسخ الكتابة ولو انتقص الرق
بالكتابة لم ينفسخ ولم يعد المكاتب الي الحالة الاولي ولان الثابت بالكتابة انفكاك الحجر عن
العبد في حق المكاسب كالاذن في التجارة ثم الماذون يجزي اعتاقه عن الكفارة لعدم تمكن
النقصان في رقه فكذا المكاتب لهذا المعني الا ان المولي يستبد بعزل الماذون ولا يستبد
بفسخ الكتابة لان عقد الكتابة بعوض فكان لازما في حق المولي وذاك بغير عوض فلم يكن لاز
ما

فان

493

فان قلت اذا لم يكن المولي مستبدا بفسخ الكتابة وهنا لم يوجد الرضا من
المكاتب بالفسخ لم يجز اعتاقه عن الكفارة لان العتق بجهة الكتابة لا تتادي به الكفارة ٥
قلت لا نسلم انه لم يوجد منه الرضي فزاد عمح لك تعليه البيان على انا نقول اذا
كان المكاتب راضيا بعتقه ببدل فاولي ان يكون راضيا بعتقه بغير بدل لان غرضه
حصول العتق له **فان قلت** الرضا بالعتق بالبدل لا يدل علي الرضا
بغير البدل لان في الاول يسلم له الاكساب والاولاد وفي الثاني لا **قلت**
فيما نحن فيه نسلم له الاكساب والاولاد ايضًا لان فسخ الكتابة ثبت ضرورة مقتضي صحة
التكفير والثابت بالضرورة تتقدر بقدر الضرورة فلم يظهر اثر الفسخ في حق الاكساب
والاولاد فبطل الفرق بين اعتاقه ببدل او غير بدل ولان العتق في حق المكاتب بجهة الكتا
بة لانه ما رضي الا ان يكون اكسابه واولاده له خاصة وفي حق المولي بجهة التكفير لانه قصد
ذلك **قوله** فاشبه المدبر هذا الزام من الشافعي علي اصحابنا علي ما اجابوا يعني ان
المدبر لا يجوز اعتاقه عن الكفارة عندكم لانكم قلتم انه يستحق العتق بجهة فينبغي ان لا يجوز
اعتاق المكاتب ايضا لانه مستحق العتق بجهة وهو باطل لانه ينفسخ وذاك لا **قوله**
علي ما بينا اشارة الي قوله ولهذا يقبل الكتابة الانفساخ **قوله** والكتابة لا تنافيه
الضمير راجع الي الرق يعني لا يلزم من وجود الكتابة ارتفاع الرق لعدم المنافاة فيكون
الرق قايما فيكون اعتاق المكاتب تحريرا مبتدا لا اعتاقا بجهة الكتابة فيجزي عن الكفارة
قوله فانه فك الحجر اي ان عقد الكتابة فك الحجر عن العبد في حق المكاسب كالاذن
وهو تعليل لعدم المنافاة بين الكتابة والرق فاعرفه **قوله** ولو كان مانعا ينفسخ
مقتضي الاعتاق اي لو كان عقد الكتابة مانعا وقوع الاعتاق عن الكفارة لان العتق بجهة
الكتابة لا تتادي به الكفارة تنفسخ عقد الكتابة ضرورة صحة الاعتاق بطريق الاقتضا
فيقع التحرير مجزيا عن الكفارة لارتفاع المانع وهو وجود الكتابة **قوله** اذ هو يحتمله ٥
تعليل لقوله ينفسخ اي عقد الكتابة يحتمل الفسخ **قوله** وان اشتري اباه او ابنه ينوي
بالشرا الكفارة جاز عنها وهذه من مسايل القدوري • قال شمس الايمة السرخسي رحمه الله
في شرح الكافي اجزاه استحسانا في قول علماينا الثلاثة وفي القياس لا يجزي وهو قول ابي حنيفة
الاول وزفر والشافعي رحمهم الله وكذلك ان وهب له او اوصي له به كذا ذكر الحاكم الشهيد
في الكافي • وقال في شرح الطحاوي ولو دخل في ملكه ذو رحم محرم بلا صنع منه كما اذا دخل
في ملكه بالميراث فانه لا يجوز عن كفارته بالاجماع ولو دخل في ملكه بصنعه ان نوي عن
كفارته وقت وجود الصنع يجزيه عن كفارته عندنا وعند الشافعي لا يجزيه عن كفارته
ولو قال ان دخلت الدار فانت حر يعتق ولا يجوز اذا نوي عن كفارته وقت اليمين فحينيذ

الا ان اعتاق المكاتب صحيح بالاتفاق فلا ولا يصح اعتاقه مع بقا الكتابة فلا بد من انفساخ الكتابة لضروره صحة الاعتاق م

حصل الدار الا اذا نوي عن كفارته وقت ... م

يجوز • وجه القياس ان عتقه مستحق بسبب سابق وهو القرابة فلا يجزي عن الكفارة
كما اذا اشترى المحلوف بعتقه ناويا عن الكفارة • ولنا ان المامور به في الاية هو التحرير
وقد حصل فيجزي عن الكفارة وهذا لان شرا القريب اعتاق لقوله عليه السلام لن يجزي ولد
والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشرا كما في قولهم اطعمه فاشبعه والباقي
يعلم في كتاب الايمان ان شا الله تعالى **قوله** والمسلة تاتيك في كتاب الايمان اي
في باب اليمين في العتق والطلاق **قوله** فان اعتق نصف عبد مشترك وهو موسر وضمن
قيمة باقيه فاعتقه لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويجوز عندهما وهذه من مسايل
القدوري وانما قيد بكونه موسرا لانه اذا كان معسرا يجب عليه السعاية فلا يجزي عن
الكفارة عندهما ايضا لانه اعتاق بعوض والمسالة مبنية على ان الاعتاق يتجزي عند ابي
حنيفة رضي الله عنه خلافا لصاحبيه • لهما ان الاعتاق لما لم يكن متجزيا عندهما كان اعتاق
المعتق للنصف معتقا للجميع فضمن النصف لشريكه فجاز عن الكفارة لانه حصل اعتاق رقبة
كاملة بخلاف ما اذا كان المعتق معسرا حيث لا يجزيه بالاتفاق لانه اعتاق بعوض لوجوب
السعاية على العبد • ولابي حنيفة ان الاعتاق لما كان متجزيا دخل النقصان في نصيب الشريك
لاستحقاق الحرية ولتعذر التصرف فيه بالتمليك والاستخدام ثم اذا ملكه بالضمان فاعتقه
لم يجز عن الكفارة لانه اعتق رقبة ناقصة لان النقصان حين وقع لم يكن في ملكه فلم يكن
مضافا الي عتقه عن الكفارة لانه لا يمكنه اعتاق ملك الغير عن كفارة نفسه **قوله**
علي ملكه اي علي ملك صاحبه • وقال الشافعي اذا اعتق نصيبه ينوي عند الايقاع
ان يكون العتق الموقع وما يسري اليه عن كفارته اجزاه اما حال اليسار فلان العتق لا يتجزي
عنده فيكون معتقا للجميع • واما حال الاعسار فلانه لا ينتقص نصيب شريكه لانه يجوز
تصرفه فيه بالبيع فاذا ملكه المعتق فاعتقه جاز **وجوابه** انه اذا جاز تصرفه
بالبيع يلزم الجمع بين النقيضين وهو فاسد لانه يلزم حينئذ ان يكون العبد بعضه صالحا
للولايات وبعضه لا **قوله** وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقيه عنها جاز
وهذه من مسايل القدوري وهذا الذي ذكره استحسان والقياس ان لا يجزيه عند ابي حنيفة
رضي الله عنه كما في العبد المشترك لوجود النقصان في النصف الاخر وجه الاستحسان ان
النقصان الواقع في النصف الاخر حصل في ملكه فكان مضافا الي عتقه عن الكفارة فانه
الهام ثم اذا كمل الاعتاق باعتاق النصف الاخر جاز عن الكفارة فصار كانه اعتق في المرة الاولى
نصفا وشيا ثم في المرة الثانية اعتق ما بقي ونظير هذا الاستحسان من اضجع اضحيته لذبحها
فاصاب السكين عينها لا يمنع جواز التضحية لان النقصان حصل من فعل التضحية كما حصل
هنا من فعل الكفارة بخلاف النقصان في العبد المشترك لانه وقع في ملك الشريك **قوله**

وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقيه لم يجز عند ابي حنيفة
رضي الله عنه وهذه من مسايل القدوري وذلك لان الاعتاق عنده يتجزي فاذا جامعها
قبل اعتاق النصف ثم اعتق ذلك النصف لا يكون اعتاق الرقبة قبل المسيس فلا يجزي عن الكفارة
لان الله تعالى شرط في الاعتاق ان يكون قبل المسيس • قال تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
وعندهما يجزي ذلك لان الاعتاق عندهما لا يتجزي فكان اعتاق النصف اعتاق الجميع
فوقع الاعتاق قبل المسيس لا محالة **فان قلت** لما كان الشرط في الاعتاق ان
يقع قبل المسيس ينبغي ان لا يصح اعتاق رقبة اخري بعد هذا المسيس **قلت** ذلك
قوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا علي تقديم الاعتاق والاخلا عن المسيس لان في التقديم
الخلو لا محالة فالمكفر بعد ذلك المسيس وان كان عاجزا عن تقديم الاعتاق قادر علي
الاخلا عن المسيس باستيناف اعتاق رقبة اخري فكلف بما قدر عليه فجاز عن الكفارة
نظيره اذا جامعها في خلال الشهرين فوجب عليه استيناف الصوم **قوله** واذا لم يجد
المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا
يوم النحر ولا ايام التشريق وهذه مسالة القدوري ايضا اما شرط التتابع فلقوله تعالى
فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا • واما عدم اجزا صوم رمضان عن الكفارة
فلان الصوم الواقع فيه وقع عن فرض رمضان فلا يقع عن فرض اخر الا اذا كان مسافرا فصام
شعبان ورمضان بنية الكفارة اجزاه عند ابي حنيفة خلافا لهما لما عرف **فان قلت**
كيف جاز صوم رمضان عنه وعن صوم الاعتكاف اذا نذر ان يعتكف فيه فصامه معتكفا
قلت الصوم في باب الاعتكاف شرط الاعتكاف فيشترط وجود الشرط كيف كان لا
قصدا • واما الايام المذكورة فصومها ناقص لورود النهي عن صومها • والواجب بالكفارة
صوم كامل فلا يخرج عن عهدته بالناقص • قال الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح
الطحاوي ولو افطر يوما لعذر من مرض او سفر فانه يستقبل الصيام • وكذا لو جا يوم
الفطر او يوم النحر او ايام التشريق فانه يستقبل الصوم • ولو صام هذه الايام ولم يفطر
فكذلك ايضا يستقبل ولو كانت امراة فصامت كفارة الافطار في شهر رمضان او كفارة القتل
فحاضت في خلال ذلك فانها لا تستقبل الصيام ولكن تصوم بعد الحيض لانها معذورة لا تجد شهرين
متتابعين لا حيض فيهما • ولو نفست استقبلت ولو افطرت يوما بعد الحيض فانها تستقبل
الصيام • ولو كانت تصوم عن كفارة يمينها فحاضت في خلال ذلك فانها تستقبل لانها تجد صيام
ثلاثة ايام لا حيض فيها **قوله** فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا او
نهارا ناسيا استانف الصوم عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما • وقال ابو يوسف
لا يستانف وهذه من مسايل القدوري • اعلم انه انما قيد بجماع التي ظاهر منها لانه اذا جامع

بخلاف الصوم في الكفارة فانه
مقصود يعتبر وجوده قصدا
م

غير التي ظاهر منها فان كان وطيًا يفسد الصوم يقطع التابع ويلزمه الاستيناف بالاتفاق
وان لم يفسد الصوم بان وقع بالنهار ناسيا او بالليل كيف كان لا يلزمه الاستيناف
بالاتفاق وانما قيد في جماع التي ظاهر منها بالنهار ناسيا لانه اذا جامع بالنهار عامدا استانف
بالاتفاق وذكر العمد في الليل اتفاق لان العمد والنسيان في الوطي بالليل سوا فعرفت ان
الاختلاف في وطي لا يفسد الصوم وذكر في شرح الاقطع قول الشافعي مثل قول ابي يوسف
وجه قول ابي يوسف انه وطي لا يفسد به الصوم فلا ينقطع به التابع فصار كوطي غيرها
وتقديم الصوم على الوطي وان كان شرطا بالنص يلزم على ما قلتم تاخير الكل عن الوطي
اعني في الاستيناف وفيما قلت بعض الصيام متقدم على الوطي فكان اولي • ولهما قوله
تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا بيانه ان الاية اقتضت صوم شهرين
متتابعين لا مسيس فيهما مطلقا سوا كان عامدا او ناسيا • ثم اذا وجد الجماع في خلالهما فات
الصوم المامور به فلم يجز عن الكفارة وشرط تقديم الصوم على الوطي يقتضي خلو الصوم عن
الوطي لان في التقدم خلوا لا محالة والا لا يكون المتقدم متقدما وهو فاسد وهو بعد الوطي
في خلال الشهرين وان لم يكن قادرا على تقديم الصوم على الوطي قادر على اخلايه عن الوطي
فكلف بالاخلا وفيما قال ابو يوسف يلزم ترك التقدم والاخلا جميعا فكان ما قلناه اولى
وقياسه على وطي غيرها ضعيف لانه تعالى قيد بتماس المظاهر التي ظاهر منها لا بتماس غيرها
قال تعالى من قبل ان يتماسا فاعرفه • قال في شرح الطحاوي ولو صام شهرين متتابعين ثم قدر
على الاعتاق قبل غروب الشمس من اخر يوم وجب عليه العتق ويكون صومه تطوعا لان الله تعالى
قال فمن لم يجد وهو واجد **قوله** لا يفسد به الصوم اي بالجماع ليلا عامدا ونهارا ناسيا
قوله وهو التابع الضمير راجع الى التابع **قوله** وفيما قلتم اي في الاستيناف عنه
اي عن المسيس **قوله** وهذا الشرط ينعدم به اي شرط الخلو ينعدم بالمسيس في خلال
الشهرين **قوله** وان افطر منها يوما بعذر او بغير عذر استانف وهذا لفظ القدوري في
مختصره • وقال الشافعي في احد قوليه لا يستانف كذا في شرح الاقطع وهو مذهب مالك
في الموطا لانه قال اذا صح من مرضه وقوي على الصيام يبني على ما مضى وجه قولهما انه افطر
بما لا ينسب فيه الى التفريط فصار كالافطار بالحيض ولنا انه بالافطار كيف كان قد قطع التابع
وهو شرط بالنص فيستانف بخلاف الافطار بالحيض لانها لا تقدر على صوم شهرين ليس فيهما حيض
فلو اشترط التابع لزم الحرج وهو منتف بالنص ولهذا يقطع الحيض التابع في كفارة اليمين لانه لا
يلزم الحرج لانها تقدر على صوم ثلاثة ايام ليس فيها حيض بخلاف كفارة الافطار وكفارة القتل
فافهم **قوله** وان ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم وهذا من مسايل القدوري
وذلك لان الاعتاق والصدقة لا يصحان الا بعد الملك ولا يملك العبد وان ملك لوجود

الثاني في من الرق والملك فتعين كفارته بالصيام كالفقير • قال وان اعتق المولى او اطعم
عنه لم يجزه وذلك لما قلنا من التنافي وهذا بخلاف الفقير اذا قال لغيره اطعم مني في الكفارة
او قال اعتق عني فانه يجوز لان الفقير اهل التملك فيصير الفقير الاخذ قابضا للمكفر قايما
مقامه ثم لنفسه والعبد ليس باهل للتملك فافترقا **قوله** فلا يصير مالكا بتمليكه اي
لا يصير العبد مالكا بتمليك المولى والضمير في تمليكه راجع الى المولى على تقدير حذف
المفعول وهو العبد وراجع الى العبد على تقدير حذف الفاعل وهو المولى **قوله**
واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين مسكينا وهذه مسالة القدوري قال يطعم كل
مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير او قيمة ذلك • اعلم ان وجوب الاطعام اذا
عجز عن الصيام لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا • ثم اعلم ان الاطعام يجوز
بطريق التمليك والاباحة جميعا اما التمليك فهو ان يعطي ستين مسكينا كل مسكين نصف صاع
من حنطة او دقيقها او سويقها او صاعا من تمر او صاعا من شعير او دقيقه او سويقه او
نصف صاع من زبيب عند ابي حنيفة وعندهما صاع من زبيب وهي احدي الروايتين عن
ابي حنيفة كذا في شرح الطحاوي • وعند الشافعي لكل مسكين مد من بر لحديث الاعرابي
في كفارة الفطر كذا في المبسوط • لنا ما روي الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله في جامعه في
قصة خولة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال فليطعم وسقا من تمر ستين مسكينا والحديث مسند
في سنن ابي داود بطوله واذا ثبت مقدار ما يعطي كل مسكين في كفارة الظهار انه صاع
من تمر كان في البر نصف صاع لان كل من اوجب التمر صاعا اوجب من البر نصفه والشعير مثل التمر
لان احدا لم يفرق بينهما كذا قال ابو بكر الرازي في شرحه ولانها صدقة مقدرة من الطعام
فتعتبر بصدقة الفطر ولان المقصود دفع حاجة اليوم عن كل مسكين فاعتبرت بصدقة
الفطر ولا يتادي ذلك بالمد ولان ما لا يتقدر به الفطرة لا يتقدر به طعام المسكين في
الكفارة اصله ما دون المد **ولا يقال** ينبغي ان لا يتقدر بالصاع في غير
الحنطة كما في الحنطة والجامع كونه طعاما يجوز اخراجه في الكفارة **لانا نقول**
هذا التعليل في معارضة النص فلا يسمع لان النص ورد في التمر بان كل مسكين يعطى منه
صاعا لان الوسق ستون صاعا • واما الشعير فلان المقصود دفع الحاجة وكفاية الفقير
ولا تساوي الحنطة والشعير في الكفاية فلم تجر التسوية بينهما **واما الاباحة**
فهو ان يطعم ستين مسكينا ممن يستوفي الطعام اكلتين مشبعتين وفيه خلاف الشافعي و
بيانه بعد هذا • واما جواز القيمة فذاك مذهبنا خلافا للشافعي • لنا ان المقصود
سد خلة المحتاج فذاك حاصل في القيمة كما في العين وقد مر بيانه في الزكوة في فصل الحملان
والفصلان **قوله** وسهل بن صخر فيه نظر لان المذكور في كتب الحديث سلمة بن صخر

كالسنن والجامع الترمذي وكذلك اثبت في المبسوط ايضا • قال ابو عيسى الترمذي
في جامعه يقال سلمان بن صخر ويقال سلمة بن صخر البياضي **قوله** في حديث
اوس بن الصامت هو اخو عبادة بن الصامت واوس زوج خولة بنت ثعلبة وهي المجادلة
وفيها نزلت اية الظهار كذا قال ابن شاهين في المعجم ثم قال ابن شاهين • حدثنا عبد
الله بن سلمة قال حدثنا محمد بن عثمان العجلي وحدثنا عروة بن عبد الرحمن بن هرون الانباري
قال حدثنا اسحق بن خالد البالسي قالا حدثنا عبيد الله يعني بن موسى عن ابن حمزة الثمالي عن عكرمة
عن ابن عباس قال كان الرجل اذا قال لامراته في الجاهلية انت علي كظهر امي حرمت عليه
فكان اول من ظاهر في الاسلام اوس وكانت تحته ابنة عم له يقال لها خولة بنت ثعلبة فظاهر
منها فسقط في يديه وقال ما اراك الا وقد حرمت وقالت له مثل ذلك قال فانطلقي الى
رسول الله فاسأليه فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فوجدت عنده ماشطة تمشط راسه
فاخبرته فقال يا خولة ما امرت في امرك بشيء فانزل الله على النبي صلى الله عليه وسلم فقال
يا خولة ابشري قالت خير قال خير فقراها قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها الى قوله
فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا قالت فاي رقبة لنا والله ما يخدمه غيري قال فمن لم يجد فصيام
شهرين متتابعين قالت والله لولا انه يشرب في اليوم ثلاث مرات لذهب بصره • قال فمن
لم يستطع فاطعام ستين مسكينا قالت من اين ما هي الا اكلة الى مثلها فدعا النبي صلى الله
عليه وسلم بشطر وسق ثلثين صاعا والوسق ستون صاعا فقال ليطعم ستين مسكينا وليراجعك
قوله فان اعطى منا من بر ومنوين من تمر او شعير جاز وهذه لم تذكر في الجامع الصغير والزيادات
وهي من مسايل الاصل ذكرها صاحب الهداية بسبيل التفريع ولفظ المبسوط ولو اعطى كل
مسكين مدا من بر ومدين من شعير او تمر اجزاه وذاك لان كل واحد من الصنفين اصل فيجوز
النصف من كل واحد منهما لان المقصود وهو سد خلة المحتاج في يومه يحصل بذلك
بخلاف ما اعطي من صنف اقل مما قدر فيه لكنه يساوي كمال الواجب من صنف اخر فانه لا
يجوز كما اذا اعطى مدا من بر يساوي صاعا من شعير او اعطى نصف صاع من تمر وهو يساوي
نصف صاع من حنطة لا يجوز لان المؤدي عين المنصوص فلا يعتبر **قوله** الجنس متحد
وهو الكفارة **قوله** وان امر غيره ان يطعم عنه من ظهاره ففعل اجزاه وهذه ايضا
من مسايل الاصل ذكرها بسبيل التفريع وانما جاز اذا فعله بامره لان المامور يصير نايبا
عنه في الاداء حكم الوكالة ويصير الفقير نايبا عنه في القبض فيقع قبض الفقير للامر اولا
ثم لنفسه فيحصل معنى الاستقراض فيتحقق تملك المظاهر ثم تمليكه الفقير فيجزي عن كفارة
ظهاره بخلاف ما اذا لم يامره فاطعم عنه حيث لا يجزيه لان المظاهر لا يملكه فلا يصح التمليك
بدون الملك ولان معنى الابتلاء لا يتحقق بدون الملك وبخلاف ما اذا امره ان يصوم عنه

كفارة

96

كفارة ظهاره ففعل لا يجزيه لحديث بن عمر رضي الله عنهما لا يصوم احد عن احد **قوله**
فان غداهم وعشاهم جاز قليلا اكلوا او كثيرا وهذه من مسايل القدوري غداهم
اي اطعمهم الغداء وهو طعام الغداة وعشاهم اي اطعمهم العشاء وهو طعام العشاء قال
فخر الاسلام البزدوي رحمه الله في شرح الزيادات وطعام الاباحة اكلتان لكل مسكين
غداء وعشاء والغداءان يجزيه والعشاءان كذلك والعشاء والسحور كذلك واوفقها
واعدلها الغداء والعشاء والمعتبر فيه الشبع لا المقدار والمعتبر في التمليك المقدار دون
الشبع والسحور قد يصلح للاستيفاء فاقيم مقام الغداء • قال النبي صلى الله عليه وسلم
لعرباض بن سارية وقد دخل عليه وهو يتسحر هلم الى الغداء المبارك • ثم اعلم ان التمليك
والاباحة كل واحد منهما جايز عندنا في الاطعام عن كفارة الظهار وكفارة اليمين وعند
الشافعي لا يجوز الاباحة • وقال في شرح الكافي كان حمدان بن سهل يقول لا تتادى
بالتمليك وانما تتادى بالتمكين لظاهر قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والشافعي قاس على
الزكاة وصدقة الفطر والجامع كونه حقا ماليا وهو ضعيف • ولنا ان المذكور في
الاية الاطعام وهو جعل الغير طاعما وهذا المعنى يحصل بالتمكين كما يحصل بالتمليك
فيجوز الاباحة كما يجوز التمليك • قال تعالى فاطعام ستين مسكينا • وقال تعالى من اوسط
ما تطعمون اهليكم بخلاف الزكاة فان المذكور ثمة لفظ الايتاء وهو الاعطاء وذاك يدل
على التمليك • قال تعالى واتوا الزكاة وبخلاف صدقة الفطر فان المذكور ثمة لفظ الاداء
فلم يجز التمكين ولان المقصود سد خلة المحتاج في يومه وذلك يحصل بالاباحة لكن تمام
ذلك بالتمليك فيجوز كل واحد منهما **قال الامام** الاسبيجابي رحمه الله في شرح
الطحاوي في باب صدقة الفطر هذه المسايل على ثلثة انواع في وجه يجوز التمليك
وطعام الاباحة وهو الكفارات وجزاء الصيد وقضاء الصوم والصلاة • وفي وجه
لا يجوز الا التمليك وهو الزكوة وصدقة الفطر والعشر والخمس **وفي وجه** اختلفوا
فيه وهو انه اذا اتى ولم يحظور احرامه على طريق الضرورة بان حلق راسه عن اذى
او لبس المخيط عن علة فانه يخير بين ثلاثة اشياء ان شاء ذبح في الحرم وان شاء صام ثلثة
ايام وان شاء اطعم ستة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة • ويجوز طعام الاباحة
في قول ابي حنيفة وابي يوسف قياسا على ساير الكفارات • وقال محمد لا يجوز الا
التمليك لان الله تعالى سماها صدقة بقوله تعالى او صدقة او نسك وما سمي صدقة
لم يجز فيه الا التمليك قياسا على صدقة الفطر والزكوة **قوله** من الطعم وهو بضم
الطاء الطعام • قال ابو خراش الهذلي • اردّ شجاع البطن قد تعلمينه •
• واوثر غيري من عيالك بالطعم • اما الطعم بفتح الطاء فذاق الشيء

وانما اعتبر الاكلتان لقوله تعالى
فاطعام ستين مسكينا والواجب
منه الوسط وهو اكلتان في اليوم
لان الاكثر في العادة ثلاث مرات
والاقل مرة

قال ابو خراش ايضا في قصيدته الاخرى التي يرثي بها خالد بن زهير ۝

• فلست بناسيه وان طال عهده • وما بعده للعيش عندي من طعم •

قوله وبما للتمليك اي الايتاء والاداء **قوله** ولو كان فيمن عشاهم صبي فطيم لا يجزيه وهي مسالة كتاب الايمان ذكرها بسبيل التفريع وان لم تكن مذكورة في الجامع الصغير ومختصر القدوري لكن كان ينبغي ان يقول فيمن غداهم وعشاهم او يقول فيهم او يقول لو كان احدهم فطيما لان العشاء وحده لا يعتبر • قال الحاكم الشهيد في الكافي وان غداهم وعشاهم وفيهم صبي فطيم او فوق ذلك شيئا لم يجز وذلك لان تغدية الصبي وتعشيته ناقصة لانه لا يستوفي كاملا فلا يجزي **قوله** ولا بد من الادام في خبز الشعير او ردها ايضا بسبيل التفريع • قال شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي وفي الكتاب اطلق الخبز ومراده خبز البر وقد شرح في الزيادات وهذا لان المسكين يستوفي منه حاجته وان لم يكن مادوما بخلاف خبز الشعير فانه لا يستوفي منه تمام حاجته الا اذا كان مادوما ولذلك لو غداهم وعشاهم بسويق وتمر قالوا وهذا في ديارهم فاما في ديارنا فلا بد من الخبز والادام ما يؤتدم به **قوله** وان اعطى مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه هذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم انه اذا اطعم الطعام كله مسكينا واحدا ستين يوما كل يوم اكلتين ۝ مشبعتين جاز • وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه لا يجوز كذا في شرح الطحاوي وقال الشافعي لا يجزيه حتى يستوفي عدد المساكين لان الواجب عليه اطعام ستين مسكينا فبتجدد الايام لا يصير الواحد ستين فلا يجوز كالشاهد اذا كرر شهادته في اليوم الثاني لا يصير في معنى شاهدين • وجه الظاهر ان المسكين الواحد بتجدد الايام يصير في معنى المساكين لان المقصود دفع حاجة الفقير • ولهذا لا يجوز صرفه الى الغني والحاجة تتجدد بتجدد الايام وبتجدد سبب الاستحقاق يصير هو في معنى مسكين اخر فكان اطعامه في ستين يوما كاطعام ستين مسكينا ولانه مسكين لم يستوف قوت يومه من الكفارة في اليوم الثاني وكذا في سائر الايام فجاز صرفه اليه كسائر المساكين بخلاف الشاهد فان المقصود طمانينة القلب ولا يحصل ذلك بتكرار الشهادة فلم يصر في معنى شاهدين **قوله** وان اعطاه في يوم واحد لم يجزه الا عن يومه وذلك لان الواجب التفريق على ستين مسكينا ولم يوجد ذلك لا حقيقة لانه مسكين واحد ولا حكما لعدم تجدد الحاجة **قوله** وهذا في الاباحة من غير خلاف اي عدم الاجزاء فيما اذا اعطى الطعام كله مسكينا واحدا في يوم واحد بطريق الاباحة بلا خلاف يعني لا يجزيه الا بتجدد الايام لان الواحد لا يستوفي ما يستوفي ستون مسكينا في يوم واحد اما اذا اعطى الطعام كله مسكينا واحدا في يوم واحد بدفعات بطريق التمليك ففيه اختلاف المشايخ رحمهم الله ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي قال

بعض مشايخنا يجوز لان الحاجة الى التمليك ليس لها نهاية فاذا فرق الدفعات جاز في يوم واحد كما في الايام بخلاف طعام الاباحة فانه اذا استوفى حاجته في يوم ينتهي حاجته الى الطعام ولا يتجدد ما لم يتجدد الايام ويؤيده انه بعد ما اخذ وظيفة اليوم لو صرف اليه رجل اخر من كفارته وظيفة مسكين جاز فكذا اذا صرفه الرجل الاول بخلاف ما اذا ملكه ثلاثين صاعا بدفعة واحدة فانه لا يجوز الا نصف صاع لان التفريق واجب حقيقة او حكما ولم يوجد • وقال بعضهم لا يجوز لان المقصود سد الخلة ولهذا لا يجوز الصرف الى الغني وبعد ما استوفى وظيفة اليوم لا حاجة الى سد الخلة بصرف وظيفة اخرى لل[illegible] تحصيل الحاصل بخلاف صرف رجل اخر وظيفة مسكين اليه لان ما استوفاه اولا كالمعدوم في حق هذه الكفارة • قال في شرح الطحاوي ولو اعطى ثلاثين مسكينا كل مسكين صاعا من الحنطة فانه لا يجوز الا عن ثلاثين وعليه ان يعطي ثلاثين مسكينا ايضا • ولو اعطى مائة وعشرين مسكينا كل مسكين مدا من حنطة فعليه ان يكمل لاحد الفريقين كل مسكين نصف صاع من حنطة • ولو اطعم ستين مسكينا غداء واطعم ستين مسكينا اخر عشاء فعليه ان يطعم احد الفريقين اكلة مشبعة اخرى **قوله** وان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف وهذه مسالة القدوري • وصورته انه قرب امراته بين التغدية والتعشية او كان يغدي ويعشي مسكينا واحدا ستين يوما فقربها في اثناء ذلك او كان يملك الطعام كله في يوم واحد بدفعات مسكينا واحدا فقربها فيما بين الدفعات وانما لا يستانف بل يجزيه الطعام ما بقي من الطعام لان الله تعالى ما شرط في الاطعام ان يقع قبل المسيس ولم يقل من قبل ان يتماسا كما قال ذلك في التحرير والصيام وانما منع من المسيس قبل الاطعام لا لذات المسيس بل لمعنى في غيره وهو ان لا يقع الاعتاق او الصوم قبل المسيس لجواز القدرة عليهما لان مال الله تعالى غاد ورائح والنهي لمعنى في غير المنهي لا يعدم المشروعية ولا يقتضي الفساد **قوله** قبله اي قبل الاطعام **قوله** فيقعان اي الاعتاق والصوم **قوله** واذا اطعم عن ظهارين ستين مسكينا كل مسكين صاعا لم يجزه الا عن واحد منهما عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد يجزيه عنهما وهذه من مسائل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل يكون عليه الطعام مائة وعشرين مسكينا من ظهارين فاطعم ستين مسكينا لكل مسكين صاعا في يوم واحد قال لا يجزيه عنهما ويجزيه عن احدهما وهو قول ابي يوسف ايضا • وقال محمد يجزيه عنهما • وقال في المبسوط ولو اطعم ستين مسكينا صاعا صاعا من حنطة من ظهارين عن امراة واحدة او امراتين لم يجزه الا من احدهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف ويجزيه في قول محمد عنهما • وكذلك الاختلاف فيما اذا اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من حنطة من افطارين وبه صرح في شرح الطحاوي

وجه قول محمد رحمه الله ان المؤدي وهو قدر الصاع لكل واحد من ستين مسكينا

منه ع

كل مسكين م

يصلح وفاقا عليه وهما الكفارتان والمحل يصلح مصرفا لهما جميعا فوقع عن الكفارتين كما اذا
ادى عن ظهار وفطر كل مسكين صاعا فانه يجزيه بالاجماع فكذا هذا **بيان الاول**
وهو كون المودي يصلح وفاقا عليه ان المقدار الواجب لكل مسكين نصف صاع من كل واحدة
من الكفارتين والصاع يعدل ذلك وبيان الثاني وهو كون المحل يصلح مصرفا للكفارتين ان
المسكين لا يخرج باخذ احد الحقين عن كونه مصرفا عن احد الكفارتين لاحتياجه مع ذلك ولهذا
لو اعطاه نصف الصاع عن احدى الكفارتين ثم اعطى النصف الاخر اياه عن الكفارة الاخرى
جاز بالاتفاق **ووجه قولهما** ان النية للتمييز وهو في الجنس الواحد لغو لانه لا يفيد
لعدم الحاجة الى التمييز فلما بطلت نية التمييز بقي نية اصل الكفارة والصاع يصلح لاطعام
واحد بان يقع النصف على وجه الغرض والباقي على وجه الاحسان فيقع عن واحد بخلاف اختلاف
الجنس فان نية التمييز فيه مفيدة وبخلاف ما اذا فرق في الدفع فانه في المرة الثانية كمسكين اخر
حكما وعندي قول محمد اقوى • لانا لا نسلم ان النية في الجنس الواحد لا تفيد لانه اذا اعتبرت
حينئذ نيته يقع المودي عن الكفارتين واذا لم تعتبر يقع عن كفارة واحدة فقد حصلت الفائدة
ولان اللائق بحال المسلم ان يشتغل باسقاط ما هو الواجب عليه لا بمباشرة النوافل وعليه
واجب فعلى ما قال لا يقع نصف الصاع بطريق الاحسان ويبقى عليه احدى الكفارتين وعلى
ما قال محمد لا يبقى عليه من الواجب شيء على ان الرجل ينادي باعلى صوته ويقول اني نويت الكفارتين
جميعا وانما اديت لاسقاط الفرض ويكون تقديركلامهما ما اديت لاسقاط الفرض بل
اضعت نصف المودي وبقي عليك اذا ذلك المقدار ثابتا وقد نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن اضاعة المال فاعرفه **قوله** ومن وجب عليه كفارتا ظهار فاعتق رقبتين
لا ينوي عن احدهما بعينها جاز عنهما • وكذلك اذا صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين
مسكينا جاز وهذا لفظ القدوري في مختصره وهذا استحسان كذا قال الشيخ ابو نصر البغدادي
رحمه الله وذلك لان الجنس متحد فلا حاجة الى التعيين بعد ان وجدت نية الكفارة عنهما **قوله**
معينه بكسر الياء المشددة **قوله** وان اعتق عنهما رقبة واحدة او صام شهرين كان له
ان يجعل ذلك عن ايهما شاء وهذا لفظ القدوري في مختصره وهي من المسائل المعادة في الجامع
الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل يظاهر من امراتين له فعتق عبدا
عنهما قال له ان يجعله عن احدهما • وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي
وان اعتق عبدا عن ظهارين فله ان يجعله عن ايهما شاء ويجامع تلك المراة فكذا الصوم والاطعام
وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله • وقال في شرح الاقطع قال الشافعي اذا نوى
الكفارة فيهما جاز يعني في الفصلين يعني فيما اذا كانت الكفارتان من جنس واحد او من جنسين
ووجه قول الشافعي ان الكفارات كلها جنس واحد والنية في الجنس الواحد لا تفيد فيبقى

ويجزيه وعليه اعتاق رقبة اخرى
وقال لو كان عليه رقبة من قتل
ورقبة من ظهار فاعتق رقبة
عنهما لم يجزه ان يجعله عن احدهما
م

نية اصل الكفارة وذلك يكفي فله ان يجعل بعد ذلك عن ايهما شاء وهذا ضعيف • لانا لا
نسلم الاتحاد في كل الكفارات • الا ترى ان الرقبة في كفارة الظهار والافطار مطلقة ولهذا
يجوز فيها المومنة والكافرة وللاطعام فيها مدخل وهي في كفارة القتل مقيدة بالايمان وليس
للاطعام فيه مدخل **ووجه قول زفر** رحمه الله انه لما اعتق رقبة واحدة عن
ظهارين تنقسم الرقبة عليهما لا محالة فيكون معتقا عن كل ظهار نصف رقبة ونصف الرقبة
لا يجزي في الكفارة ثم اذا جعل تمام ذلك عن احدهما لا يجزيه لانه خرج الامر من يدها
بعد ما اعتق فصار كما اذا اعتق عن ظهار وقتل • ولنا ان نية الظهارين قد بطلت لاتحاد
الجنس لانه لا حاجة الى التعيين فبقي نية اصل الكفارة وله ان يجعله عن ايهما شاء بخلاف
ما اذا اعتق رقبة واحدة عن ظهار وقتل فان النية فيه معتبرة لاختلاف الجنس في السبب
والحكم فاذا كانت النية معتبرة يكون عن كل كفارة نصف رقبة فليس له ان يجعل بعد
ذلك عن احدى الكفارتين لانه خرج الامر من يدها واستشهد شمس الائمة السرخسي في
شرح الكافي • وقال الا ترى ان من كان عليه قضاء ايام من رمضان فنوى صوم القضاء
جاز وان لم يعين يوم الخميس او الجمعة لان الجنس واحد بخلاف ما اذا كان عليه القضاء والنذر
فانه لا بد فيه من التمييز لاختلاف الجنس **قوله** في الفصلين اي فيما اذا اعتق عن
ظهارين وفيما اذا اعتق عن ظهار وقتل **قوله** نظير الاول اراد به الجنس المتحد
وقوله ونظير الثاني اراد به الجنس المختلف • قال الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي
ولا يجزيه ان يعطي من هذه الكفارة من لا يجزيه ان يعطي من زكاته الا فقراء اهل الذمة
فانه يعطيهم من هذه الكفارة وفقراء اهل الاسلام احب الينا ولا يجزيه ان يعطي فقراء اهل
الحرب وان كانوا مستامنين في دار الاسلام والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب اللعان

قد مر بيان المناسبة في اول باب الايلاء فلا نعيده **والاصل** في ثبوت اللعان ما روى
مالك في الموطا عن ابن شهاب عن ابن المسيب ان سهل بن سعد الساعدي اخبره ان عويمرا
العجلاني جاء الى عاصم بن عدي الانصاري فقال له يا عاصم ارايت رجلا وجد مع امراته
رجلا ايقتله فتقتلونه ام كيف يفعل سل لي عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال
عاصم عن ذلك رسول الله فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل وعابها حتى كبر
على عاصم ما سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رجع عاصم الى اهله جاءه عويمر
فقال يا عاصم ماذا قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له عاصم ما كنت لتاتيني
بخير قد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسالة التي سالته عنها قال والله لا انتهي حتى
اتي رسول الله صلى الله عليه وسلم فاساله عنها فاتى عويمر رسول الله وسط الناس فقال

لوجود الاختلاف

يا رسول الله ارايت رجلا وجد مع امراته رجلا ايقتله فتقتلونه ام كيف يفعل فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم قد انزل الله فيك وفي صاحبتك فاذهب فأت بها قال سهل
فتلاعنا وانا مع الناس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغا من تلاعنهما قال عويمر كذبت
عليها يا رسول الله ان امسكتها فطلقها ثلاثا قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم • قال
ابن شهاب فكانت تلك سنة المتلاعنين **وروى** البخاري هذا الحديث في صحيحه
عن اسمعيل عن مالك عن ابن شهاب الى اخره • وروى صاحب السنن عن عثمان بن ابي شيبة
قال حدثنا جرير عن الاعمش عن ابرهيم عن علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال انا
لليلة جمعة في المسجد اذ دخل رجل من الانصار في المسجد فقال لو ان رجلا وجد مع امراته رجلا
فتكلم به جلدتموه او قتل قتلتموه فان سكت سكت على غيظ والله لاسالن عنه رسول الله صلى
الله عليه وسلم فلما كان من الغد اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فساله فقال لو ان رجلا
وجد مع امراته رجلا فتكلم به جلدتموه او قتل قتلتموه او سكت سكت على غيظ فقال اللهم
افتح وجعل يدعو فنزلت اية اللعان والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم
الاية **ثم اعلم** ان اللعن هو الابعاد والطرد في اللغة • ومنه قيل ذئب لعين اي
طريد كذا قال ابن دريد في الجمهرة واستشهد بقول الشماخ ٥

• ذعرت به القطا ونفيت عنه • مقام الذئب كالرجل اللعين •

اي الذئب اللعين • وقال ولاعن الرجل امراته اذا قذفها بالفجور **ثم قال**
وهذه كلمة اسلامية لم تعرف في الجاهلية والمصدر الملاعنة واللعان **ثم اللعان**
في الشريعة عبارة عما يجري بين الزوجين من الشهادات الاربع المذكورة في القران مقرونة
باللعن والغضب وسمي الكل لعانا لما فيه من ذكر اللعن كالصلاة تسمى ركوعا لما
فيها من الركوع وكالتحيات تسمى تشهدا لما فيها من التشهد وركنه الشهادة المؤكدة باليمين وسببه
قذف الرجل زوجته قذفا صحيحا ونعني بالصحيح ما يكون موجبا للحد في حق الاجانب بان كان
عاقلا بالغا والمراة عاقلة بالغة لان القذف من الصغير والمجنون ليس بموجب للحد لعدم
الجناية • وكذا قذف المجنونة والصغيرة بالزنا كذب لانه لا يتصور الزنا منهما فلا يكون
قذفا صحيحا **وشرطه** ان يكونا زوجين حرين مسلمين عاقلين بالغين غير محدودين في
القذف وان يكون النكاح بينهما صحيحا سواء دخل بها او لم يدخل كذا في شرح الطحاوي
وانما اشترطت الزوجية لان الله تعالى خص بالازواج حتى لو قذفها ثم طلقها ثلاثا او بائنا فلا حد
ولا لعان • وكذا اذا كان النكاح فاسدا لا يجب اللعان لانه ليس بزوج مطلقا واشترطت
الحرية لان الرق مناف للشهادة واللعان شهادة مؤكدة باليمين والحرية من جانبها من شرائط
احصان القذف **واشترط** الاسلام لان الاسلام من شرائط الاحصان حتى لا يجب الحد

على قاذف الكافرة فكذا لا يجب اللعان اما اذا كان الزوج كافرا والمراة مسلمة
بان اسلمت المراة فقذفها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه لا يجب اللعان لانه لا شهادة للكافر
على المسلمة واشترط العقل والبلوغ لانه لا صحة للقذف بدونهما واشترط نفي الحد في القذف
لان المحدود لا شهادة له بالنص واهله من كان اهلا للشهادة عندنا وعند الشافعي
من كان اهلا لليمين بنا على ان اللعان شهادات مؤكدات بالايمان عندنا قايمة مقام
حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها ولهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة
ولا بشهادة النساء مع الرجال ولا بكتاب القاضي وكذا اذا وطيت محصنة بشبهة
فقذفها زوجها لم يجب اللعان كما لم يجب الحد اذا قذفها الاجنبي وعنده ايمان مؤكدة بالشهادة
ثم اعلم ان موجب قذف الزوج كان الحد في اول الاسلام دل عليه قوله تعالى والذين يرمون
المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة لانه عام يشمل الاجنبيات
والزوجات ودل عليه حديث ابن مسعود ايضا لانه قال لو ان رجلا وجد مع امراته رجلا
فتكلم به جلدتموه ثم صار موجب قذف الزوج اللعان بالاية • وعند الشافعي موجب
قذفه الحد ولكن له ان يسقطه عن نفسه باللعان وهو ضعيف لان الله تعالى ذكر قذف
الزوج وجعل حكمه اللعان لا غير **قوله** قال واذا قذف الرجل امراته بالزنا وهما
من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها او نفى نسب ولدها وطالبته بموجب القذف فعليه
اللعان اي قال القدوري في مختصره وهذه الجملة مشتملة على مسايل **منها** ان اللعان
لا يجري بين الرجل وامراته اذا قذفها بالزنا ما لم يكونا من اهل الشهادة بان قال لها
يا زانية او قال زنيت بفلان او قال رايتك تزنين وهذا هو القذف بصريح الزنا • وعند
الشافعي اهلية الشهادة ليست بشرط بل كل من كان اهلا للطلاق كان اهلا للعان •
ولنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة
احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من
الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة
ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين **بيانه** ان الله تعالى استثنى انفس الذين يرمون
ازواجهم من الشهداء فدل على انهم من الشهداء فيشترط اهلية الشهادة وذلك لان الاصل
في الاستثناء هو المتصل وهو ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه والعبد والكافر ليسا من
اهل الشهادة فلا يتناولهما النص ثم اذا سقط اللعان لمعنى في الشاهد ينظر ان كان من جانب
الزوج فعليه الحد وان كان من جانب المراة فلا حد ولا لعان **ومنها** انه يعتبر
ان تكون المراة ممن يحد قاذفها عندنا لان اللعان قايم مقام حد القذف في قذف الاجانب
الاجنبيات حتى ان كل قذف يوجب الحد في قذف الاجانب يوجب اللعان في قذف الازواج

وما لا فلا ولهذا اذا قذف الرجل امراته بالزنا ونفى من لا يحد قاذفها لا يجري بينهما اللعان
بان كانت وطيت بشبهة او كان ظهر زناها بين الناس قبل ذلك او تزوجها بنكاح فاسد او
ولد لها ولد من غير اب معروف وذلك ان موجب قذف الزوج اللعان كما ان الحد
موجب قذف الاجنبي فاذا كانت المراة على صفة لا يثبت لها احد الموجبين لا يثبت الموجب
الاخر ايضا **ومنها** ان اللعان يثبت بنفي نسب الولد بان قال هذا الولد من الزنا
او قال ليس مني قبل الاقرار بالولد وقبل مضي مدة التهنية التي هي قايمة مقام الاقرار دلالة
ما اذا نفى الحمل حيث لا لعان ولا حد عند ابي حنيفة لاحتمال انه ريح وانما وجب بنفي الولد
لانه صار قاذفا زوجته بنفي ولدها عن نفسه وقذف الزوج زوجته موجب للعان اذا كانا
من اهل الشهادة وقد وجد **ولا يقال** لا نسلم انه قاذف زوجته بسبب نفي
الولد عن نفسه لاحتمال انها وطيت بشبهة فولدت **لانا لا نسلم** اعتبار هذا
الاحتمال ولهذا يكون قاذفا بالاجماع • اذا قال لرجل لست لابيك مع ان هذا الاحتمال
قايم **ومنها** ان جريان اللعان موقوف على مطالبة المراة باللعان لانه حقها لان الزوج
لوث عرضها حيث قذفها بالفجور فاشترطت مطالبتها فيه كسائر حقوقها حتى اذا كفت عن
نفي امراته وان رافعته بدا الامام بالرجل فامره ان يلتعن كما ذكر الله تعالى في القران
ثم تخصيص الغضب في المرة الخامسة بالمراة لان النسا لا يمتنعن من اللعن ويمتنعن
من الغضب لان النساء معتادة على اللعن فيتجران عليه ولا يخفن **قوله** والاستثنا
انما يكون من الجنس فيه نظر لان انما للحصر فعلى ما قال يكون كل الاستثنا من الجنس وليس كذلك
لان الاستثنا المنقطع وارد في كلام الله العزيز • قال تعالى فانهم عدو لي الا رب
العالمين وكان ينبغي ان يقول بالتقييد بان يقول والاستثنا الحقيقي او يقول والاصل
في الاستثنا حتى لا يرد عليه المنع فافهم **قوله** كما اذا نفى اجنبي نسبه عن ابيه المعروف
بان قال له اجنبي لست لابيك حيث يكون قاذفا وان كان احتمال الصدق قايما بان يكون
المقذوف ولد الموطوءة عن شبهة **قوله** وهذا لان الاصل في النسب الفراش الصحيح
اشارة الى قوله ولا يعتبر احتمال ان يكون الولد من غيره يعني اذا نفى نسب ولده عن نفسه
يكون ذلك قذفا لزوجته لان الاصل هو الفراش الصحيح فيكون المراد من القذف هو الفاسد
فلا يحمل كلامه عليه بالاحتمال حتى يظهر ذلك **قوله** فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى
يلاعن او يكذب نفسه فيحد وهذا لفظ القدوري في مختصره وهذا هو المذهب عندنا لان
الرجل اذا امتنع من اللعان لا يجب عليه حد القذف بمجرد الامتناع بل يحبس على اللعان فان
كذب نفسه فحينئذ يجب عليه حد القذف وكذا المراة اذا امتنعت بعد لعان الزوج
لا يجب عليها حد الزنا بمجرد الامتناع بل تحبس على اللعان فاذا صدقته بان اقرت فحينئذ

يجب عليها حد الزنا ولهذا قال الحاكم الشهيد في الكافي وان امتنعا جميعا من اللعان حبسه واجبره
حتى يلتعن كما التعن صاحبه • وقال في شرح الطحاوي ولو انهما امتنعا من اللعان او امتنع
احدهما من اللعان فالقاضي يجبرهما على ذلك **وقال شمس الايمة** في المبسوط قال
الشافعي لو امتنع الزوج من اللعان يقام عليه حد القذف • وعندنا يحبس حتى يلتعن
وقال الشيخ ابو نصر وهذا الذي ذكره القدوري فرع على اختلافهم في موجب قذف الزوج
فعندنا هو اللعان فاذا امتنع منه فقد منع حقا عليه يقدر على ايفايه كالديون وذلك الحق
هو اللعان او اعترافه بعفافها وذلك يكون باكذابه **وعند** الشافعي موجب قذف
الزوجة الحد وانما جعل له ان يسقطه باللعان فاذا امتنع من اللعان استوفي منه الحد
نعلم بهذا ان ما ذكره الولوالجي في فتاواه ليس بمذهب اصحابنا رضي الله عنهم فيحمل ذلك على قول
بعض المشايخ **قال** واذا لم يلتعن الزوج وجب عليه الحد لان اللعان خلف عن
الحد فاذا لم يات بالخلف وجب عليه الاصل واذا لم تلتعن المراة بعد لعان الزوج وجب
عليها حد الزنا لان اللعان في جانبها خلف عن حد الزنا لقوله تعالى ويدرؤا عنها العذاب
ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين فاذا لم تات بالخلف وجب الاصل قال
شمس الايمة السرخسي في المبسوط قال الشافعي في قوله ويدرؤا عنها العذاب اي يسقط عنها
الحد الواجب بلعان الزوج **ثم قال** والمراد به الحبس لا الحد اي من العذاب
يعني عندنا **يقال** كذبه اذا قال له كذبت • ومنه قوله تعالى فانهم لا يكذبونك
اي لا يقولون انك كذاب **وقرئ** لا يكذبونك من الاكذاب اي لا يصادفونك كاذبا
وقال بعضهم الكذب ايضا بمعنى كذب **قوله** ولو لاعن وجب عليها اللعان ايضا
وهذا ايضا لفظ القدوري وانما يبدا بلعان الزوج اما لان الله تعالى بدا به وهو السنة
ايضا واما لانه يدعي عليها الزنا **قال** الحاكم الشهيد في الكافي ولو اخطا القاضي
فامر المراة فبدات باللعان ثم التعن الرجل كان عليه ان يامر المراة باستقبال اللعان فان لم
يامرها بذلك وفرق بينهما فالفرقة جايزة **قال القدوري** فان امتنعت حبسها الحاكم
حتى تلاعن او تصدقه وذلك لانها امتنعت من ايفا حق لازم عليها فتحبس كما في الديون • وعند
الشافعي اذا امتنعت حدت حد الزنا لان الواجب عليها حد الزنا فيسقطه عنها اللعان وهو
ضعيف لان الرجل اذا قذفها وشهد عليها مع ثلاثة بالزنا لا يثبت الزنا بالاجماع فكيف اذا
شهد الرجل وحده **قال الحاكم الشهيد** في الكافي واذا شهد الزوج وثلاثة نفر على المراة
بالزنا جازت شهادتهم وان كان الزوج قذف وجا بثلاثة نفر فشهدوا حد الثلاثة ولاعن الزوج
قوله واذا كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف امراته فعليه الحد وهذه
من مسايل القدوري **والاصل فيه** ما قال محمد بن الحسن في الاصل وهو قوله بلغنا عن

رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا لعان بين اهل الكفر واهل الاسلام ولا بين العبد
وامراته ولا بين المحدود في قذف وامراته **بيانه** ان اللعان انما يجب في قذف الرجل زوجته
اذا وجدت شرايط اللعان ولم يوجد فسقط اللعان لا بعدامها لمعنى من جهة الزوج وهو
كونه على صفة لا يصح منه اللعان فصار كانه اكذب نفسه فصار قاذفا فوجب عليه الحد
لعموم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا لانه كان هو المشروع
في الاصل في قذف الزوج وغيره ثم صار اللعان خلفا عنه في قذف الزوج عند وجود الشرايط
فاذا انعدمت صير الى الاصل وهو الحد **وصورته** ما اذا كان الزوج كافرا والمراة مسلمة
بان اسلمت المراة فقذفها الزوج قبل عرض الاسلام عليه **قوله** وان كان من اهل الشهادة
وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية او
مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان وهذا ايضا لفظ القدوري في مختصره الا قوله بان
كانت صبية او مجنونة او زانية فانه تفسير من صاحب الهداية وانما لا يكون الحد في قذف
هولا لعدم احصانهن ولا يجري اللعان لانعدام اهلية الشهادة فيهن ولان اللعان في قذف
الازواج قايم مقام حد القذف في قذف الاجانب فلا يجب الحد اذا قذفهن الاجانب فكذا لا
يجب اللعان اما الامة والكافرة فقذفهما ليس بقذف صحيح لعدم الاحصان والقذف
اذا لم يكن صحيحا لا يوجب الحد وكذا قذف الصغيرة والمجنونة والزانية ليس بصحيح واما المراة
اذا كانت حرة مسلمة عاقلة بالغة عفيفة الا انها محدودة في قذف فقذفها الزوج يكون
قذفها صحيحا ولكن لما لم يجر اللعان لانعدام اهلية الشهادة فيها لم يجب الحد على الزوج لان
اللعان سقط لمعنى من جهة المراة اصله اذا صدقته وهو معنى قوله كما اذا صدقته يعني
اذا صدقته المراة لا يجب الحد فكذا هنا **قوله** والاصل في ذلك قوله عليه
الصلاة والسلام اربعة لا لعان بينهم وبين ازواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة
تحت الحر والحرة تحت المملوك وهذا الحديث لم نجد له اصلا في كتب الحديث كالموطا والصحيح
البخاري وسنن ابي داود والجامع الترمذي وغير ذلك الا ان ابا بكر الرازي ذكر في شرحه
لمختصر الطحاوي باسناده عن عبد الباقي ابن قانع الى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى
الله عليه وسلم قال اربع ليس بينهن ملاعنة اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت
الحر والحرة تحت المملوك **قوله** ولو كانا محدودين في قذف فعليه الحد وهذه من مسايل
الاصل ذكرها صاحب الهداية بسبيل التفريع وان لم يذكرها القدوري وذاك لان قذف
المحدود صحيح لكنه امتنع اللعان لمعنى من جهته وهو كونه ليس من اهل الشهادة فوجب الحد
ولا يقال لم لا يجوز ان يكون امتناع اللعان لمعنى من جهتها لانها محدودة ايضا حتى
لا يجب الحد على الزوج **لانا نقول** الاصل في اللعان هو الرجل لان اصل القذف منه

فانما تعتبر اهلية المراة في اللعان اذا وجدت اهلية الرجل فاذا لم توجد اهلية الرجل
فلا يعتبر حالها في اللعان كالعبد يقذف امراته المحدودة العفيفة الحرة العاقلة البالغة
حيث يجب عليه الحد **قال اصحابنا** اذا قذف الرجل امراته الموطوة بشبهة لا يجب
عليه حد ولا لعان • ثم رجع ابو يوسف عن هذا وقال يجب بقذفها الحد واللعان اي
يجب الحد على الاجنبي واللعان على الزوج لانه وطي تعلق به ثبوت النسب والمهر فكان
كالوطي الصحيح • وجه الظاهر انه وطي في غير ملك فاشبه الزنا فصار شبهة فسقط الحد
فلما سقط الحد سقط اللعان **قوله** قال وصفة اللعان ان يبتدي القاضي الى
اخره اي قال القدوري اعلم ان المراة اذا خاصمت الى القاضي فينبغي ان يقول لها اتركي
وانصرفي ولو تركت وانصرفت ثم خاصمت بعد ذلك ثانيا جاز لان العفو عن القذف باطل
فاذا اختصمت الى القاضي وانكر الزوج فعليها ان تقيم شاهدين عدلين ولو اقامت رجلا
وامراتين لم تقبل ولو اقامت شاهدين ثم ان الرجل اقام رجلا وامراتين على تصديقها
سقط اللعان ولا حد ولو لم تكن لها بينة فارادت ان تحلف الزوج على القذف ليس لها
ذلك وان اقر الزوج بانه قذفها بالزنا يسال منه البينة فان شهد اربعة انهم راوه
كالميل في المكحلة والقلم في المحبرة ينظر ان كانت المراة محصنة رجمت وان كانت غير
محصنة تجلد ولو لم يكن له بينة وجب اللعان اذا اجتمعت الشرايط فيهما ثم يقيمهما القاضي بين
يديه متقابلين فيامر الزوج بان يقول اولا اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما
رميتها به من الزنا واذا كان القذف بنفي الولد يقول في كل مرة فيما رميتها به من الزنا في نفي ولدها
ثم يامر المراة بان تقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في
الخامسة غضب الله علي ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا واذا كان القذف
بنفي الولد تقول المراة في كل مرة فيما رماني به من الزنا في نفي ولدي هكذا ذكر في شرح الطحاوي
قال القدوري يشير اليها في جميع ذلك اي يشير الرجل الى المراة في قوله فيما رميتها
هكذا ذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي رحمه الله **وروى** الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه
يحتاج ان ياتي بلفظ المواجهة فيقول فيما رميتك به وهو قول زفر كذا في شرح الاقطع
لان خطاب المواجهة ليس فيه احتمال وفي الكناية احتمال فكان اولى **ووجه** ما ذكر
الشيخ ابو الحسن ان الاشارة ابلغ في التعريف من اللفظ فبعد ذلك ان شا خاطب وان شا
كنى فلا يضر • وقال اصحابنا اللعان شهادة موكدة باليمين • وعند الشافعي هو يمين
لانه تعالى قال اربع شهادات بالله فدل قوله بالله على انه يمين لانه لو كان شهادة لم يحتج
الى قوله بالله • ولنا قوله تعالى ولم يكن لهم شهدا الا انفسهم • بيانه انه استثنى الازواج
من الشهدا فدل على انهم شهدا لان الاصل في الاستثنا ان يكون من الجنس فثبت ان اللعان

ويقول في الخامسة لعنة الله علي
ان كنت من الكاذبين فيما رميتها
به من الزنا

شهادة وذكر اليمين للتأكيد وتحقيق الصدق فلانا في بين اليمين والشهادة فلا يلزم حينئذ
من ذكر اليمين ارتفاع الشهادة • الا ترى ان الشهادة في ابتدا الاسلام كانت توكد باليمين قال
تعالى في سورة المائدة فيقسمان بالله لشهادتنا احق من شهادتهما ثم نسخ اليمين في ساير الشهادة
بقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وبقي في اللعان على ما كان • وقال في الكشاف وعن
عن علي رضي الله عنه انه كان يحلف الشاهد والراوي اذا اتهمهما فظهر ان ذكر اليمين لم يخرج
اللعان من ان يكون شهادة ولا يرد علينا صحة اللعان من الاعمى والفاسق لان لهما اهلية
الشهادة وانما لا يقبل اداؤهما اما في الاعمى فلعدم تمييزه المشهود عليه عن المشهود له ولا
حاجة هنا الى التمييز واما في الفاسق فلرجحان جانب الصدق لانا امرنا بالتثبت في خبره بخلاف
المحدود فانه لا اهلية له اصلا لبطلان شهادته **قوله** قال فاذا التعنا لا تقع الفرقة
حتى يفرق الحاكم بينهما اي قال القدوري في مختصره • اعلم ان الزوجين اذا تلاعنا لا تثبت
الفرقة بينهما بمجرد التلاعن حتى يفرق القاضي بينهما حتى تكون الزوجية قائمة ويصح ظهاره وطلاقه
وايلاؤه ويجري التوارث بينهما اذا مات احدهما عندنا كذا في شرح الطحاوي • وقال
زفر يقع بتلاعنهما ولا حاجة الى تفريق القاضي • وقال الشافعي تقع بلعان الرجل قبل لعان
المراة لان الفرقة بيد الزوج فيكون لعانه هو المعتبر في الفرقة واما لعان المراة لدرء الحد عنها
وله قول الصحابة رضي الله عنهم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا • ولنا ما روينا من الموطا
والصحيح البخاري في اول الباب في حديث عويمر انه قال كذبت عليها يا رسول الله ان
امسكتها فطلقها ثلاثا قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم • قال ابن شهاب الزهري
فكانت تلك سنة المتلاعنين • قال ابو داود السجستاني رحمه الله في السنن في هذا الخبر
قال سهل بن سعد رضي الله عنه فطلقها ثلاث تطليقات عند رسول الله صلى الله عليه
وسلم فانفذه رسول الله فمضت السنة بعد في المتلاعنين ان يفرق بينهما ثم لا يجتمعان ابدا
وفي رواية اخرى في السنن قال سهل بن سعد شهدت المتلاعنين على عهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم وانا ابن خمس عشرة سنة ففرق بينهما رسول الله حين تلاعنا • وجه الاستدلال
ان الفرقة لو وقعت بلعان احدهما او بلعانهما لما وقع عليها الطلقات الثلاث ولا انفذه
رسول الله صلى الله عليه وسلم بل كان الواجب على رسول الله ان ينكر ويبين بطلان
اعتقاده والرواية الاخرى ابين لانه عليه السلام فرق بينهما ولان هذه الفرقة تختص سببها
بحضرة الحاكم فوجب الحكم بتفريقه كما في فرقة العنة ولان اللعان تحالف بين المتعاقدين شبه
التحالف في البيع ثمه لا ينفسخ البيع بمجرد التحالف بلا قضا فكذا هنا **فان قلت**
هذا معنى مانع وجوده من الاقرار على النكاح كما في الطلاق والرضاع والردة فلا حاجة
الى قضا القاضي فيه كما في هذه الاشيا **قلت** في العنين عليه لم يشترط الحضور

عند الحاكم فلم يتوقف حكمه على حكم القاضي فلما جا الفارق بطل القياس **قوله**
دل عليه قول ذلك الملاعن اي دل على ان لا تقع الفرقة حتى يفرق الحاكم قول الملاعن عند
النبي صلى الله عليه وسلم واراد بالملاعن عويمرا العجلاني وقد روينا تمام الحديث في
اول الباب **قوله** وتكون الفرقة تطليقة بائنة عند ابي حنيفة ومحمد وهذا لفظ
القدوري في مختصره وتمامه فيه • وقال ابو يوسف هو تحريم مؤبد وهو قول زفر والحسن
كذا في شرح الاقطع وقول الشافعي مثل قول ابي يوسف كذا في المبسوط • وقال
مالك في الموطا السنة ان المتلاعنين لا يتناكحان ابدا وان اكذب نفسه جلد الحد والحق
به الولد **وجه قول ابي يوسف** رحمه الله ما روي في السنن عن سهل
ابن سعد رضي الله عنه قال حضرت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فمضت السنة
بعد في المتلاعنين ان يفرق بينهما ثم لا يجتمعان ابدا ولان سبب هذه الفرقة وهو اللعان
يشترك فيه الزوجان ولا يختص به الرجل فكانت فرقة بغير طلاق حرمة مؤبدة كالرضاع
ولابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ما روى محمد رحمه الله في الاصل بقوله بلغنا عن ابرهيم رحمه
الله قال اللعان تطليقة بائنة • وقال ايضا وبلغنا عن ابرهيم انه قال اذا اكذب
الملاعن نفسه جلد الحد وكان خاطبا من الخطاب ولان الثابت بالنص هو اللعان فلو
اثبتنا الحرمة المؤبدة لزم الزيادة على النص وذلك لا يجوز لانه نسخ على ما عرف ولان هذه
الفرقة لا يتقرر سببها الا في نكاح صحيح وتختص بمجلس الحكم فتكون فرقة بطلاق كالفرقة
بالجب والعنة والفقه فيه ان الامساك بالمعروف فات باللعان فتعين التسريح بالاحسان
فاذا امتنع الزوج ناب القاضي منابه فكان فعله كفعله فكانت فرقة بطلاق كما
في العنين والفرقة بالطلاق لا تتابد عندنا لانها بائنة لان المقصود دفع الظلم عنها ولا يحصل
ذلك الا بالبائن فمعنى قوله لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين كقوله تعالى ولن
تفلحوا اذا ابدا اي ما دمتم كفارا وهما لم يبقيا متلاعنين بعد اكذاب الزوج نفسه لا حقيقة
ولا حكما اما حقيقة فظاهر لان ذلك لا يكون الا حال تشاغلهما باللعان ولم يبق التشاغل واما
حكما فلانه لما اكذب نفسه وجب عليه الحد فبطلت اهلية اللعان فارتفع اللعان حكما لبطلان
الاهلية **قوله** وهو خاطب يعني يصح تزوجه بعد الاكذاب **قوله** ولم يبق التلاعن
ولا حكمه اي لم يبق حقيقة التلاعن ولا حكم التلاعن يعني لم يبق ذلك لا حقيقة ولا حكما
لما مر بيانه آنفا **قوله** ولو كان القذف بنفي الولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه وهذا لفظ
القدوري وذلك لما روي في الموطا والصحيح البخاري وغيرهما عن مالك عن نافع عن عبد الله بن
عمر رضي الله عنهما ان رجلا لاعن امراته في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وانتفى من ولدها
ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بالمراة • قال في شرح الطحاوي ثم

ولد الملاعنة بعد ما قطع نسبه بجميع احكام نسبه باق من الاب سوى الميراث والنفقة حتى ان
شهادة الاب له لا تقبل وشهادته لابيه لا تقبل ودفع الزكاة اليه لا يجوز ولو كان ابنتي
من وجه اباها او تزوج بنته منه ان كان ابنا لا يجوز وغير ذلك من احكام النسب **قوله**
وصورة اللعان اي في نفي الولد وقد مر بيانها **قوله** وكذا في جانب المراة اي تقول
المراة في اللعان بسبب نفي الولد فيما رماني به من نفي الولد وقد مر بيانه **قوله**
الامرين اراد بهما الزنا ونفي الولد **قوله** ولان المقصود من هذا اللعان نفي الولد
فيوفر عليه مقصوده يعني ان غرض الزوج من لعانه بسبب نفي الولد هو نفي الولد فيكمل عليه
غرضه من نفي الولد فلا جرم ينفي القاضي نسب ولده منه لكن يتضمنه القضا بالتفريق اي
يحصل نفي الولد في ضمن القضا بالتفريق يعني اذا قال فرقت بينكما يكفي • وعن ابي يوسف
لا بد ان يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب وذلك لان القضا بالتفريق
ينفك من نفي الولد فلا بد من ذكر نفي الولد • الا ترى انه اذا نفى ولدا ما الولد ينتفي ولا
يجري اللعان واذا قال لامراته زنيت يجري اللعان ولا ينتفي الولد **قوله** فان عاد
الزوج واكذب نفسه حده القاضي هذا لفظ القدوري وكذلك قوله وحل له ان
يتزوجها وكذلك ان قذف غيرها فحد به او زنت فحدت يعني اذا اكذب الزوج نفسه بعد
تفريق القاضي بينه وبين امراته حد لانه اعترف بوجوب الحد عليه حيث قذف محصنة فلما
وجب الحد حل له ان يتزوجها لانه لما بطل اللعان بوجوب الحد لانعدام اهلية الشهادة
بطل الحكم المتعلق به وهو الحرمة وكذلك يحل له ان يتزوجها اذا قذف غيرها بعد تفريق
القاضي فحد لهذا المعنى وكذلك اذا زنت المراة فحدت او حدت في قذف لانعدام اهلية
اللعان • قال في شرح الطحاوي اذا خرسا او احدهما او اكذبت المراة نفسها او
اكذب الرجل نفسه او قذف احدهما انسانا فحد او وطئت المراة حراما يحل له ان يتزوجها
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما • وعندهما اي عند ابي يوسف والشافعي لا يحل
له ذلك وقال شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي واذا رجع المتلاعنان الى حال لا يتلاعنان
فيه ابدا فان كان بعد التفريق حل له ان يتزوجها في قول ابي حنيفة ومحمد وان كان قبل
التفريق لم يفرق بينهما • وعند ابي يوسف لا يجتمعان ابدا **قوله** فارتفع حكمه
المنوط به وهو التحريم اي ارتفع اللعان بحكمه المعلق به وذلك الحكم هو التحريم يعني ارتفع التحريم
كما ارتفع اللعان **قوله** واذا قذف امراته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما وهذا
لفظ القدوري وذلك لان اللعان في قذف الزوج قايم مقام الحد في حق الاجنبي فاذا قذفهما
الاجنبي لا يجب الحد لان قذفهما ليس بقذف صحيح اذ ليس لهما فعل صحيح فكذا لا يجري اللعان اذا
قذفهما الزوج **قوله** لقيامه مقامه اي لقيام اللعان مقام حد القذف **قوله** وكذا

قوله وكذلك اذا

اذا كان الزوج صغيرا او مجنونا يعني لا لعان بينه وبين امراته لانعدام اهلية الشهادة واللعان
شهادة عندنا **قوله** وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان • وقال الشافعي يصح قذفه
ولعانه كذا في شرح الاقطع **وجه قوله** ان اشارة الاخرس كعبارة الناطق • ولنا
ان الحدود تندري بالشبهات وفي اشارته احتمال وشبهة فلا يثبت الحد بالشبهة وكذا اللعان
لانه قايم مقام الحد وكذا لا يثبت اللعان بكتابته لان الكتابة بمنزلة ما ليس بصريح من النطق
فصار شبهة ولان لفظة الشهادة شرط في اللعان بالنص ولا يتحقق اللفظ من الاخرس بالاشارة
وكذا اذا كانت المراة خرسا لا يجري اللعان بينهما لجواز التصديق لو كانت تنطق والحد لا يثبت
بالشبهة فكذا اللعان الذي قايم مقامه **قوله** وهذا اشارة الى قذف الاخرس **قوله**
واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان وهذا لفظ القدوري وهو قول ابي حنيفة وزفر
وقال ابو يوسف ومحمد ان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر لاعن وان جاءت به لاكثر من ستة
اشهر فلا لعان وهو قول ابي حنيفة الاول كذا في شرح الاقطع وعن ابي يوسف يلاعن في
الحال وهو قوله كذا في مختصر الاسرار وهو قول مالك والشافعي • وقال في شرح الاثار الطحاوي كان
ابو يوسف يقول هذا القول مرة وليس بالمشهور منه وذلك لان هلال ابن امية قذف امراته
بنفي الحمل وقد لاعن رسول الله بينهما • ولابي يوسف ومحمد انها متى اتت بالولد لاقل من
ستة اشهر من زمان القذف تيقنا بوجود الحمل عند القذف فصار كالولد المولود بخلاف
ما اذا اتت به لاكثر من ستة اشهر لانه حينئذ لا يتيقن بوجود الحمل عند القذف ولهذا اذا
جاءت به لاقل من ستة اشهر استحق الوصية والميراث وفي الاكثر لا اذا كان الحمل من غير
الميت • ولابي حنيفة رضي الله عنه ان نفي الحبل ليس بقذف في الحال لانه لا يدري يقينا
فلعله ريح وكذا بعد الولادة لانه لم يوجد القذف حينئذ او نقول اذا لم يكن قذفا في الحال
للاحتمال صار كالمعلق بالشرط بان قال ان كان في بطنك ولد فليس مني والقذف لا يحتمل
التعليق بالشرط لان المعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولا حاجة الى ابقايه حكما الى وجود
الشرط لعدم الحاجة الى ايجاب الحد لان الحدود يحتال لدرءها لا لاثباتها بخلاف الارث والوصية
فانهما يتوقفان الى انفصال الولد ولا يتوقف القذف **ولا نسلم** ان هلالا قذف امراته
بنفي الحمل نعم انه قذفها وهي حامل وذلك لا يدل على قذفها بنفي الحمل يدل على هذا ما روي
في السنن مسندا الى عكرمة عن ابن عباس ان هلال ابن امية قذف امراته عند النبي صلى الله عليه
وسلم بشريك بن سحما فقال النبي صلى الله عليه وسلم البينة او حد في ظهرك قال يا رسول الله
اذا راى احدنا رجلا على امراته يلتمس البينة فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يقول البينة
والا حد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق اني لصادق ولينزلن الله عز وجل في
امري ما يبري ظهري من الحد فنزلت والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهدا الا انفسهم

الاية بيانه انه قال اذا راى احدنا رجلا على امرأته فذلك يدل على انه كان قاذفا بصريح
الزنا لا بنفي الحمل فافهم قوله وان قال زنيت وهذا الحمل من الزنا تلاعنا وهذا
لفظ القدوري وتمامه ولم ينف القاضي الحمل وانما ثبت اللعان في هذه الصورة باتفاق
اصحابنا لانه قذفها بصريح الزنا وهما من اهل اللعان وانما لا ينفي القاضي نسب الحمل عن ابيه
لان قطع النسب حكم عليه ولا تترتب الاحكام على الحمل ولا له قبل الانفصال ولهذا لا يحكم
له باستحقاق الوصية والميراث قبل الولادة وعند الشافعي ينفي القاضي نسبه لان النبي صلى
الله عليه وسلم نفى نسب ولد هلال عنه وكان قذفها حاملا فجوابه لا نسلم ان النبي
صلى الله عليه وسلم قطع نسبه عنه بل قال ان جاءت به كذا وكذا فهو لهلال وان جاءت به
كذا وكذا فهو للذي رميت به بيانه ان النبي جعل الولد لزوجها ان اشبهه والشبه
لا يعتبر في باب اللعان بالاتفاق ولهذا لو كان قذفها بنفي الولد في زمان يصح النفي فلاعنها
وكان الولد اشبه الناس بالرجل ينفي القاضي نسبه عنه ويلحقه بامه فلا حجة للخصم في
هذا الحديث ولئن صح نفيه عن هلال فنقول ان النبي صلى الله عليه وسلم كان عرف وجود
الحمل يقينا زمان القذف بالوحي ولا يتحقق ذلك في حق غير النبي صلى الله عليه وسلم على انا
نقول قول النبي عليه الصلاة والسلام بسبيل التعليق ليس بحكم في الحال قبل الولادة لان
المعلق بالشيء عدم قبل وجوده فافهم قوله واذا نفى الرجل ولد امرأته عقيب الولادة
او في الحالة التي تقبل التهنية وتبتاع آلة الولادة صح نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك
لاعن ويثبت النسب . وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة النفاس وهذا لفظ
القدوري في مختصره . اعلم ان اللعان يجري بينهما بنفي نسب الولد وان طالت المدة لانه
قذف زوجته بنفي الولد عن نفسه لكن الولد هل ينتفي فان كان النفي بحضرة الولادة حين يولد
او بعد ذلك بيوم او يومين او نحو ذلك ينتفي ولم يوقت ابو حنيفة في ظاهر الرواية بشيء
غير هذا وروى الحسن انه يصح نفيه الى سبعة ايام . وقال ابو يوسف ومحمد الى مدة
النفاس اربعين يوما هذا اذا لم يقر بالولد فاما اذا اقر به صريحا او دلالة فلا يصح النفي
بعد ذلك سوا كان بحضرة الولادة او بعدها والصريح ان يقول الولد مني او يقول هذا ولدي
والدلالة ان يسكت اذ هني لكنه يلاعن لهما ان مدة النفاس كحضرة الولادة بدليل سقوط
الصوم والصلاة فكان النفي في تلك المدة كالنفي حال الولادة . ولابي حنيفة رضي
الله عنه على رواية الحسن ان النبي صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين في اليوم السابع
والعقيقة شيء يفعله الملتزم لنسب الولد وجه ظاهر الرواية ان النفي لا يصح الا بعد الولادة
فيشترط حضرة الولادة وتقادم الزمان دليل الالتزام فلا يصح النفي بعد ذلك وكان القياس
ان لا يصح النفي الا على فور الولادة كما قال الشافعي في احد قوليه وفي قوله الاخر الى ثلثة

ايام لكن جعل نفيه صحيحا بيوم او يومين او نحو ذلك حتى يكون كلامه عن تروٍ وتفكر كيلا يكون
مجازفا استحسانا وانما لا يصح نفيه اذا مضى مدة التهنية قبل النفي لان سكوته في تلك المدة
دليل الالتزام بالولد فبعد الاقرار بالنسب لا يصح الرجوع عنه لتعلق حق الغير به وكذا
قبول التهنية او شراء آلة الولادة كل ذلك دليل على التزام الولد قال في الشامل ابو حنيفة
لم يوقت بل فوض الى الامام . ثم قال وحكي عنه انه اعتبر ثلثة ايام قوله ولو
كان غائبا قال في شرح الطحاوي هذا اذا كان زوجها حاضرا واما اذا كان غائبا وقد بلغ
اليه الخبر فبعد بلوغ الخبر ان نفاه فهو على الاختلاف وبلوغ الخبر كحضرة الولادة فاما على
قولهما ان بلغ الخبر في مدة النفاس فالى تمام مدة النفاس وان بلغه الخبر بعد اربعين يوما
روى عن ابي يوسف رحمه الله انه قال ان نفيه يصح الى تمام سنتين لانه لما مضى مدة
النفاس يعتبر مدة الرضاع . وعن محمد انه قال ينفي اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى اربعين
يوما . قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي اذا هنئ بولد الامة فسكت
لم يكن قبولا بخلاف ولد المنكوحة لان ولد الامة غير ثابت النسب منه فالحاجة الى الدعوة
والسكوت ليس بدعوة فاما نسب ولد المنكوحة فثابت له بالفراش فسكوته يكون مسقطا حقه
في النفي قوله قال واذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت
نسبهما اي قال القدوري في مختصره اعلم ان المرأة اذا ولدت ولدين لاقل من ستة اشهر فنفى
الزوج احدهما واعترف بالاخر ثبت نسبهما لا محالة سوا سبق النفي والاعتراف لانهما حمل
واحد فاذا ثبت نسب احدهما بالاعتراف ثبت نسب الاخر لكن اذا سبق النفي صار باقراره ثانيا
مكذبا نفسه فيحد واذا سبق الاعتراف لاعن بنفي الثاني ولا يحد لانه لم يوجد اكذاب
النفس . قال الحاكم الشهيد في الكافي وان نفاهما ثم مات احدهما قبل اللعان لاعن على الحي
وهما ولداه وذلك لان الذي مات ثبت نسبه منه لانه يرثه لو كان له مال فاذا ثبت نسب
الميت ثبت نسب الحي لانهما من ماء واحد ولا يمتنع جريان اللعان على الحي لانه لا يلزم من اللعان
قطع النسب لا محالة . وكذلك لو ولدت احدهما ميتا فنفاهما لان الميت ثابت النسب منه
الا ترى انه لو ضرب انسان بطنها كان للوالد الميراث من الغرة فيثبت نسب الاخر ايضا لما
قلنا قوله والاقرار بالعفة سابق على القذف هذا جواب سؤال مقدر صرح بهما في
شرح الاقطع فقال فان قيل بعد ما اكذب نفسه بالاعتراف الاول فصار كما لو اكذب نفسه
بالاعتراف الثاني قيل له التكذيب قبل القذف لا يتعلق به الحد الا ترى انه متى قال قذفت
هذه المرأة فانا كاذب في قذفها ثم قذفها انه يلاعن ولا يحد كذلك هذا او نقول كانه اقر
بعفتها وقال هي عفيفة عن الزنا ثم قذفها بالزنا فلا يكون ذلك اكذاب النفس فكذا هذا
والله سبحانه اعلم

باب العنين

لما كان للعنين نسبة

بالنكاح والفرقة جميعا ذكر احكام العنين وما شابهه من المجبوب ونحوه بعد الفراغ من احكام
النكاح والطلاق جميعا لكن اخره عن ابواب الطلاق لكون الفرقة ونحوها من العوارض

قوله واذا كان الزوج عنينا اجله الحاكم سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما اذا طلبت
المراة ذلك وهذه من مسايل القدوري • وقال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي بلغنا عن عمر
ابن الخطاب رضي الله عنه انه قال يوجل العنين سنة فان وصل الى امراته فهي امراته فان
لم يصل اليها فرق بينهما وجعلها تطليقة باينة وجعل لها المهر كاملا وجعل عليها العدة
كاملة وبلغنا عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه نحو ذلك • وقال الخصاف في كتاب ادب
القاضي حدثني ابي عن نوح بن دراج عن محمد بن اسحق عن خالد بن كثير عن علي ابن ابي طالب
قال يوجل العنين سنة فان انبسط سبيل ذلك والا فرق بينهما وابتغى كل واحد منهما من
فضل الله • وقال حدثنا الفضل بن دكين قال حدثنا سفيان الثوري عن الركين بن الربيع بن
ابن ع
عميلة الفزاري عن ابيه وحصين بن قبيصة عن عبد الله بن مسعود قال يوجل العنين سنة
فان جامع والا فرق بينهما • وقال حدثنا الفضل بن دكين قال حدثنا سفيان الثوري عن الركين
ابن الربيع بن عميلة الفزاري عن النعمان بن حنظلة عن المغيرة بن شعبة انه اجل العنين سنة
وقال حدثنا يحيى الحماني قال حدثنا حفص بن غياث عن الاشعث عن الحسن عن عمر قال
يوجل العنين سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما • وقال حدثنا ابي عن هشيم عن محمد بن
سالم عن الشعبي ان عمر بن الخطاب كتب الى شريح ان يوجل العنين سنة من يوم يرفع اليه الى
هنا لفظ الخصاف في ادب القاضي • وقال الحاكم ولا يجوز اجل العنين الا عند السلطان
يجوز قضاؤه واذا ارتفعا اليه اجله سنة مستقبلة من يومئذ وان ادعى الزوج بعد مضي
السنة انه قد وصل اليها وانكرته فان كانت بكرا نظر النسا اليها ويجزي الواحدة العدلة
والثنتان والثلاث افضل • فان قالت هي بكر لم يصدق الزوج وخير السلطان المراة فان
فارقته كانت تطليقة باينة ولها المهر كاملا وعليها العدة كاملة وان كانت ثيبا
فالقول قوله مع يمينه انه وصل اليها وكذلك ان كان يصل الى غيرها من نسايه وجواريه
وان كان غشيها مرة واحدة ثم انقطع عنها فلا خيار لها ابدا الى هنا لفظ الحاكم في كافيه
كتبته تبركا به **اعلم** ان العنين هو الذي لا يصل الى المراة اصلا بكرا كانت او ثيبا او يصل
الى الثيب دون البكر او يصل الى غيرها من نسايه وجواريه والحكم في الكل واحد فان وجدت
المراة زوجها عنينا فرضيت بالمقام معه تركا على ذلك لان السكن مقصود كالوطي وكذلك
اذا تزوجت وهي تعلم انه عنين حيث لا يكون لها طلب الفراق لانها رضيت بالمقام معه
اما اذا لم تعلم ولم ترض بالمقام فلها المطالبة لانها حقها فحينئذ يوجل سنة لما روينا عن عمر
وعلي رضي الله عنهما • وفي الموطا عن سعيد بن المسيب انه كان يقول من تزوج امراة

وابتدا الاجل يعتبر من زمان التاجيل فانما يوجل سنة

لم يستطع ان يمسها فانه يضرب له اجل سنة فان مسها والا فرق بينهما والفقه فيه ان المقصود
من النكاح العفة والاحصان لنفسها بقضا شهوتها من زوجها الا انها لا تستحق عليه الوطء
في كل وقت لعجز الانسان عن ذلك فيوجل سنة لابلا العذر لانه ربما لا يقدر على وطيها
بسبب مرض من رطوبة او برودة او نحو ذلك او بسبب سحر فنسترجي الله بذلك ثم يوافقه
بعض فصول السنة او يعالج في بعض فصولها فتزول تلك العلة وذلك لان السنة تصلح
لابلا العذر ومن يملك حولا كاملا فقد اعتذر **بيانه** ان الطب معالجة الضد
بالضد فاذا كان سبب الاسترخا غلبة بعض العناصر الاربعة عليه يزول ذلك في
فصل فيه ضد ذلك العنصر فيقدر على الوصول لا محالة ان كان لانه عارضة **بيانه**
ان السنة مشتملة على اربعة فصول اولها الربيع وهو ما اذا كان الشمس في الحمل والثور
والجوزا وهو حار رطب على طبيعة الهوا • والثاني الصيف وهو ما اذا كان الشمس في
السرطان والاسد والسنبلة وهو حار يابس على طبيعة النار • والثالث الخريف وهو ما
اذا كان الشمس في الميزان والعقرب والقوس وهو بارد يابس مثل طبيعة الارض • والرابع
الشتا وهو ما اذا كان الشمس في الجدي والدلو والحوت وهو بارد رطب مثل طبيعة الما
فاذا مضت السنة ولم يقدر على الوصول علم ان العجز كان عن اصل الخلقة لانه اصلية
لا عارضة او هو يمتنع مع القدرة على الوطي فيتعين عليه الفراق لفوات المقصود فاذا لم
يفارقها فرق القاضي بينهما دفعا للظلم لانه هو المنتصب لدفع الظلم وكانت الفرقة باينة
ليتحقق دفعه اذ لا يحصل ذلك بالرجعي **ثم اعلم** انها اذا اختارت نفسها بعد مضي السنة
هل تقع الفرقة من غير تفريق الحاكم ام يحتاج الى التفريق ففيه اختلاف الرواية عن اصحابنا
قال صاحب المختلف فان اختارت نفسها بانت منه في ظاهر الرواية • ثم قال وروى الحسن
عن ابي حنيفة انها اذا اختارت نفسها فرق القاضي بينهما ولا تقع الفرقة من غير تفريق كما في خيار
المدركة كذا ذكر الامام الاسبيجابي ايضا في شرح الطحاوي • وقال محمد في الاصل بعد
تاجيل السنة فان قلن هي بكر لم يصدق الزوج وخير السلطان المراة ان شاءت اقامت معه
وان شاءت اختارت فرقته وان فارقته كانت تطليقة باينة وكذلك قال الحاكم ايضا
وقد مر ذلك وهذا يدل على انها اذا اختارت الفرقة وقع الطلاق وان لم يفرق الحاكم
وقال الطحاوي في مختصره وان اختارت فراقه فرق بينهما وهذا يدل على شرط تفريق الحاكم
وكذلك عامة اصحابنا ذكروا في كتبهم كمبسوط شمس الايمة السرخسي ومبسوط صدر الاسلام
البزدوي والشامل وشروح الجامع الصغير للامام البزدوي فخر الاسلام والصدر الشهيد
والامام العتابي والتحفة وغيرها وشرطوا تفريق القاضي • وقال شمس الايمة السرخسي رحمه
الله • وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في غير رواية الاصول انها كما اختارت نفسها وقعت

العرقة بينهما اعتبارا بالمخيرة بتخيير الزوج او بتخيير الشرع كالمعتقة • وقال الخصاف في
ادب القاضي وان كان القاضي لما خيرها وهي بكر اختارت الفرقة فانها لا تكون فرقة
حتى يفرق القاضي بينهما الى هنا لفظه ثم انما لا يكون لها خيار اذا غشيها مرة لتاكد البدل وثبوت
صفة الاحصان بالمرة الواحدة **قوله** ولان الحق ثابت لها في الوطي ولهذا لا يجوز
العزل بدون اذنها والاختلاف في الامة المنكوحة • قال ابو حنيفة الاذن في العزل الى
المولى وقالا اليها وقد مر في باب نكاح الرقيق **قوله** لكن النكاح لا يقبل الفسخ عند ما
يعني بعد تمام العقد اما قبل تمام العقد فيقبل ذلك كما في خيار البلوغ وخيار العتاقة
لان ذلك امتناع من تمام العقد **قوله** لو لم تكن بائنة تعود معلقة بالمراجعة اي لو
لم تكن الفرقة بائنة فراجعها الرجل بعد الفرقة ترجع المراة الى حالتها الاولى وهي كونها
معلقة والمعلقة لا ذات زوج ولا ايم **اما الاول** فلفوات المقصود وهو
الوطي **واما الثاني** فلانها تحت زوج فلا يحصل حينئذ دفع الظلم وهو المقصود
من فرقة العنين **قوله** ولها كمال مهرها ان كان خلا بها وذلك لان خلوة العنين
صحيحة لان الحكم دائر على سلامة الالة وقد سلمت المراة المبدل فيجب عليه البدل ايضا ذلك
عليه قضاء عمر وعلي رضي الله عنهما حيث قالا اما ذنبهن اذا جاء العجز من قبلكم وعليها العدة لتوهم
الشغل احتياطا استحسانا وقد مر في باب المهر وهو المراد من قوله لما بينا من قبل وعند
شريح وابن طاوس يجب على العنين نصف الصداق اذا لم يصل ذكر الخصاف قولهما في ادب
القاضي وقد حدث الخصاف عن يزيد عن ابن ابي عروبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن
عمر رضي الله عنه انه اجل العنين سنة فان اتاها والا فرق بينهما ولها الصداق كاملا فاذا
صح هذا عن عمر من غير نكير من احد من الصحابة صار اصلا في انه يؤجل سنة وان لها الصداق
كاملا **قوله** هذا اذا اقر الزوج انه لم يصل اليها اي تاجيل العنين سنة والتفريق بعد
السنة فيما اذا كان الزوج مقرا في الابتدا بانه لم يصل اليها اما اذا اختلفا فقال الزوج
وصلت وقالت المراة لم يصل الي فلا يخلو من احد الامرين اما ان كانت المراة ثيبا
او بكرا فان كانت ثيبا فالقول قول الزوج مع اليمين فان الزوج منكر في الحقيقة وان كان
مدعيا للدخول صورة فالقول قول المنكر مع اليمين فلو حلف لا يبقى لها خيار وان نكل يؤجل
سنة • وان كانت المراة بكرا يريها القاضي النسا فالواحدة العدلة تكفي والاثنان احوط
فان قالت هي بكر فالقول قول المراة من غير يمين لان البكارة مما لا يطلع عليه الرجال لكن طمانينة
القلب في الثنتين اكثر فيؤجل سنة • وان قالت العدلة هي ثيب فالقول قوله مع يمينه لان
شهادتها تقوت بيمين الرجل فلا خيار لها اذن وان نكل يؤجل العنين سنة وتخير المراة
بعد ذلك فان اختارت نفسها يقول القاضي للزوج فارقها فان فعل والا فرق القاضي بينهما

قال في شرح الطحاوي فان وقع الشك للنسا في امرها فانها تمتحن • قال بعضهم تومر بان تبول
على الجدار فان امكنها ان ترمي ببولها الى الجدار فهي بكر والا فهي ثيب • وقال بعضهم
تمتحن ببيضة فان وسعها فهي ثيب والا فهي بكر **قوله** وان كان مجبوبا فرق القاضي بينهما
في الحال وذلك لانه لا يرجى منه الوصول فلا فائدة في التاجيل لا بلاء العذر لانه مقطوع
الالة **قوله** والخصي يؤجل كما يؤجل العنين وذلك لانه ربما يتحقق منه الوطي فكان حكمه
حكم العنين **قوله** واذا اجل العنين سنة الى اخره • اعلم ان الزوجين اذا ترافعا الى
القاضي وقد اختلفا في الوصول يريها القاضي النسا فان شهدت العدلة بالبكارة خيرت
لان شهادتها تايدت بالبكارة وان شهدت بالثيابة فالقول قول الزوج مع اليمين فان حلف
فلا خيار لها وان نكل خيرت لان دعواها تايدت بنكول الرجل فان اختارت الزوج او قامت
من مجلسها او اقامها اعوان القاضي وقام القاضي قبل ان تختار شيئا بطل خيارها لان هذا
بمنزلة تخيير الزوج امراته وذلك يتوقت بالمجلس فهذا مثله فان اختارت نفسها في المجلس امر
الزوج بالتفريق فان ابى فرق القاضي **قوله** وان كانت ثيبا في الاصل فالقول
قوله مع يمينه وقد ذكرناه اراد به قوله قبل عشرة خطوط فالقول قوله مع يمينه لانه
ينكر استحقاق حق الفرقة والاصل هو السلامة في الجبلة **قوله** وفي التاجيل يعتبر
السنة القمرية هو الصحيح اطلق محمد في الاصل ولم يقيد بالشمسية والقمرية • وقال في
شرح الطحاوي وتعتبر سنة قمرية بالاهلة في ظاهر الرواية • وروى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يعتبر سنة شمسية وهي تزيد على القمرية بايام • وذهب
شمس الايمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي الى رواية الحسن اخذا بالاحتياط وكذلك
صاحب التحفة لانه ربما يكون موافقة العلاج في الايام التي يقع التفاوت فيها بين السنة
الشمسية والقمرية وهذا هو المختار عندي لانه احوط • وقال الولوالجي في فتاواه
العنين يؤجل سنة قمرية لا شمسية هو الصحيح لان المنطوق هي السنة والسنة تنصرف الى القمرية
مطلقا وهي اقل من الشمسية باحد عشر يوما • وذكر في المشور ان التفاوت بينهما احد
عشر يوما وشي واصحابنا ذكروا في كتبهم هذا المقدار فلا بد من شرح السنين حتى يكون
المبتدي والمنتهي على تعين من بيانهما • اعلم ان السنة القمرية هي التي تعرف بالاهلة اول
شهورها المحرم الى ذي الحجة وهي اثنا عشر شهرا فالسنة ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وذلك
لان ستة اشهر من السنة تجي كل واحد منها ثلاثين يوما كاملا والستة الاخرى تجي ناقصة كل
واحد منها تسعة وعشرون يوما والقمرية هي المعروفة عند الناس اما الشمسية فهي ان الشمس
اذا كانت في موضع من البروج فاذا انتهت الى ذلك الموضع يكون سنة كاملة • بيانه مثلا ان
الشمس اذا كانت في اول نقطة من الحمل وقطعت فلك البروج وهو ثلثمائة وستون درجة وا

الى اخر الحوت الى اول نقطة من الحمل الذي كانت منه تبدات تكون سنة كاملة قال ابو معشر
البلخي في المدخل الكبير ان مقدار سنة الشمس ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم غير جزء
من ثلثمائة جزء من يوم على ما زعم بطليوس وذكره في الفصل الخامس من المقالة الثانية • اما
كوشيار فقد ذكر في الزيج مفصلا ولم يستثن جزءا من ربع يوم وذكر ايامها بالسرياني مفصلا
فقال تشرين الاول احد وثلثون يوما • تشرين الثاني ثلثون يوما • كانون الاول احد
وثلثون يوما • كانون الثاني احد وثلثون يوما شباط ثمانية وعشرون يوما وربع يوم
اذار احد وثلثون يوما • نيسان ثلثون يوما • ايار احد وثلثون يوما • حزيران ثلثون
يوما • تموز احد وثلثون يوما • ايلول ثلاثون يوما • فالسنة ثلثمائة وخمسة وستون
يوما وربع يوم والباقي يعلم في موضعه ان شا الله تعالى **قوله** ويحتسب بايام الحيض
وشهر رمضان يعني لا يعوض عن ايام الحيض وشهر رمضان الواقعة في مدة التاجيل ايام اخر لكن
هي محسوبة من مدة التاجيل وذلك لان الصحابة رضي الله عنهم قدروا مدة التاجيل بسنة ولم
يستثنوا منها ايام الحيض وشهر رمضان مع علمهم ان السنة لا تخلو عنها **قوله** ولا يحتسب
بمرضه ومرضها لان السنة قد تخلو عنه اي عن المرض يعني لا يكون زمان المرض محسوبا من مدة
التاجيل قليلا كان المرض او كثيرا بل يعوض لذلك من ايام اخر لان السنة تخلو عنه فلم يكن
في معنى ايام الحيض وشهر رمضان وعلى هذا فتوى المشايخ في الفتاوي • وذكر شمس الايمة
السرخسي في مبسوطه عن ابي يوسف روايتين في احديهما اذا كان المرض اكثر من نصف الشهر
لا يحتسب بمدة المرض على الزوج وان كان دون ذلك يحتسب عليه بالقياس على ايام رمضان
فان في النهر يمتنع عليه غشيانها ثم ذلك محسوب عليه فعرفنا ان نصف الشهر وما دونه عفو
وفي الرواية الاخرى اذا كانا صحيحين في شي من السنة ولو في يوم واحد يحتسب عليه بزمان
المرض • وعلى قول محمد ان مرض احدهما فيما دون الشهر يحتسب عليه بذلك وان كان المرض
شهرا لا يحتسب ويزاد في مدته بقدر مدة المرض • وان احرمت بحجة الاسلام لم يحتسب
على الزوج مدة الخروج لانه لا يقدر على ان يحللها بخلاف ما اذا احرم الزوج حيث يحتسب عليه
لان العجز جا من قبله وان كان الرجل محبوسا في السجن او محبوسا بمهرها فامتنعت من اتيانها الى
المحبس لا يحتسب عليه بتلك الايام وان لم تمتنع المراة وكان ثمة خلوة يحتسب لان العجز جا من
قبله • ولو كانت محبوسة في حق وكان يمكنه الخلوة معها يحتسب عليه بتلك الايام والا فلا
ولو هربت لا يحتسب عليه بتلك المدة بخلاف ما اذا غاب الزوج حيث يحتسب عليه بذلك
لان العجز من جهته **قال شمس الايمة** السرخسي رحمه الله في شرح الكافي والخنثى اذا كان
يبول من مبال الرجال فهو رجل يجوز له ان يتزوج امراة فان لم يصل اليها اجل كما يوجل العنين
لان رجا الوصول يتحقق وان كان يبول من مبال النسا فهي امراة فاذا تزوجت رجلا لم يعلم

آب احد وثلثون يوما

جمع النهار

بحالها • ثم علم بذلك فلا خيار للزوج لان الطلاق في يده وهو يطيق الرتقا • وقال شمس الايمة
البيهقي رحمه الله في الشامل زوج خنثى من خنثى وهما مشكلان على ان احدهما رجل والاخر امراة
وجب الوقف في النكاح حتى يتبين فان ماتا قبل التبين لم يتوارثا وفيه ايضا مات رجل واقام
رجل بينة انه كانت امراته وكانت تبول من مبال النسا وامراة انه كان زوجها وكان يبول
من مبال الرجال لم يقض لاحدهما الا ان ذكرت احدى البينتين وقتا اقدم فيقضى له وهذه المسايل
كتبناها تكثيرا للفوايد **قوله** واذا كان بالزوجة عيب فلا خيار للزوج هذا لفظ
القدوري في مختصره • اعلم ان اصحابنا اتفقوا على ان النكاح لا ينفسخ بعيب ما في المراة وقال
الشافعي ينفسخ بعيوب خمسة وهي الجذام والبرص والجنون والرتق والقرن والجذام علة رديه
تحدث من انتشار المرة السودا في البدن كله فيفسد مزاج الاعضا وهيئتها وربما افسدت في اخرها فتاكل
الاعضا وتسقط سقوطا عن تقرح ويتناثر الشعر ويظهر البحوحة ويتدير الحدقة والبرص بياض
يظهر في ظاهر البدن ويكون في بعض الاعضا دون بعض وربما كان في ساير الاعضا حتى يصير
لون البدن كله ابيض وسببه سو مزاج العضو الى البرودة وغلبة البلغم والباقي يعرف في موضعه
والجنون زوال العقل يقال امراة رتقا اذا كان لا يستطاع جماعها بان لا يكون لها ثقب
سوى المبال والرتق تحريك التا وهو مصدر قولك امراة رتقا بينة الرتق لا يستطاع جماعها لارتتاق
ذلك الموضع منها كذا في الصحاح والقرن بسكون الرا مانع يمنع سلوك الذكر فيه من عظم وغيره كذا
قال صاحب المغرب • ثم عند الشافعي اذا ردها الزوج بتلك العيوب انفسخ العقد ولا مهر لها
قبل الدخول وان كان دخل بها قبل العلم بالعيب فلها مهر مثلها ويرجع به على من زوجها كذا في
شرح الكافي السرخسي • وجه قوله ان النبي صلى الله عليه وسلم تزوج امراة من بني بياضة فوجد
بكشحها بياضا فردها وقال دلستم علي • وعن عمر رضي الله عنه انه اثبت الخيار للزوج بهذه
العيوب ولانها تخل بالمقصود حسا او طبعا اما حسا ففي القرن والرتق واما طبعا ففي البرص والجذام
والجنون لان الطباع السليمة تنفر عنه بهذه العيوب وربما تسري الى الولد بخلاف العمى والشلل
فانهما لا يخلان بالمقصود فاذا ثبت الخلل في المقصود ثبت خيار الفسخ كخيار المراة اذا وجدت
زوجها مجبوبا او عنينا • ولنا ما روى محمد في الاصل بقوله بلغنا عن علي بن ابي طالب رضي الله
عنه انه قال اذا تزوج المراة فوجد بها قرنا او برصا او جذاما او جنونا فالنكاح جايز لازم
له ان شا طلق وان شا امسك • وقال ابن مسعود لا ترد الحرة عن عيب وبهذا علم ان المراد
من رد النبي صلى الله عليه وسلم هو رده بالطلاق وكذا اثبات عمر رضي الله عنه الخيار المراد
منه خيار الطلاق وهذا لان النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه • الا ترى انه لا يحتمل الفسخ بالاقالة
فلا ينفسخ بهذه العيوب كما لا ينفسخ بالعيوب الاخر من الزمانة والجرب والبخر والدفر والعمى والشلل
لان المستحق بالعقد هو ملك الوطي حاصل في جميع الصور والفسخ بعدم الكفاة وخيار

السودا

ولان المقصود من النكاح قضا الشهوة طبعا وثبوت النسب شرعا وهذه العيوب ...

البلوغ لا يرد علينا لان ذلك فسخ قبل تمام العقد وذلك امتناع من اتمام العقد وكذلك الفسخ بخيار العتاقة لان ذلك امتناع عن ازدياد الملك عليها قبل التمام ولا نسلم خلل المقصود بتلك العيوب حسا لان الوطي يتحقق في صورة البرص والجنون والجذام وكذا في الرتق والقرن ايضا لان الوطي يمكن بالفتق والشق وقد شاهدنا ذلك بعض اطراد العراق حيث تزوج نواب المدرسه امراة فوجدها رتقا ففتقها النسا فوصل اليها فلو كان لنفرة الطبع اثر في الفسخ لثبت الفسخ في البخر والدفر والقروح الفاحشة فعلم انه لا اثر لها اصلا بحقيقه ان الاستيفا ثمرة وفوتها لا يوثر في فسخ النكاح ولهذا اذا مات احد الزوجين بعد عقد النكاح يفوت الاستيفا ولا ينفسخ النكاح ولهذا لا يسقط شي من المهر والجب والعنة لا يثبتان لها حق الفسخ بل يثبتان لها حق المطالبة بالامساك بالمعروف فاذا فات ذلك تعين التسريح وهو طلاق عندنا

قوله لان الاستيفا من الثمرات اي لان استيفا المقصود من ثمرات النكاح وقد مر بيانه **قوله** واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار لها عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد لها الخيار وهذه من مسائل العدة وري ايضا **وجه قوله** انه تعذر الوصول الي حقها فكان لها الخيار في رده كما في الجب والعنة ولنا ان المقصود هو الوطي وحل الاستمتاع ويحصل ذلك من المجنون والمجذوم والابرص غاية ما في الباب ان النفرة تحصل طبعا وبذلك لا يثبت حق الرد كما في البخر والدفر والقروح الفاحشه بخلاف الجب والعنه فان المقصود ثمه فايت اصلا والزوج في امساكها من غير حاجة ظالم فيجب دفع الظلم وهنا حاجته صادقة وليس بظالم ولان بهذه العيوب لا يتم الرضا ولا يعتبر تمامه في باب النكاح • الا ترى ان احد الزوجين اذا شرط على صاحبه صفة الجمال والبكارة فظهر بخلاف ذلك لا يثبت الخيار ولهذا لو تزوجها بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا عجوزا شوهاء لها شق مايل وعقل زايل ولعاب سايل لا يثبت له الخيار **قوله** بخلاف جانبه اي بخلاف ما اذا كان الضرر يحصل في جانبه من جهة المراة بان وجدت هذه العيوب فيها لان الزوج يقدر على دفع هذا الضرر بالطلاق ولا تقدر المراة على دفع الضرر اذا لم تكن لها حق الرد •

قوله بالمقصود المشروع له النكاح اي بالمقصود الذي شرع النكاح لاجله وذلك المقصود هو الوطي **قوله** فافترقا اي افترق المقيس وهو الجنون والبرص والجذام والمقيس عليه وهو الجب والعنة

باب العدة

لما كان العدة اثر الفرقة بين الزوجين ذكرها بعد ذكر انواع الفرقة من الطلاق والايلا والخلع واللعان وفرقة العنين والمجبوب وغير ذلك لان الاثر يتقفوا المؤثر لا محالة **قال الجوهري** عدة المراة ايام اقرائها • وقال في شرح الاقطع هي التربص التي تلزم المراة بزوال النكاح او بشبهته **ثم اعلم** ان العدة على اربعة عشر وجها عدة ثلاثة قروء وعدة بقرءين وعدة ثلاثة

اشهر

اشهر • وعدة بشهر ونصف • وعدة باربعة اشهر وعشرة ايام • وعدة بشهرين وخمسة ايام • وعدة ثلاث حيض واربعة اشهر وعشر • وعدة بوضع الحمل والي ستة اشهر وعدة الي ستين سنة وثلاثة اشهر • وعدة الي شهرين وتسعة وعشرين يوما وثلاث حيض بعدها وعدة بجميع العمر • وعدة بثلاث حيض الا يوما واربعة اشهر وعشر بعده • وعدة بقرءين الا يوما وشهرين وخمسة ايام بعده • وعدة بثلاث حيض في الحيوة والوفاة **اما العدة الاولى** فعدة الحرة المطلقة ذات الحيض **واما الثانية** فعدة الامة المطلقة اذا كانت من ذوات الحيض **واما الثالثة** فعدة الحرة المطلقة التي لا تحيض صغيرة كانت او كبيرة **واما الرابعة** فعدة الامة المطلقة التي لا تحيض صغيرة كانت او كبيرة **واما الخامسة** فعدة المراة المتوفى عنها زوجها **واما السادسة** فعدة الامة المتوفى عنها زوجها **واما السابعة** فتتصور في اربعة مواضع فمن طلق زوجته الحرة طلاقا باينا وهو مريض ثم مات في عدتها ترث منه او كان له امراتان او ثلاث او اربع فقال احداكن طالق فمات قبل البيان يجب على كل واحدة منهن اربعة اشهر وعشر تستكمل فيها ثلاث حيض او ام ولد لرجل هي منكوحة لاخر فمات المولى والزوج وبين موتهما شهران وخمسة ايام ولا يعلم ايهما مات اولا فعدتها اربعة اشهر وعشر تستكمل فيها ثلاث حيض • وان لم يعلم ان بين موتهما كم كان ولا من مات اولا فعدتها اربعة اشهر وعشر تستكمل فيها ثلاث حيض عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة عدتها اربعة اشهر وعشر لا حيض فيها وكذلك ان علم ان بين موتهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعدتها اربعة وعشر لا حيض فيها بلا خلاف وان مات المولي ولا وهي تحت زوج او في عدة منه من طلاق رجعي ثم مات الزوج تعتد باربعة اشهر وعشر • وان كانت العدة من طلاق باين لا يلزمها عدة الوفاة **واما الثامنة** فعدة الطلاق والوفاة والعتاق هو الحمل اذا كانت حاملا فان بقي الحمل الي سنتين من يوم طلقها ثبت نسبه وتنقضي العدة بوضع الحمل وان جات به لاكثر من سنتين بيوم لا يثبت نسبه ويحكم بانقضاء عدتها منذ ستة اشهر وتسترد نفقتها ان كانت قبضتها في قول ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف تنقضي عدتها بوضع الحمل وان لم يثبت نسبه **واما التاسعة** فهي ان ينقطع حيضها بعد الطلاق فتصبر الي ان يصير سنها ستين سنة ثم تعتد بثلاثة اشهر ثم تتزوج وكذلك لو اعتدت بقرءين ثم انقطع الحيض صبر الي ان يصير سنها ستين سنة ثم تعتد بثلاثة اشهر • وان كان عادة امهاتها واخواتها انقطاع الحيض قبل ستين سنة يوخذ بعادتهن وان كانت عادتهن انقطاع الدم بعد ستين لا يوخذ بذلك ويوخذ بستين **واما العاشرة** في صغيرة طلقها زوجها فمضت ثلثة اشهر الا يوما ثم حاضت فما لم تحض ثلاث حيض لا تنقضي عدتها او كانت ايسة فاعتدت بثلاثة اشهر الا يوما ثم حاضت فما لم تحض ثلاث حيض لا تنقضي عدتها **واما الحادي عشر** امراة المفقود

ما لم تمت اقران زوجها لا يرتفع النكاح • قال بعضهم الى ماية سنة • وقال بعضهم الى ماية
وعشرين سنة **واما الثانية عشر** فرجل طلق امراته طلاقا رجعيا فاعتدت بثلاث
حيض الا يوما فمات الزوج يلزمها اربعة اشهر وعشر **واما الثالثة عشر** فرجل طلق
امراته الامة رجعية فاعتدت بقرئين الا يوما فمات زوجها يلزمها شهران وخمسة ايام
واما الرابعة عشر فرجل اعتق ام ولده او مات عنها او وطي امراة في نكاح فاسد
او شبهة عقد ففرق بينهما او مات عنها تعتد عنه بثلاثة اقرا فان ابنت ام ولد او الموطوءة
في نكاح فاسد او شبهة عقد من صغير او كبير فعدتهن ثلاثة اشهر في الوفاة والحياة جميعا
كذا ذكر الفقيه ابو الليث في خزانة الفقه **قوله** واذا طلق الرجل امراته
طلاقا باينا او رجعيا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها ثلاثة
اقرا وهذا لفظ القدوري في مختصره لم يذكر قوله او رجعيا في هذا الموضع في اكثر النسخ
لان الطلاق الرجعي مر حكمه ومقدار عدته في باب الرجعة واراد بالفرقة بغير طلاق الفرقة
بخيار البلوغ والعتاقة وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح
الفاسد والردة والاصل في ذلك قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء
والفرقة بغير طلاق حكمها حكم الطلاق في العدة لانها فرقة طارية على النكاح فصارت
كالطلاق ولان العدة موضوعة لمعنى تعرف براءة الرحم حتى لا يشتبه النسب وهذا المعنى يشمل
الجميع لكن هذا فيما اذا كانت المراة مدخولة اما اذا لم تكن مدخولة فلا عدة عليها سواء كانت الفرقة
بطلاق او بغير طلاق وذلك لقوله تعالى فان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة
تعتدونها والخلوة جعلت كالدخول فاسدة كانت او صحيحة في حق العدة احتياطا استحسانا لتوهم
الشغل وقد مر بيانه في باب المهر **قوله** وهذا يتحقق فيها اي التعرف عن براءة الرحم يتحقق
في الفرقة بغير طلاق **قوله** والاقرا الحيض عندنا هذا لفظ القدوري • وقال الشافعي
الاقرا الاطهار ويتصور الخلاف فيما اذا طلقها في الطهر فعنده تنقضي العدة كما ترى قطرة من الدم
من الحيضة الثالثة وعندنا لا تنقضي ما لم تطهر منها وقد روي عن عمر وعلي وعبد الله وابي موسى
ان الاقرا الحيض • وروي عن زيد بن ثابت وابن عباس وابن عمر وعايشة ان الاقرا الاطهار كذا ذكره
ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي • اعلم ان القرء مشترك في لغة العرب جا بمعنى الحيض
والطهر جميعا كذا قال ابن السكيت وغيره من اهل اللغة في كتاب الاضداد وشهرته بحيث لا
ينكر احد الا من لا يعرف اللغة ولا يعتبر بجهله ثم المشترك لا عموم له في موضع الاثبات والقرء
بفتح القاف كذا قال الجوهري وجمعه اقرا وقروء وكذا قال القتبي • وروي في الكشاف
ضم القاف ايضا • ثم المشترك لا عموم له في موضع الاثبات وانما يترجح احد الوجهين بالدليل
وجه قول الشافعي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه حين طلق ابن عمر امراته

وهي

وهي حائض مرة فليراجعها ثم ليتركها حتى تطهر ثم ليطلقها ان شاء ذلك **بيانه** ان النبي صلى
الله عليه وسلم ان النبي صلى الله عليه وسلم امره ان يطلقها في الطهر لا الحيض فدل على ان الا
قرا هي الاطهار يدل عليه قول الاعشى • وفي كل عام انت جاشم غزوة • تشد لاقصاها عزيم عزائكا
• مورثة مالا وفي الحي رفعة • لما ضاع فيها من قروء نسائكا •
بيانه ان المراد من القروء الاطهار لانه مدح رجلا بغزوة حيث اضاع قروء نسائه اي اطهارهن
باشتغاله بالغزو ولم يغشهن وهذا لان النسا لا يجامعن الا في الاطهار وفيه نظر لان القرء
يجي في لغة العرب بمعنى الوقت **يقال** رجع فلان لقرئه اي لوقته الذي
كان يرجع فيه وكذا القارئ جا بمعنى الوقت كذا ذكر القتبي والجوهري وصاحب الكشاف
فعلى هذا يكون المراد من المذكور في البيت مطلق الوقت لا حيضا ولا طهرا قال مالك بن الحارث
الهذلي • كرهت العقر عقر بني شليل • اذا هبت لقاريها الرياح •
اي لوقت هبوبها وشدة بردها **العقر** قصر او مكان كذا قيل في شرح البيت
وشليل من بجيلة وهو جد جرير بن عبد الله البجلي وانما كرهه لانه قوتل فيه • ولنا ما روي في
السنن والجامع الترمذي مسندا الى عدي بن ثابت عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم
المستحاضة تدع الصلاة ايام اقرائها التي كانت تحيض فيها **بيانه** ان المراة تترك الصلاة
ايام الحيض لا الطهر فلما كان الاختلاف في اللغة في معنى القرء رجعنا الى لغة النبي صلى الله عليه
وسلم **وروي** في السنن مسندا الى عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال طلاق الامة تطليقتان وقروها حيضتان **وروي** وعدتها حيضتان
بيانه ان المعتبر في العدة لو كان الطهر لقال عليه السلام وعدتها طهران فدل على ان
المراد من المذكور في الاية هو الحيض لا الطهر ولان الله تعالى قال في عدة الايسة واللائي
يئسن من المحيض الاية وجعل عدتهن بالاشهر فجعل الشهر خلفا عن الحيض فلو كان المعتبر في
العدة هو الطهر لقال تعالى يئسن من الطهر ولم يقل يئسن من المحيض ولان الثلاثة اسم خاص
لعدد معلوم فلا ينطلق اسم الثلاثة على ما دونها كما يقال رايت ثلاثة رجال فعلى ما قالت
فلا يجوز ان يراد رجلان وليس هذا كقوله تعالى الحج اشهر معلومات والمراد شهران وبعض
الثالث لانه لم يحصرها بعدد وانما ذكرها بلفظ الجمع والاقرا محصورة بعدد وهو الثلاثة فعلى
ما قال الشافعي يلزم ابطال العدد المنصوص فلا يجوز لان الطهر الذي وقع فيه الطلاق
محسوب عند الشافعي فتكون العدة طهرين وبعض الثالث **ولا يقال** ثلاثة
اطهار موجودة فلا يلزم بطلان العدد **لانا نقول** المراد من الطهر هو الكامل
منه وهو ما بين الدمين بدلالة الاجماع لانه لو لم يكن كذلك لحصلت ثلاثة اطهار في
ثلاثة ايام بل في ثلاث ساعات وذلك لا يعتبر بالاجماع ولانه روي في شرح الاثار مسندا

مكرر

الى عمر وعلي ومعاذ بن جبل وابي الدرداء وزيد بن ثابت رضي الله عنهم فيما اذا طلق الرجل امراته
انهم كانوا يجعلون له الرجعة حتى تغتسل من الحيضة الثالثة فعلم انهم جعلوا الاقراء الحيض ولد
على هذا قول الراجز ايضا • يا رب ذي ضغن وضب فارض • له قروء كقروء الحائض •
والضب هنا بمعنى الحقد **بيانه** انه اضاف القروء الى الحائض ولا طهر للحائض يريد
ان عدوه تهيج فيجتمع كحيض الحائض في اوقات معلومة ولان المقصود تعرف براءة الرحم
وذلك يحصل بالدم لا بالطهر **والجواب** عما تمسك بحديث ابن عمر فنقول
روى البخاري الحديث في صحيحه اتم منه فقال حدثنا اسمعيل بن عبد الله قال حدثني مالك
عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه طلق امراته وهي حائض على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فسال عمر بن الخطاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك بعد
وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العدة التي امر الله ان يطلق لها النساء **بيانه** ان النبي صلى
الله عليه وسلم لم يعتبر ذلك الطهر الذي بعد المراجعة بل اعتبر الطهر الثاني الذي بعد
الحيضة الفاصلة بين الطهرين فعلم ان المراد من القروء هي الحيض لا الاطهار **قوله** فيلتحق
بيانا به اي يلتحق قوله عليه السلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان بالكتاب بيانا
او من حيث البيان **بيانه** ان خبر الواحد وان كان لا يصلح الزيادة به على كتاب الله
تعالى يصلح بيانا لما في الكتاب من الاجمال او الاشتراك فكان قوله عليه السلام وعدتها
حيضتان بيانا للمشترك في قوله تعالى ثلاثة قروء فكانت الحيض هي المرادة **قوله** وان
كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلثة اشهر وهذا لفظ القدوري في مختصره والاصل
فيه قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم
يحضن والمعنى واللائي لم يحضن فعدتهن ثلثة اشهر لكن حذف لدلالة المذكور ان ارتبتم
اي شككتم في دم البالغات مبلغ اليأس اهو دم الحيض ام دم الاستحاضة واذا كانت عدة
المرتاب بها هذه فغيرها اولى **وروى** البخاري عن مجاهد قال ان لم تعلموا ايحضن او لا
يحضن • قال الولوالجي في فتاواه اذا وجبت العدة بالشهور عن الطلاق والوفاة فان اتفق
ذلك في خلال الشهر فعند ابي حنيفة واحدى الروايتين عن ابي يوسف يعتبر في ذلك عدد
الايام تسعون يوما في الطلاق ومائة وثلثون يوما في الوفاة لانا نعتبر الشهر الاول بالايام
فكذا ما بعده لانه بنا عليه • وعند محمد وهو قول ابي يوسف الاخر كذا في التحفة يحتسب الشهر
الاول بالايام ويكمل من الشهر الاخير وباقي الشهور بالاهلة لان الاصل هو الاهلة ولا خلاف
في الايقاع في اول الشهر حيث يعتبر الشهور بالاهلة ناقصة كانت او كاملة وكذا لا خلاف في
تفريق الطلاق حيث يعتبر بالايام وذلك ثلثون يوما وانما الخلاف في حق انقضاء العدة كذا قال

شمس الائمة السرخسي • ثم اعلم ان في حد الاياس اختلافا فذكر في الفتاوى الصغرى وقال
حد الاياس غير مقدر بشيء • وفي رواية مقدر فان رات بعد ذلك دما هل يكون حيضا ففي
الرواية التي لم يقدر الاياس بشيء يكون حيضا • وقال بعضهم يكون حيضا على الروايات
اجمع لان الحكم بالاياس كان بالاجتهاد فان رات الدم والنص يقتضي كونه حيضا وجد
النص بخلاف الاجتهاد فبطل الحكم بالاياس الذي ثبت بالاجتهاد لكن هذا اذا رات دما اسود
او احمر اما اذا رات اصفر او اخضر لا يكون حيضا لان كونه حيضا بالاجتهاد فلا يبطل به حكم
الاياس الثابت بالاجتهاد فلا يبطل به حكم الاياس • ثم على رواية التقدير اختلفت الروايات
قال محمد في الروميات خمس وخمسون سنة لان الروميات اسرع تكسرا • وعن ابي حنيفة من خمس
وخمسين الى ستين • وقال محمد بن مقاتل خمسون سنة وهكذا روي عن عائشة رضي الله عنها
وهكذا قال ابن المبارك وسفيان الثوري • وقال الزعفراني خمسون واختار في الفتاوى الصغرى
والولوالجي وخلاصة الفتاوى خمسا وخمسين سنة **قوله** وكذا التي بلغت بالسن
ولم تحض باخر الاية يعني ان المراة اذا لم يوجد منها علامة البلوغ من الحيض والحبل فحكم عليها بالبلوغ
بالسن بخمس عشرة سنة على قول ابي يوسف ومحمد رضي الله عنهما وبسبع عشرة على قول ابي حنيفة فطلقها
زوجها يكون عدتها ثلاثة اشهر لانها داخلة تحت قوله تعالى واللائي لم يحضن لانها لم تحض بعد
قال في تتمة الفتاوى اختلف مشايخنا في وجوب العدة على الصغيرة واكثرهم لا يطلقون
لفظ وجوب العدة لانها غير مخاطبة لكن ينبغي ان يقال تعتد • وقال في المبسوط السرخسي قال
بعض علمائنا هي لا تخاطب بالاعتداد ولكن الولي يخاطب بان لا يزوجها حتى تنقضي مدة العدة مع ان
العدة مجرد مضي المدة فثبوتها في حقها لا يؤدي الى توجيه خطاب الشرع عليها **قوله** وان كانت
حاملا فعدتها ان تضع حملها وهذا لفظ القدوري اي ان كانت المطلقة حاملا فعدتها وضع
الحمل لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن والحمل الذي تنقضي به العدة هو الذي
استبان خلقه وان لم يستبن خلقة ادمي لم تنقض به العدة كالنطفة **قوله** وان كانت
امة فطلقها زوجها فعدتها حيضتان اي ان كانت المراة المطلقة امة فعدتها حيضتان وكذلك
عدة المدبرة والمكاتبة وكذلك عدة المستسعاة على قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان كانت ممن
تحيض حيضتان **لما روي** في السنن مسندا الى عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان • وقال عمر رضي الله عنه لو استطعت
لجعلتها حيضة ونصفا ولان الرق منصف بدليل قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب لكن الحيضة لما لم تكن متجزية لعدم احتمال التنصيف لان الدم يدر تارة وينقطع اخرى
فيتعذر التنصيف لم تكن عدتها حيضة ونصفا بل كانت حيضتين **قوله** واليه اشار
عمر رضي الله عنه الضمير في اليه راجع الى مدلول قوله لا تتجزى اي الى عدم التجزي وقوله

وفي الوكالات ستون سنة

لجعلها اي عدة الامة لا اذا ول قول عمر عدة الامة حيضتان ولو استطعت لجعلتها حيضة
ونصفا **قوله** وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف اي ان كانت الامة المطلقة
لا تحيض من صغر او كبر فعدتها شهر ونصف وكذا عدة المدبرة والمكاتبة والمستسعاة
على قول ابي حنيفة ان كانت ممن لا تحيض شهر ونصف وذلك لان عدتها نصف عدة الحرة
والشهر قابل للتجزي فصارت عدتها شهرا ونصفا عملا بمقتضى الرق لانه منصف لذوات
الاعداد كالجلدات في الحدود وهذا احد اقوال الشافعي • وقال في قول اخر ثلاثة اشهر
وقال في قول اخر شهران كذا ذكر اقوال الشافعي في شرح الاقطع **قوله** وعدة الحرة في
الوفاة اربعة اشهر وعشر **اعلم** انه ذكر حكم العدة في الطلاق والفرقة الواقعة بينهما بغير
طلاق بالحيض اذا كانت المراة ممن تحيض وبالاشهر اذا كانت ممن لا تحيض وبوضع الحمل اذا كانت حاملا
فشرع الان في عدة الوفاة فاذا كانت المراة حرة فمات عنها زوجها فعدتها اربعة اشهر وعشر
سوا كانت ممن تحيض او ممن لا تحيض مسلمة كانت او كتابية صغيرة كانت او كبيرة مدخولا بها او غير
مدخول بها **والاصل فيه** قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن
بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ذكر الازواج مطلقا فدل على ان هذه العدة لا تجب الا بنكاح
صحيح لان الزوجية المطلقة لا تحصل الا بعد صحة النكاح • قال بعض السلف في المتوفى
عنها زوجها عدتان الاطول وهو الحول وهو العزيمة والاقصر وهو الرخصة وهو اربعة اشهر
وعشر استدلالا بقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا وصية لازواجهم
متاعا الى الحول غير اخراج **وجوابه** انه منسوخ بقوله تعالى يتربصن بانفسهن اربعة
اشهر وعشرا **الا ترى** ان الوصية للزوجة بالنفقة والسكنى الى الحول كانت في ابتدا
الاسلام فانتسخ الوصية للوارث بالحديث المشهور • ثم اعلم ان المعتبر في العدة عشرة ايام وعشر
ليالي من الشهر الخامس • ونقل في المبسوط عن عبد الله بن عمرو بن العاص انه كان يقول عشر ليال
وتسعة ايام لظاهر قوله تعالى وعشرا لان المراد من العشر الليالي **وجوابه** ان الليالي
تنتظم ما بازائها من الايام **قوله** وعدة الامة شهران وخمسة ايام يعني اذا كانت المنكوحة
امة فمات عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وكذلك الحكم في المدبرة والمكاتبة
وام الولد والمستسعاة على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وبه صرح في شرح الطحاوي وذلك
لان الرق منصف والشهور قابلة للتنصيف فتنتصف عدتها اما اذا مات مولى ام الولد فعدتها
ثلث حيض او ثلثة اشهر على ما يجي بعد هذا ان شا الله **قوله** وان كانت حاملا فعدتها
ان تضع حملها هذا لفظ القدوري في مختصره يعني ان المتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا فعدتها
بوضع الحمل سوا كانت حرة او امة او ام ولد وهو مذهب عمر وابن مسعود وابن عمر وابي
مسعود البدري رضي الله عنهم ذكره ابو بكر الرازي في شرحه مختصر الطحاوي • والاصل فيه

قال ابو بكر الرازي وقد كانت عدة المتوفى عنها زوجها سنة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج فحكى بانها سلا انشا اخذها احاب العدة سنة والاخر نفقتها في الحول ومال الزوج والثاني منع الخروج فنسخ منها ماعدا الاربعة الاشهر والعشر ونسخ وجوب نفقتها في مال الزوج لما جعل لها من الربع والثمن في ماله وبقي منع الخروج في الاربعة الاشهر والعشر ذكره في شرح الطحاوي

قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وكان علي يقول عدتها ابعد الاجلين اما
بوضع الحمل او باربعة اشهر وعشر وهو قول ابن عباس كذا في الكشاف • وجه قول علي رضي الله
عنه ان هذه الاية توجب عليها العدة بوضع الحمل • وقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا يوجب العدة بالاشهر لانها تعتدا ولا الحامل والحائل
جمعا فجمع بينهما احتياطا • ولنا ما روى مالك في الموطا عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار
ان عبد الله بن عباس وابا سلمة بن عبد الله بن عبد الرحمن بن عوف اختلفا في المراة تنفس بعد
وفاة زوجها بليال فقال ابو سلمة اذا وضعت ما في بطنها فقد حلت فقال ابن عباس اخر
الاجلين فقال ابو هريرة رضي الله عنه انا مع ابن اخي يعني ابا سلمة فارسلوا كريبا مولى
ابن عباس الى ام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم يسالها عن ذلك فجاءهم فاخبرهم انها قالت
ولدت سبيعة الاسلمية بعد وفاة زوجها بليالي فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال قد حللت فانكحي من شئت • وقال في الجامع الترمذي مسندا الى ابرهيم عن الاسود عن
ابي السنابل بن بعكك قال وضعت سبيعة بعد وفاة زوجها بثلاثة وعشرين او خمسة وعشرين
يوما فلما تعلت تشوفت للنكاح فانكر عليها ذكر فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال ان
تفعل فقد حل اجلها • قال ابو عيسى حديث ابي السنابل حديث مشهور والعمل على هذا الحديث عند
اكثر اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم وهو قول سفيان ومالك والشافعي
واحمد واسحق • وروي في السنن مسندا الى مسروق عن عبد الله بن مسعود قال من شا لاعنته
لانزلت سورة النسا القصرى بعد الاربعة الاشهر وعشر • وروي مالك ايضا في الموطا عن
هشام بن عروة عن ابيه عن المسور بن مخرمة ان سبيعة الاسلمية نفست بعد وفاة زوجها بليال فجاءت
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستاذنته فقال لها النبي قد حللت فانكحي **وروي في
الموطا** ايضا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال لو ولدت وزوجها على سريره لم يدفن
بعد لحلت **وروي** اصحابنا في المبسوط وغيره عن ابن مسعود انه قال من شا باهلته ان سورة
النسا القصرى نزلت بعد التي في سورة البقرة اي من شا المباهلة اي الملاعنة باهلته وكانوا
يقولون اذا اختلفوا في شي بهلة الله على الكاذب منا قالوا هي مشروعة في زماننا ايضا
اراد بسورة النسا القصرى يا ايها النبي اذا طلقتم النسا وهي بعد سورة التغابن الطولى فهي بعد
ال عمران وهي قوله تعالى يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة الى اخر السورة
واراد بالتي في سورة البقرة الاية التي فيها وهي قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا يعني ان قوله تعالى واولات الاحمال في سورة النسا
القصرى وهو اخر الايتين نزولا فكانت ناسخة لقوله تعالى اربعة اشهر وعشرا في حق غير
الحامل وقاضية عليه والبهل اللعن يقال عليه بهلة الله بفتح البا وضمها اي لعنة الله وتباهلوا

ولعلها سورة النسا

القوم وابتهلوا اذا تلاعنوا والمباهلة الملاعنة وذلك انهم اذا اختلفوا في شيء اجتمعوا وقالوا
بهلة الله على الظالم منا كذا في المغرب **قوله** ولو وضعت وزوجها على سريره لانقضت
عدتها هذا مبالغة في سرعة انقضاء عدتها موضع الحمل والسرير التخت والمراد منه الذي يغسل عليه
الميت **قوله** واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد الاجلين وهذا لفظ القدوري
والذي ذكره قول ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف عليها ثلاث حيض • اعلم ان المريض مرض
الموت اذا طلق امرأته ثلاثا او واحدة بائنة ثم مات وهي في العدة ترث باتفاق اصحابنا وقد
استوفينا بيانه في باب طلاق المريض وفي العدة اختلاف بينهم على الوجه المذكور فمعنى قوله
ابعد الاجلين ان الاجلين اللذين هما ثلاث حيض واربعة اشهر وعشر ايهما كان ابعد فتاخذ هي
بذلك احتياطا حتى لو ابانها ثم مات بعد شهر فتم اربعة اشهر وعشرة ايام بعد الموت وما حاضت
في هذه المدة الا حيضة فعليها حيضتان اخريان • وعند ابي يوسف اذا رات ثلاث حيض ولم
تتم بعد اربعة اشهر وعشرة ايام تنقضي عدتها • لابي يوسف ان النكاح منقطع بالطلاق
لا بالوفاة فلا يلزمها عدة الوفاة بخلاف ما اذا كان الطلاق رجعيا حيث لم ينقطع فوجب عليها
عدة الوفاة وثبوت الارث لها بالفرار لا بالزوجية فلم يستلزم ثبوته عدة الوفاة ولهذا اذا
مات المرتد او قتل ترثه امرأته المسلمة ومع هذا لا يلزمها عدة الوفاة لان النكاح انقطع بالردة
لا بالموت • ولهما ان الارث لما ثبت لها باعتبار قيام النكاح حكما مع ان المال لا يثبت فا
اولى فيجمع بين العدتين احتياطا لانها مبانة حقيقة متوفى عنها زوجها حكما • ولا نسلم ان امرأة
المرتد لا يلزمها عدة الوفاة بل يلزمها عدة الوفاة عندنا كذا قال الكرخي في مختصره فلا
يرد علينا ولئن سلمنا فنقول انما لم يلزمها عدة الوفاة لانها لم ترثه بالوفاة لان المسلمة لا ترث
الكافر بل ورثته مستندا استحقاق الميراث الى وقت الردة فلم يعتبر النكاح قائما الى وقت
الموت فلذلك لزمها العدة بالحيض وهنا لما ورثته بالوفاة جعل النكاح قائما حكما الى وقت
الموت فظهر الفرق **قوله** فان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت
عدتها الى عدة الحرائر وهذه من مسائل القدوري • اعلم ان الامة المنكوحة اذا طلقها زو
جها رجعيا ثم اعتقها مولاها في عدتها تحولت عدتها الى عدة الحرائر من وقت الطلاق فعليها ان
تعتد ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض وثلاثة اشهر ان كانت ممن لا تحيض • اما اذا طلقها
زوجها طلاقا بائنا او ثلاثا او مات عنها ثم اعتقت في العدة لم تتحول عدتها الى عدة الحرائر
فعليها ان تعتد بحيضتين او بشهر ونصف او بشهرين وخمسة ايام على حسب اختلاف حالها
وانما انتقلت عدتها في الرجعي لقيام النكاح فانه لما كان باقيا وهي في العدة كملت العدة
لان كمال النكاح يستدعي كمال العدة بخلاف صورة الابانة والموت فان العتق صادف زوال
ملك النكاح من كل وجه فلم تنتقل عدتها كالمطلقة الرجعية اذا انقضت عدتها ثم اعتقت

فان

فلان تثبت عدة الوفاة والعدة تثبت بالشبهة

فان قلت العدة حكم زوال الزوجية وحكم الزوال يثبت عند الزوال فينبغي
على هذا ان لا تتحول العدة في الرجعي ايضا لانها عند الزوال امة ولهذا تعتد من وقت الطلاق
قلت انما تحولت العدة لان سببها وهو الزوال متردد ليس بمستقر فكانت مترددة ايضا
لتردد سببها فتغيرت ولهذا تتحول بالموت من الاقراء الى الشهور بخلاف البائن فان سببه مستقر
ليس بمتردد فلم تتحول العدة بالعتق • ونقل الشيخ ابو نصر البغدادي عن الشافعي قولين في
كل واحد من الرجعي والبائن في احدهما تنتقل فيهما • وقال في وجيزهم ولو عتقت في اثناء العدة
فهي كالحرة في قول وكالامة في قول وفي القول الثالث ان كانت رجعية التحقت
بالحرة وان كانت بائنة فتعتد بقرئين **قوله** وان كانت آيسة فاعتدت بالشهور ثم رات
الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض هذا لفظ القدوري في
مختصره وذلك لان الشهور في الآيسة بدل عن الحيض ولا يعتبر بالبدل مع القدرة على الاصل
فلما رات الدم علم ان اليأس عن الاصل لم يكن متحققا والشرط هو اليأس الى الموت كالفدية
في الشيخ الفاني فاستانفت بالحيض • قال في شرح الاقطع هذا الذي ذكره ظاهر على
الرواية التي لم يقدر اصحابنا فيها مقدار الاياس فاذا ظنت انها قد ايست ثم رات الدم تبين
انها لم تكن آيسة فلم تعتد بالشهور • واما على الرواية التي قدروا فيها الاياس مقدارا فانها
اذا بلغت ذلك المقدار ثم رات الدم بعده لم يكن حيضا كما تراه الصغيرة التي لا تحيض مثلها
فاما الصغيرة اذا اعتدت ببعض الشهور ثم بلغت انتقلت عدتها الى الحيض • ونقل في فصول
الاستروشني عن حيض منهاج الشريعة • قال حكي عن مالك انه قال في المرأة اذا طلقها زوجها
ومضى عليها ستة اشهر ولم تر الدم يحكم باياسها حتى تنقضي عدتها بعد ذلك بثلاثة اشهر
وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما مثل ذلك فعلى هذا في ممتدة الطهر قبل ان تبلغ
حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة اذا طلقها زوجها واعتدت بثلاثة اشهر بعد ستة اشهر
تنقضي بذلك فامن ينبغي ان يفتى لانه مجتهد فيه وهذه المسألة يجب حفظها فانها كثيرة الوقوع
قلت لنا نظر في هذه الرواية لان الرواية في الموطا قد صحت عن مالك بثلاثة
اشهر بعد تسعة اشهر لا بعد ستة اشهر وكذلك روى مالك فيه عن عمر بن الخطاب لا
عن ابن عمر والظاهر ان ما ذكر في الفصول سهو من الكاتب • الا ترى ان مالكا روى
عن يحيى بن سعيد بن المسيب وعن يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثي عن سعيد بن المسيب انه قال
قال عمر بن الخطاب ايما امرأة طلقت فحاضت حيضة او حيضتين ثم رفعتها حيضتها فانها تنتظر
تسعة اشهر فان بان بها حمل فذلك والا اعتدت بعد التسعة اشهر ثلاثة اشهر ثم حلت وقال
مالك في الموطا ايضا الامر عندنا في المطلقة التي ترفعها حيضتها حين يطلقها زوجها انها تنتظر
تسعة اشهر فان لم تحض فيهن اعتدت ثلثة اشهر فان حاضت قبل ان تستكمل الاشهر الثلاثة

وفي الآخر لا تنتقل فيهما

استقبلت الحيض بوجه المنظومة لو طلقت من طهرها ممتد فالاشهر التسعة مكث بعده بالشهور تعتدها
تعتد **قوله** والمنكوحة نكاحا فاسدا او الموطوءة بشبهة عدتها الحيض في الفرقة والموت
وهذا لفظ القدوري في مختصره اراد بالنكاح الفاسد النكاح بغير شهود ونكاح الاخت
في عدة الاخت ونكاح الخامسة في عدة الرابعة واراد بالموطوءة عن شبهة ما اذا زفت اليه
غير امراته • قال الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي واذا دخل الرجل بالمراة على وجه
شبهة او نكاح فاسد فعليه المهر وعليها العدة ثلث حيض ان كانت حرة وحيضتان ان كانت امة
وسواء ان مات عنها او فرق بينهما وهو حي فان كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدة الحرة ثلاثة
اشهر وعدة الامة شهر ونصف • اعلم انه انما استوى الحالان الفرقة والموت لان العدة
في النكاح الفاسد والوطي بشبهة وجبت لمعرفة خلو الرحم عن الولد لئلا يشتبه النسب
لا لقضاء حق النكاح لانه لا حرمة للنكاح الفاسد والوطي بشبهة فلم تختلف بالحيوة والموت
كعدة ام الولد واقيم الاشهر مقام الحيض في حق من لا تحيض الحاقا للفاسد بالصحيح لان الاصل
هو الصحيح **فان قلت** لو كان المقصود التعرف لم يشترط ثلاث حيض لحصول التعرف
بالحيضة الواحدة **قلت** انما اشترطت الثلاث ليحصل اليقين في فراغ الرحم
لان الثلاث عدد معتبر في الشرع وبالحيضة الواحدة لا تحصل ذلك اذ من الجائز ان تحيض الحامل
كما هو قول بعضهم فقدرنا بالثلاث لهذا او نقول شرط الثلاث في النكاح الصحيح احداها التعرف
براءة الرحم والثانية لفضيلة النكاح حتى يحصل الفرق بينه وبين الاستبراء والثالثة لفضيلة
الحرية ولهذا لا يجب في عدة الامة الا حيضتان ثم لما كان الحكم في النكاح الصحيح هكذا
كان في النكاح الفاسد كذلك لان الفاسد كالصحيح في اثبات النسب ثم العدة في النكاح الفاسد
من وقت التفريق عندنا لا من اخر الوطيات وقد بيناه في باب المهر وسيجيء ايضا عن قريب
قوله واذا مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها ثلاث حيض وهذا لفظ القدوري
هذا اذا لم تكن ام الولد ذات حمل فان كانت فعدتها وضع الحمل وقد ذكرناه وان لم تكن حاملا
فعدتها ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض والا فثلاثة اشهر كذا ذكر الطحاوي في مختصره وقال
الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي في رجل مات عن ام ولده او اعتقها فعدتها ثلاث حيض بلغنا
ذلك عن علي وابن مسعود وابرهيم رضي الله عنهم فان كانت لا تحيض من اياس فعدتها ثلاثة
اشهر وكذلك ان كانت قد حرمت عليه بوجه من الوجوه فعليها منه العدة الا ان تكون تحت
زوج او في عدة من زوج فلا يلزمها من المولى عدة وهذا عندنا • وقال الشافعي عدتها
حيضة واحدة ان كانت تحيض • وان كانت ممن لا تحيض فشهر • وقال مالك في الموطا عدتها
حيضة واحدة واذا لم تحض فثلاثة اشهر وبه اخذ احمد بن حنبل • وقال في شرح الاقطع ومن
اصحاب الشافعي من قال انه ليس بعدة وانما هو استبراء لهم ما روى مالك في الموطا عن نافع

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه انه قال عدة ام الولد اذا هلك عنها سيدها حيضة ولانها
وجبت لتعرف براءة النكاح فصارت كالاستبراء • ولنا ما روى محمد بن الحسن في الاصل
عن علي وابن مسعود وابرهيم انهم قالوا عدة ام الولد ثلاث حيض فسموه عدة وقدروها
بالثلاث • وقال الشيخ ابو الحسن الكرخي في مختصره حدثنا الهروي قال حدثنا محمد بن شجاع
قال حدثنا يحيى بن ادم عن ابي خالد عن حجاج عن الشعبي عن الحرث عن علي وعبد الله قالا عدة
ام الولد ثلاث حيض اذا مات عنها سيدها **وروى** الحكم عن علي قال ثلاث حيض • وعن
ابن سيرين ثلاث حيض • وعن عطا ثلثة قروء • وعن ابرهيم عدة ام الولد ثلاث حيض وقال
حدثنا قاسم العنقزي عن عيسى بن يونس عن يحيى بن ابي كثير ان عمرو بن العاص امر ام ولد
اعتقت ان تعتد بثلاث حيض فكتب الى عمر بذلك فكتب اليه عمر بحسن رايه ولانها عدة
واجبة بسبب زوال الفراش ولهذا يثبت نسب ولدها من غير دعوة فاشبه عدة الطلاق
لكن لا يجب عليها التربص بالاشهر في الوفاة لان المعنى الموجب للعدة وهو العتق لم يختلف بحيوة
السيد وموته فصار كالمعنى الموجب للعدة في الموطوءة بشبهة وهو تعرف براءة الرحم
فاستوى الحالان ولان عدة الاما حيضتان بالاجماع وعدة الحراير ثلثة اقرا بالاجماع لكن
الاختلاف في انها حيض او طهار • ثم عدة ام الولد اما ان تعتبر بتلك او بهذه فايهما كان لا يكون
عدتها حيضة • وتقدير مالك اذا لم تحض بثلاثة اشهر خارج عن القياس لانه قدر في الاصل
بحيضة واحدة وكان ينبغي ان يقدر في الخلف بشهر واحد وانما لم تجب عليها العدة اذا كانت
تحت زوج لان فراش النكاح اقوى من فراش الملك فينعدم الضعيف بالقوي ولهذا لا يثبت
النسب من المولى وان ادعاه وهذا اذا لم تكن حاملا فاما اذا كانت حاملا فعدة ام الولد
بوضع الحمل وبه صرح في شرح الطحاوي **قوله** كما في النكاح يعني اذا طلق ام الولد
زوجها وهي ممن لا تحيض فعدتها ثلاثة اشهر **قوله** اذا مات الصغير عن امراته وبها
حبل فعدتها ان تضع حملها هذا لفظ القدوري في مختصره • قال فان حدث الحمل بعد
الموت فعدتها اربعة اشهر وعشر ولم يذكر القدوري الخلاف بين اصحابنا وهو ظاهر
الرواية عنهم ولهذا لم يذكر محمد خلافهم لا في الاصل ولا في الجامع الصغير • وكذا لم يذكره
الحاكم في الكافي لكن ذكر الاستحسان فقال واذا مات الصبي الفطيم عن امراته فظهر بها
حمل بعد موته فعدتها الشهور وان كان الحبل قبل موته فعدتها ان تضع حملها استحسانا وقال
في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في صبي مات عن امراته وهي حامل قال عدتها
ان تضع حملها وان حملت بعد موته فعدتها اشهر • قال فخر الاسلام وهذا استحسان من
علمائنا وتفسير قيام الحمل يوم الموت ان تاتي بولد بعد موته لاقل من ستة اشهر وانما
تعرف حدوث الحمل بعد موته بان تضعه لستة اشهر فصاعدا عند عامة مشايخنا وقال

بعضهم بان تاتي به لاكثر من سنتين والاول اصح هكذا ذكر فخر الاسلام في شرح الجامع
الصغير فعلم بهذا ان ما ذكر من خلاف ابي يوسف في المنظومة والمختلف والهداية والفتاوى
الولوالجي مروي عنه في غير رواية الاصول يدل على هذا ما ذكر شمس الايمة البيهقي في
الشامل في قسم المبسوط بلا خلاف فقال مات الصبي وامراته حامل تعتد بوضع الحمل
استحسانا وفي القياس تعتد بالشهور ولهذا قال شمس الايمة السرخسي في مبسوطه وعن ابي
يوسف ان عدتها بالشهور وهو القياس وهو قول زفر والشافعي • وجه ما روي عن ابي يوسف
ان هذا الحمل ليس من الصبي ولهذا لا يثبت نسبه منه بالاتفاق فصارت كانها ليست بحامل
لان اعتبار وضع الحمل في العدة لحرمة الماء ولا حرمة لماء الزاني فتعتد بالشهور كما في الحمل
الحادث بعد الموت • ووجه الاستحسان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان
يضعن حملهن **بيانه** ان هذه الاية لتاخرها قاضية على اية التربص عامة في الوفاة
وغيرها مطلقة تتناول باطلاقها الحبلى من الزوج وغيره فتعتد بوضع الحمل كامراة الكبير
بخلاف ما اذا حدث الحمل بعد موت الصبي حيث تعتد بالشهور لانها لم تكن حاملا عند الموت
فلم تدخل تحت قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن الاية ولا يرد علينا امراة الكبير
اذا حبلت بعد موته لاقل من سنتين حيث تعتد بوضع الحمل وان لم يكن الحمل وقت الموت
لان النسب لما ثبت منه وهو امر شرعي حكم بوجود الولد ايضا عند الموت حكما تبعا للحكم
شرعي وهنا فيما نحن فيه لا يثبت النسب فلم يمكن اثبات الحمل عند الموت حكما **قوله**
ولانها مقدرة اي لان عدة الوفاة **قوله** لشرعها بالاشهر مع وجود الاقراء اي لشرع
عدة الوفاة هذا استدلال على ان عدة الوفاة ليست بمشروعة للتعرف عن فراغ الرحم
يعني لو كانت مشروعة للتعرف لم تشرع بالاشهر فيمن تحيض لان الحيض هو المعرف بل هي
مشروعة لقضاء حق النكاح وهذا المعنى اعني قضاء حق النكاح ثابت في حق الصبي وان
كان الحمل من فجور فتعتد امراته بوضع الحمل بنص قوله تعالى واولات الاحمال **قوله**
وفيما نحن فيه كما وجبت وجبت مقدرة بمدة الحمل اي فيما اذا مات الصبي عن امراته وبها حبل
كما وجبت العدة وجبت وهي مقدرة بوضع الحمل **قوله** فافترقا اي افترق الحمل القائم
عند الموت والحادث بعده **قوله** ولا يثبت نسب الولد في الوجهين اي فيما اذا كان
الحمل قائما عند موت الصغير وفيما اذا كان حادثا بعد موته وذلك لان الصبي لا ماء له
فلا يتصور العلوق بلا ماء فلا يثبت النسب **قوله** مقامه اي مقام العلوق **قوله**
واذا طلق الرجل امراته في حالة الحيض لم يعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق هذا لفظ
القدوري وذلك لان الله تعالى اوجب العدة ثلاثة قروء والثلاثة اسم خاص لعدد معلوم
فلا يجوز ان ينقص منها لبطلان معنى الخاص فاذا لم يعتد ببعض تلك الحيضة لم يعتد بجميعها

لان

بجميعها لان الحيض لا يتجزى ومعنى قوله لم يعتد اي لم يحتسب وهو على صيغة المبني للمفعول
مسند الى الجار والمجرور منقوط بنقطتين تحتانيتين ويجوز ان يقال على صيغة المبني للفاعل
بنقطتين فوقانيتين على اسناد الفعل الى المراة **قوله** واذا وطيت المعتدة بشبهة
فعليها عدة اخرى وتداخلت العدتان ويكون ما تراه المراة محتسبا منهما جميعا واذا انقضت
العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وهذا لفظ القدوري في مختصره
اعلم ان العدتين تتداخلان عندنا سواء كانتا من جنس واحد بان كان الكل حيضا او
من جنسين بان كان احدهما عدة الوفاة **وصورة المسئلة** ان المطلقة تزوجت
في عدتها برجل فوطيها الرجل ثم فرق بينهما دفعا للفساد فوجب عليها عدة اخرى او وطيت
المتوفى عنها زوجها في عدتها بشبهة ويكون ما تراه من الحيض في عدة الوفاة محسوبا من عدة
الوطي ويجوز ان يقال صورتها المنكوحة وطيت بشبهة ثم طلقها زوجها في عدة الوطي او
مات عنها يجب عليها العدتان فتتداخلان **قال الامام** حميد الدين الضرير هذا
اذا كان الواطي غير الزوج اما اذا وطي الزوج معتدته بشبهة تداخلت العدتان
بالاجماع **وقال شمس الايمة** السرخسي في شرح الكافي وان كانت العدتان
من واحد بان وطي معتدته بعد البينونة بالشبهة فلا شك عندنا انهما تنقضيان بمدة واحدة
وهو احد قولي الشافعي وفي القول الاخر لا تجب العدة بالسبب الثاني اصلا • وجه قوله
انهما حقان لمستحقين فلا يجوز تداخلهما كالمهرين ولان العدة عبادة كف عن الازدواج
والخروج للزينة وغيرها في مدة معلومة فلم يجز ان تتداخل العدتان كما لا تتداخل الصومان
في يوم واحد • ولنا ان المقصود تعرف براءة الرحم في حق ذوات الاقراء ويحصل ذلك
المقصود بمدة واحدة فلا حاجة الى مدة اخرى ولان الله تعالى سمى العدة اجلا بقوله
تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ويجوز ان ينقضي اجال ديون كثيرة باجل
واحد فكذا هذا لان مقصود كل واحد من الغرما كما يحصل باجل واحد يحصل مقصود كل واحد
من صاحبي العدة بثلاثة اقراء وهو تعرف براءة الرحم لصيانة الماء المحترم عن اشتباه النسب
ومعنى العبادة في العدة تابع لان ركنها حرمة الازدواج والخروج • قال تعالى ولا تعزموا
عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله • وقال تعالى ولا يخرجن وموجب النهي التحريم
والحرمات تجتمع كصيد الحرم للمحرم حرام لاحرامه ولحرمة الحرم وكالخمر للصايم فانها حرام
له لصومه ولكونه خمرا وليمينه اذا حلف ان لا يشربها والدليل على ان معنى العبادة فيها
تابع انقضاء العدة بدون العلم وبدون ترك الكف عن الخروج والازدواج حتى اذا خرجت
او تزوجت بزوج اخر لا تبطل العدة فلو كان معنى العبادة فيها ركنا مقصودا لم تنقض بدون
الكف لان العبادة لا تتحقق بلا ركن **فان قلت** لا نسلم ان المقصود تعرف براءة

الرحم فلو كان كذلك لم يجب العدة على الصبية والايسة والمتوفى عنها زوجها لانه لا شغل
في الصبية والايسة وفي المتوفى عنها زوجها لا يحتاج الزوج الى ذلك **قلت** و
الصبية التي لا تحتمل الوطي تحتمل العلوق وكذلك الايسة فدار الحكم على دليل الشغل
وهو الوطي لان العدة يكتفي في ايجابها توهم الشغل وان كان خلاف العادة والمتوفى عنها
زوجها الحاجة فيها الى التعرف ثابتة لصيانة ماء الزوجين عن الاختلاط لان ماء الاول محترم
في نفسه وكذا ماء الثاني **فان قلت** لو كان التداخل معتبرا التداخل اقرا
عدة واحدة **قلت** لا نسلم الملازمة لان التعرف بحيضة واحدة ليس كالتعرف بثلاث
حيض في حصول المقصود لان المقصود من الاولى الاستبرا ومن الثانية اظهار خطر النكاح
ومن الثالثة اظهار فضيلة الحرية وهذا المقصود لا يحصل بالواحدة كالاجال لا تتداخل
في دين واحد وكالجلدات لا تتداخل في حد واحد وتداخل الحدان وكالصيامات
الواجبة في ايام لا تتادى في يوم واحد لان الامساك الواحد لا يسد مسد الامساك
الكثير في حصول المقصود وهو قهر النفس بخلاف ما نحن فيه حيث يحصل المقصود وهو تعرف
براءة الرحم عن العدتين بعدة واحدة **ثم بيان** التداخل في العدتين ما ذكره الحاكم بقوله
واذا تزوجت المعتدة من الطلاق برجل اخر ودخل بها ففرق بينهما فعليها عدة واحدة من
الاول والاخر ثلاث حيض بلغنا نحو ذلك عن معاذ بن جبل الا ترى انها لو كانت حاملا فوضعت
حملها انقضت عدتها منهما جميعا فان كانت قد حاضت من الاول حيضة فعليها ثلاث
حيض حيضتان من عدة الاول وتحتسب بهما من عدة الاخر وحيضة اخرى من عدة الاخر
وللاخر ان يخطبها اذا انقضت عدتها من الاول ولا يخطبها غيره حتى تنقضي عدتها منهما جميعا
فان كان الاول طلقها طلاق الرجعة فله ان يراجعها اذا شا ولا يقربها حتى تنقضي عدتها
من الاخر واذا كان الطلاق باينا فليس له ان يخطبها حتى تنقضي عدتها من الاخر وكذلك
ان كانت العدتان بالشهور يعني اذا كانت المراة ممن لا تحيض واذا تزوجت في عدة الوفاة
ودخل بها زوجها الاخر ثم فرق بينهما فعليها بقية عدتها من الميت تمام اربعة اشهر وعشر
وعليها ثلاث حيض من الاخر وتحتسب بما حاضت في الاربعة الاشهر وعشر من عدة الاخر
قوله وابتدا العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم
تعلم بالطلاق او الوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت عدتها وهذه من مسايل
القدوري وانما اعتبر ابتدا مدة العدة من زمان الطلاق والوفاة **وروي**
عن علي بن ابي طالب ان عليها العدة من يوم ياتيها الخبر • قال ابو بكر الرازي معناه
عندنا اذا لم تعلم وقت الموت فامرها بالاخذ باليقين وقد روي عنه في الطلاق انها
من يوم طلق كذا ذكر في شرحه لمختصر الطحاوي وانما اعتبر ابتدا مدة العدة من زمان الطلاق

والوفاة

والوفاة لان العلة الموجبة للعدة هي زوال النكاح بالطلاق والوفاة فلا بد من
اقتران المعلول وهو وجوب العدة بعلتها ولا يشترط العلم بمضي المدة لان العدة مجرد اجل
وفي انقضا الاجال لا يشترط العلم ولان المقصود من العدة تعرف براءة الرحم وقد حصل ذلك
في تلك المدة فلا يشترط العلم بخلاف ما اذا اتى خبر وفاة زوجها وشكت في وقت الموت حيث
تعتد من الوقت الذي تستيقن فيه بموته لان العدة يوخذ فيها بالاحتياط وذاك في العمل
باليقين **قوله** ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة
اراد بالمشايخ علما بخاري وسمرقند لا جماعة النصف الذين هم اهل البدع • بيانه ما قال
في تتمة الفتاوي والفتاوي الصغرى اذا اقر الرجل انه طلق امراته منذ كذا صدقته
المراة في الاسناد او كذبته او قالت لا ادري فالعدة من وقت الاقرار ولا يصدق
في الاسناد هو المختار • وجواب محمد في الكتاب ان في التصديق العدة من وقت الطلاق
الا ان المتاخرين اختاروا وجوب العدة من وقت الاقرار حتى لا يحل له التزوج باختها واربع
سواها زجرا له حيث كتم طلاقها ولكن لا يجب لها النفقة والسكنى وعلى الزوج المهر
ثانيا بالدخول لاقراره وتصديقها اياه بذلك ومعنى قوله نفيا لتهمة المواضعة ان الزوج
يجوز ان يقر من زمان ماض وتصدقه المراة في ذلك حتى يجوز للزوج تزوج اختها واربع سواها
او يجوز ان تكون المراة مطلقة الثلاث فتصدق زوجها في اسناد الطلاق الى زمان ماض كي
يجوز ان يتزوجها زوجها في الحال فلنفي المواضعة اعتبروا وقوع طلاقها من وقت الاقرار لا
من الزمان الذي اسند اليه الطلاق وعلل محمد في الاصل بقوله لان قولها مقبول على
نفسها **قوله** والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق او عزم الواطي على ترك وطيها
وهذا لفظ القدوري في مختصره • وعند زفر عقيب الوطية الاخيرة • قال في التتمة
والفتاوي الصغرى فيه اختلاف المتقدمين والمتاخرين • قال ابو القاسم الصفار البلخي
تجب العدة من وقت الوطي الاخير • وقال ابو بكر البلخي من وقت الفرقة وبه كان يقول
الفقيه ابو جعفر وهو قول ابي يوسف رحمه الله • وجواب ابي القاسم قول زفر رحمه الله
حكاه الفقيه ابو الليث عن اختلاف زفر قالوا عزم الواطي على ترك الوطي لا يتحقق بمجرد
الامتناع عن الوطي بل يتحقق بقول الرجل تركتها او تركت وطيها او تركت وطيك او تركتك و
قول زفر رحمه الله ان الموجب للعدة هو الوطي • ولهذا لو لم يطاها لا يجب عليها العدة
فتعتبر العدة من الوطي الاخير • ولنا ان السبب الموجب للعدة هو شبهة النكاح ولهذا
لا يجب العدة في الزنا ورفع تلك الشبهة بالفرقة اما بتفريق القاضي بينهما او بالمتاركة فتعتبر
العدة من وقت الفرقة والدليل على اعتبار الشبهة ان الوطي وان وجد مرارا لا يجب الا مهر
واحد لاستناد الكل الى شبهة واحدة وانما قلنا ان الشبهة لا ترتفع الا بالفرقة بدليل انه

وهي بتفريق القاضي
او بالمتاركة م

اذا وطيها قبل الفرقة مرارًا لا يلزمه الحد للشبهة واذا وطيها مرة بعد الفرقة يجب الحد لعدم
الشبهة والوطي الاخير لا يتوقف عليه لانه يجوز ان يوجد عزم فلا يكون الذي قبله اخيرًا
ولين سلمنا على وقوف المراة التي يعتد فنقول قد تمس الحاجة الى وقوف غيرها كاختها واربع
سواها ولا وقوف للغير فلما كان الوطي الاخير خفيا اقيم السبب الظاهر وهو التمكن من الوطي
حقيقة بشبهة النكاح مقام حقيقة الوطي ثم لما ارتفع ذلك التمكن بالفرقة وجبت العدة
من ذلك الوقت وباقي التقرير في هذه المسالة مر بيانه في باب المهر **قوله** ولذا يكتفى

قوله لحقارة اي لخفا الوطي

ايضاح لقوله لاسناد الكل الى حكم عقد واحد مر بيانه انفا **قوله** في حق غيره
اي في حق غير الواطي وغيره هو الزوج الذي يريد ان يتزوجها او اخت الموطوءة او اربع
سواها **قوله** واذا قالت المعتدة انقضت عدتي وكذبها الزوج كان القول قولها
مع اليمين هذا لفظ الصدر الشهيد في الجامع الصغير وهي من المسايل المعادة ولفظ محمد
في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل طلق امراته ثم قال لها لم تنقض عدتك
وقالت انقضت عدتي انه يستحلفها على ذلك فان حلفت صدقت • قال فخر الاسلام
يريد به في حكم المراجعة يعني ان حلفت بطلت الرجعة وان نكلت لم تبطل بل بقيت كما كانت وو جه
ذلك انها امينة في الاخبار عما في رحمها لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن
فكان القول قولها لكنها لما اتهمت بالكذب استحلفت كالمودع يستحلف اذا كذب في هلاك
الوديعة وهذا ليس باستحلاف على الرجعة بل على بقاء العدة فلا يرد نقضا على ابي حنيفة رضي
الله عنه **قوله** واذا طلق الرجل امراته طلاقا باينا ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل
الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة • وقال محمد عليه نصف المهر وعليها تمام
العدة الاولى وهذه من مسايل القدوري • وعند زفر يجب نصف المهر الثاني ولا عدة
عليها وعلى هذا الخلاف اذا تزوجت المراة غير كفو ودخل بها وفرق القاضي بينهما بخصومة الولي
والزمه المهر والزمها العدة • ثم تزوجها في عدتها بغير ولي ففرق القاضي بينهما قبل ان يدخل
بها كان لها عليه المهر الثاني كاملا وعليها عدة مستقبلة في قول ابي حنيفة وابي يوسف ولو
كان تزوجها بعد انقضاء العدة كان لها نصف المهر في قولهم جميعا كذا ذكر الحاكم الشهيد في الكا في
في باب الاكفاء • وقول الشافعي كقول محمد كذا في شرح الاقطع **وجه قول محمد**
رحمه الله ان الطلاق قبل الدخول والخلوة الصحيحة منصف للمهر بالنص فيتنصف المهر الثاني
وبه يقول زفر ايضا والعدة في الطلاق قبل المسيس لا تجب لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة فلا تجب عليها استيناف العدة وبه يتمسك زفر الا ان محمدا قال
تجب عليها تمام العدة الاولى لان العدة مما يحتاط في اثباتها وقد وجبت بالطلاق الاول لكن لم
يظهر حكمها للمانع التزوج ثانيا • فلما ارتفع حكم التزوج الثاني بالطلاق ثانيا ظهر حكم العدة

الاولى فوجب اكمالها وزفر يقول العدة الاولى سقطت بالتزوج والساقط لا يعود ٥
وبالطلاق الثاني لم تجب شي لانه قبل الدخول فلا تجب العدة اصلا • ولابي حنيفة وابي
يوسف ان هذا طلاق بعد الدخول حكما فيجب كمال المهر الثاني والعدة المستانفة • بيانه
ان الوطي في باب النكاح مثل القبض في باب البيع وقد وجد الوطي في النكاح الاول واثره
وهو العدة باق لاشتغال رحمها بمائه بالوطي السابق فكان الوطي كالمتجدد في النكاح الثاني
لانها لما كانت مقبوضة في يده ببقاء العدة ناب القبض الاول عن القبض المستحق في النكاح الثاني
كالغاصب اذا اشترى المغصوب من مالكه يتقرر عليه الثمن ويتاكد بمجرد الشرا لانه ينوب
القبض الاول عن هذا القبض المستحق بالشرا ولا حاجة الى تجديد القبض فكذا هنا يتاكد
العقد بمجرد النكاح الثاني فيوجب الفرقة بعد تاكد العقد كمال المهر والعدة **قوله**
فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه والضمير المستتر في ارتفع راجع الى التزوج الثاني والبارز
في حكمه راجع الى الطلاق الاول **قوله** كما لو اشترى ام ولده ثم اعتقها **صورته**
رجل اشترى امراته وهي امة قد ولدت منه فسد النكاح وكانت حلالا له بالملك فلا باس
بان تتزين ولا تتقي الطيب لانها غير معتدة في حقه فان العدة اثر النكاح فكما ان الملك ينافي
اصل النكاح ينافي اثره لكنها معتدة في حق غيره حتى اذا اراد ان يزوجها من غيره ليس له ذلك
حتى تحيض حيضتين فان الفرقة بعد الدخول فكانت معتدة في حق غيره ثم اذا اعتقها بعد الشرا
فعليها ثلاث حيض لانها صارت ام ولد له حين اشتراها بعد ما ولدت بالنكاح وعلى ام
الولد ثلاث حيض لكنها تتقي الطيب والزينة في الحيضتين الاوليين استحسانا وفي القياس
ليس عليها ذلك لان الحداد لم يلزمها عند وقوع الفرقة فلا يلزمها بعد ذلك وجه الاستحسان
ان العدة وجبت عليها بالفرقة لكن لم يظهر ذلك في حق المولى لكونها حلالا له بالملك وقد
زال ذلك بالعتق فظهرت تلك العدة في حق المولى والعدة بعد الفرقة من نكاح صحيح
يجب فيها الحداد فاما في الحيضة الثالثة فلا حداد عليها لانها لم تجب بسبب النكاح بل
بالعتق ولا حداد على ام الولد **قوله** وبقي اثره اي اثر القبض **قوله** ذلك القبض
اي القبض الحاصل بالوطية الاولى **قوله** فوضح بهذا انه طلاق بعد الدخول اي ظهر
بما قررنا من الدليل ان هذا الطلاق طلاق بعد الدخول حكما لكون الوطي في النكاح الاول
كالوطي في النكاح الثاني **قوله** وجوابه ما قلنا اي جواب زفر ما قلنا من الدليل
وهو انها مقبوضة في يده ببقاء اثر القبض وهو العدة **قوله** قال واذا طلق الذمي
الذمية فلا عدة عليها اي قال القدوري في مختصره **قوله** وكذا اذا خرجت الحربية
الينا مسلمة فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير
اي لا عدة على الحربية المهاجرة الى دار الاسلام وتزوجها جايز اذا لم تكن حاملا فان كانت

حاملاً فلا تتزوج حتى تضع حملها وعليه نص الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي • وقال الصدر الشهيد رحمه الله في شرح الجامع الصغير **وروى** محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان مع الحبل يجوز نكاح المهاجرة ولكن لا يقربها زوجها والصحيح جواب الكتاب يعني لا يجوز تزوجها مع الحبل وهذا مذهب ابي حنيفة • وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تجب العدة على الذمية والمهاجرة جميعا • لهما في الذمية ان النكاح في العدة مجمع على بطلانه فيما بين المسلمين وكان اهل الذمة ملتزمين لذلك • ولابي حنيفة انها لو وجبت لا تخلوا اما ان وجبت حقا لله تعالى او حقا للزوج فلا يجوز كلاهما لانهم ليسوا مخاطبين بفروع الشرع والزوج لا يعتقدها وفي عدة الذمية من الذمي على مذهب ابي حنيفة اختلف المشايخ قال بعضهم لا تجب اصلا لما قلنا وهو الصحيح • وقال بعضهم العدة واجبة ولكنها ضعيفة لا تمنع النكاح كالاستبراء فيما بين المسلمين وقد مر بيان ذلك في باب نكاح اهل الشرك • ولهما في المهاجرة انها مسلمة بانت من زوجها بعد الدخول فيجب عليها العدة كما اذا بانت بالطلاق وكما لو كانا في دار الاسلام فاسلمت المراة وابى الزوج بخلاف ما اذا دخل الرجل دار الاسلام مهاجرا وترك زوجته في دار الحرب حيث لا يجب عليها العدة لعدم تبليغ حكم الشرع • ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا اتيتموهن اجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر اي بعقد نكاحهن والعصمة العقد كذا قال ابن عرفة وجه الاستدلال بالاية ان الله تعالى نفى الجناح في نكاح المهاجرات مطلقا ولم يقيد بانقضاء العدة والمطلق يجري على اطلاقه فلا يلزمها العدة ولان العدة تجب لصيانة ماء محترم ولهذا لا تجب فيما قبل الدخول ولا حرمة لماء الحربي لانه كالجماد بدليل صحة تملكه ولان في ايجاب العدة عليها تمسكا بعصم الكوافر فلا يجوز بخلاف ما اذا كانت حاملا فان ابا حنيفة لا يقول بايجاب العدة عليها من الكافر بل يقول لا يجوز تزوجها ما لم تضع حملها لمكان الحمل **وروى** الحسن عن ابي حنيفة انها ان تزوجت صح النكاح ولكن لا يقربها زوجها حتى تضع لانه لا حرمة لماء الحربي فهو بمنزلة ماء الزاني والحبل من الزنا لا يمنع النكاح عنده وانما لا يقربها حتى تضع لقوله عليه السلام لا يسقين احدكم ماءه زرع غيره **قوله** اما الذمية فالاختلاف فيها نظير الاختلاف في نكاحهم محارمهم يعني ان الذمية لا عدة عليها من الكافر اذا كان معتقدهم ذلك عند ابي حنيفة كما ان نكاح المحارم فيما بينهم صحيح عنده اذا كان معتقدهم ذلك حتى لا يتعرض لهم **قوله** وقد بيناه في كتاب النكاح اي في باب نكاح اهل الشرك **قوله** بسبب اخر وذلك كالطلاق والاباء مر بيانه انفا **قوله** بخلاف ما اذا هاجر يعني اذا هاجر الرجل الى دار الاسلام وبقيت امراته ثمه لا يجب عليها العدة **قوله** والحربي ملحق بالجماد اراد بالجماد الذي لا روح له **قوله** والاول اصح اي عدم جواز نكاح

المهاجرة اذا كانت حاملا من الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله عنه بخلاف الحبلى من الزنا حيث يجوز تزوجها عنده لان نسب ولدها ليس بثابت فلا يلزم الجمع بين الفراشين • ثم ادنى المدة التي تصدق فيها المعتدة عن طلاق لم يذكرها صاحب الهداية ونحن بيناه قبيل باب الايلا

فصل لما فرغ عن بيان انواع العدة وعن بيان من تجب عليها ومن لا تجب شرع في بيان ما يجب على المعتدات في العدة **قوله** قال وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة الحداد اي قال الشيخ ابو الحسين القدوري في مختصره الحداد مصدر حدت المراة اذا تركت الزينة والخضاب بعد وفاة زوجها وهو من باب فعل يفعل بفتح العين في الماضي وضمها وكسرها ايضا في المستقبل واحدت تحد احدادا وابى الاصمعي الا احدت فهي محد كذا قال ابن دريد • قال الحاكم الشهيد في الكافي ولا ينبغي للمعتدة من وفاة زوجها او طلاق باين ولعان او فرقة بوجه من الوجوه من قبل ايهما كان ان تتطيب او تلبس الحلي والثوب المصبوغ بعصفر او ورس او زعفران **اعلم** ان المتوفى عنها زوجها تحد وعليه اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو مذهب اصحابنا وسفيان الثوري ومالك والشافعي واحمد واسحق رضي الله عنهم والاصل فيه ما روى صاحب السنن مسندا الى حفصة عن ام عطية ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تحد المراة فوق ثلاث الا على زوج فانها تحد عليه اربعة اشهر وعشرا • وجه الاستدلال ان النبي عليه الصلاة والسلام [قال] فانها تحد عليه وخبر الشارع اكد من الامر في الايجاب لان التخلف في الخبر لا يجوز لنسبة الكذب على ذلك التقدير الى الشارع وقد يتخلف المامور عن الامر فلا يلزم نسبة الكذب الى الشارع **وروى** البخاري في الصحيح مسندا الى مالك عن عبد الله بن ابي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن حميد بن نافع عن زينب بنت ابي سلمة انها اخبرته هذه الاحاديث الثلاثة • قالت زينب دخلت على ام حبيبة زوج النبي صلى الله عليه وسلم حين توفي ابوها ابو سفيان بن حرب فدعت ام حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق او غيره فدهنت منه جارية ثم مست بعارضيها ثم قالت والله ما لي بالطيب من حاجة غير اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا قالت زينب فدخلت على زينب بنت جحش حين توفي اخوها فدعت بطيب فمست منه ثم قالت اما والله ما لي بالطيب من حاجة غير اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا • قالت زينب وسمعت امي ام سلمة تقول جاءت امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها افتكحلها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مرتين

قال م

او ثلاثا • ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما هي اربعة اشهر وعشر • وروى مالك
في الموطا انه بلغه ان ام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم قالت لامراة حاد على زوجها اشتكت
عينها فبلغ ذلك منها اكتحلي بكحل الجلاء بالليل وامسحيه بالنهار • قال ابو عبيد الجلاء هو الاثمد
سمي بذلك لانه يجلو البصر ويقويه او يجلو الوجه ويحسنه • واما المبتوتة وهي المختلعة والمطلقة
ثلاثا او تطليقة بائنة فعليها الحداد عندنا • وقال الشافعي لا احداد عليها لان النص ورد
في المتوفى عنها زوجها ولا تقاس المبتوتة عليها لان المبتوتة ليست في معناها وذلك لان الحداد
انما لزمها تاسفا على ما فات من حسن عشرة الزوج الى ان فرق الموت بينهما وزوج المبتوتة ما
احسن اليها بل اساء لانه اوحشها بالفراق وايثار غيرها عليها • ولنا ما روى الشيخ ابو جعفر
الطحاوي في شرح الآثار باسناده الى حماد عن ابرهيم النخعي قال المطلقة والمختلعة والمتوفى
عنها زوجها والملاعنة لا يختضبن ولا يتطيبن ولا يلبسن ثوبا مصبوغا ولا يخرجن من بيوتهن
وابرهيم ممن ادرك عصر الصحابة وزاحمهم في الفتوى فيجوز تقليده ولان النص معلول
بعلة التاسف على زوال نعمة النكاح الذي هو سبب لصيانة المراة وادرار النفقة
عليها وهذا المعنى موجود في المبتوتة فيجب عليها الحداد كالمتوفى عنها زوجها بل الابانة
اقطع للنكاح من الموت لان حكم النكاح باق بعد الوفاة الى ان تنقضي العدة بخلاف الطلقات
الثلاث والابانة حيث لا بقاء للنكاح اصلا • الا ترى ان المراة تغسله وتمسه وفي الابانة
لا يجوز مسها اصلا فكان اظهار التاسف هنا اولى • ثم المطلقة الرجعية تتزين وتلبس ما شاءت
من الثياب لعل زوجها يراجعها **قوله** والحداد ويقال الاحداد وهما لغتان ان تترك
الطيب والزينة وقوله ويقال الاحداد وهما لغتان جملتان معترضتان بين المبتدا وهو
الحداد وبين الخبر وهو ان تترك اي الحداد ترك الطيب والزينة والكحل والدهن المطيب وغير
المطيب الا من عذر هكذا ذكر القدوري • وقال في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في المبتوتة والمتوفى عنها زوجها لا تدهن بزيت مطيب ولا غير مطيب ولا
تدهن بشيء من الادهان الا من وجع • ثم المعنى الذي هو موجب للحداد وجهان • احدهما
اظهار التاسف بدلالة الاجماع **لانا نقول** وجب الحداد للتاسف على زوال
النكاح والشافعي يقول وجب للتاسف على فوات الزوج وما قلناه اولى بعمومه لان التاسف
على زوال النكاح يشمل المبتوتة والمتوفى عنها زوجها **والوجه الثاني** الاجتناب
عن الوقوع في الحرام وذلك لان المراة اذا كانت متزينة متطيبة تزيد رغبة الرجال فيها
فوق ما يكون اذا لم تكن متزينة متطيبة فتجتنبهما المراة كيلا يكون ذلك سببا الى الوقوع في
الحرام لان المتوفى عنها زوجها والمبتوتة حرام نكاحهما ما دامتا في العدة اما الدهن اذا كان
مطيبا فظاهر لانها ممنوعة عن الطيب • وكذا اذا لم يكن مطيبا لان الدهن في ذاته لا يعري

عن الطيب وان لم يلق فيه الطيب • الا ترى انه يحرم على المحرم وايضا تحصل به الزينة
الكاملة للشعر والمحد ممنوعة عن الزينة الا اذا وقعت الضرورة فحينئذ يجوز الادهان
والاكتحال على وجه التداوي لا على قصد الزينة كما اذا كان بها صداع فدهنت راسها او
اشتكت عينها فاكتحلت وكذا يجوز لها لبس الحرير لدفع القمل والحكة **قوله** كيلا تصير ذريعة
الذريعة الوسيلة اي كيلا تصير هذه الاشيا وسيلة الى الحرام **قوله** قال الا من عذر
اي قال القدوري تترك المحدة الاشيا المذكورة من الطيب والزينة والكحل والدهن الا من
عذر والعذر قد بيناه انفا وذلك لان فيه حرجا وهو مدفوع شرعا **وروى** البخاري
ومسلم مسندا الى انس قال رخص النبي عليه الصلاة والسلام للزبير وعبد الرحمن في لبس الحرير
لحكة كانت بهما **وروى** مسلم باسناده الى انس ان عبد الرحمن بن عوف والزبير بن عوام شكوا
الى النبي عليه السلام القمل فرخص لهما في قمص الحرير في غزاة لهما **قوله** لما روينا اراد به
قوله عليه السلام الحاطيب **قوله** ولا تلبس ثوبا مصبوغا بعصفر ولا زعفران وذلك
لما روى صاحب السنن باسناده الى ام عطية ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تحد المراة
فوق ثلاث الا على زوج فانها تحد عليه اربعة اشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب
عصب ولا تكتحل ولا تختضب ولا تمس طيبا والعصب ضرب من برود اليمن **وروى** صاحب
السنن باسناده الى ام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم انه قال المتوفى عنها زوجها لا تلبس
المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل والثوب الممشق هو المصبوغ
الممشقة
بالمشق وهو المغرة وان لم تجد الا ثوبا مصبوغا فلها ان تلبسه لانه لا بد من الستر وظاهر الرواية
عن اصحابنا انها لا تلبس ثوب عصب ولا خز لانها ممنوعة عن الزينة وفيه ذلك **وروى**
في النوادر عن ابي يوسف انه قال لا باس بان تلبس العصب والخز الاحمر • قال شمس الائمة
السرخسي وتاويل ذلك اذا لبست لا على قصد التزين فاما التزين به فهو مكروه **قلت**
قد روي في السنن مكان الا ثوب عصب الا مغسولا فعلى تلك الرواية لا يبقى لابي يوسف حجة
بالحديث **قوله** قال ولا احداد على كافرة اي قال القدوري وقال ايضا ولا على صغيرة
وعند الشافعي عليهما الاحداد لكن في عدة الوفاة له عموم قوله عليه السلام لا تحد المراة
فوق ثلاث الا على زوج • ولنا ان الحداد من فروع الشرع فلا تخاطب الكافرة بها والصبية
لا خطاب عليها اصلا فصار كالصوم والصلاة **فان قلت** ما الفرق بين الحداد
والعدة حيث وجبت العدة على الصغيرة دون الحداد **قلت** لا نسلم ان العدة تجب عليها لانها
ليست مخاطبة بل الولي يؤمر بان لا يزوجها حتى تنقضي العدة لحق الشرع كما يؤمر بان يمنعها من شرب
الخمر فعلى هذا لا حاجة الى الفرق لعدم وجوب العدة ايضا او نقول العدة عبارة عن مجرد مضي
المدة فالقول بمضيها عليها لا يفضي الى توجيه خطاب الشرع عليها بخلاف القول بالحداد فانه يفضي

الى توجيه خطاب الشرع لدخولها تحت عموم النهي وهي غير مخاطبة فظهر الفرق **قوله**
وعلى الامة الحداد هذا لفظ القدوري • قال الحاكم وتبقى المملوكة المسلمة من ذلك
ما تبقيه الحرة الا الخروج وذلك لان الحداد وجب للتاسف على زوال نعمة النكاح وهذا
المعنى حاصل في المملوكة ولان فروع الشرع التي ليس فيها ابطال حق المولى تلزم المملوكة
كالصوم والصلاة فيلزمها الحداد بخلاف الخروج من البيت في العدة حيث لا تمنع منه لحق
المولى وحق المولى مقدم لحاجته ولهذا كان للمولى ان يمنع امته من اداء النوافل وعبده
عن الجمع والجماعات وبخلاف الحج حيث لا يجب على العبد والامة لحق المولى ايضا ولا حق للمولى في
في تطيبها وتزينها لان الامة المنكوحة حرام عليه **قوله** وليس في عدة ام الولد ولا
في عدة النكاح الفاسد احداد هذا لفظ القدوري ولا احداد في الوطي عن شبهة ايضا ثم
اما ام الولد فانما لم يجب عليها الحداد لانه للتاسف على زوال النكاح ولا نكاح
ولان ام الولد انما يجب عليها العدة بالعتق الذي يزول به ذل الرق فالمناسب لذلك السرور
لا التحزن لان ما فاتها نعمة بل حصل نعمة الحرية التي صارت بها اهلا للولاية **واما**
النكاح الفاسد والوطي عن شبهة فانما وجبت العدة فيهما لتعرف براءة الرحم لا لزوال النكاح
اذ لا حرمة للنكاح الفاسد لانه واجب الرفع ولا نكاح اصلا في الوطي عن شبهة
فلا يلزم الحداد **قوله** والاباحة الاصل اراد بها اباحة الزينة لها وذلك لقوله
تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده وفيه بحث يعرف في ميزان الاصول وغيره
والذي ذكره مذهب بعض المشايخ ومذهب فخر الاسلام ان الاباحة ليست باصل **قوله**
ولا ينبغي ان تخطب المعتدة ولا باس بالتعريض في الخطبة هذا لفظ القدوري في مختصره اعلم
ان نكاح المعتدة لا يجوز وقد مر بيانه في باب المحرمات والتعريض لا باس به **والاصل**
فيه قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم
علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا والتعريض
التلويح وحقيقته امالة الكلام الى عرض يدل على الغرض منه قوله عليه السلام ان في
المعاريض لمندوحة عن الكذب وذلك مثل ان يقول انك لجميلة وانك لشابة وان النساء من
حاجتي فلعل الله يسوق اليك خيرا وما شابه ذلك من الاشارة دون التصريح بالنكاح اذ لا
يجوز ان تقول صريحا اريد انكحك او اتزوجك او اخطبك والخطبة التزوج او اكننتم
في انفسكم اي اضمرتم في قلوبكم ولم تذكروه بالالسنة اصلا علم الله انكم ستذكرونهن اي
لا تنفكون عن النطق لرغبتكم فيهن وعدم صبركم ولكن لا تواعدوهن سرا اي نكاحا والسر
في الاصل النكاح الذي هو الوطي كقول الاعشى ٥
• ولا تقربن جارة ان سرها •• عليك حرام فانكحن او تابدا •

ثم عبر عن النكاح الذي هو العقد كذا قال الزمخشري الا ان تقولوا قولا معروفا
اي لا تواعدوهن الا بان تقولوا قولا معروفا وهو التعريض وقيل المراد من قوله
وقال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي قال ابن عباس التعريض ان يقول اني اريد
ان اتزوج • قال مجاهد يقول انك لحسناء وانك لجميلة • قال سعيد بن جبير في قوله تعالى
الا ان تقولوا قولا معروفا ان يقول اني فيك لراغب واني لارجو ان نجتمع الى هنا لفظ ابي
بكر الرازي • وقيل المراد من قوله ولا باس بالتعريض في الخطبة المتوفى عنها زوجها اما
المطلقة فلا يجوز لها التعريض ولنا فيه نظر لان قوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم
مطلق ولم يفصل • وقال صاحب الهداية قال النبي عليه الصلاة والسلام السر النكاح
ولنا في صحة الحديث عن النبي عليه السلام نظر **قوله** ولا يجوز للمطلقة الرجعية
والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت
في غير منزلها **والاصل** في المطلقة قوله تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن
واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة
مبينة • قال محمد في الاصل قال ابرهيم الفاحشة خروجها من بيتها وبلغنا عن ابن مسعود
انه قال الفاحشة ان تزني فتخرج الى الحد • قال في شرح الكافي وان كانت صبية فلها
ان تخرج لانها لا تخاطب بما هو اعظم من هذا من حقوق الشرع كالصلوات والحدود وليس
للزوج ان يمنعها في الطلاق البائن لانه لم يبق له عليها ملك ولا يتوهم الحبل قالوا الا ان تكون
مراهقة يتوهم ان تحبل فحينئذ هي كالكبيرة واما في الطلاق الرجعي فلا تخرج الا باذن الزوج
لبقاء ملك النكاح له عليها **واما** المتوفى عنها زوجها فالاصل فيها ما روى مالك في الموطا
عن سعيد بن اسحق بن كعب بن عجرة عن عمته زينب ابنة كعب بن عجرة ان الفريعة بنت مالك
ابن سنان وهي اخت ابي سعيد الخدري اخبرتها انها جاءت رسول الله عليه وسلم تساله ان
ترجع الى اهلها في بني خدرة فان زوجها خرج في طلب اعبد له ابقوا حتى اذا كانوا بطرف
القدوم لحقهم فقتلوه قالت فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ارجع الى اهلي فان زوجي
لم يتركني في مسكن يملكه ولا نفقة فقال رسول الله نعم فخرجت حتى اذا كنت في الحجرة او في المسجد
دعاني او امر فنوديت له فقال كيف قلت فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شان
زوجي فقال امكثي في بيتك • وفي رواية السنن امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله قالت
فاعتددت فيه اربعة اشهر وعشرا فلما كان عثمان بن عفان ارسل الي فسالني عن ذلك فاخبرته
فاتبعه وقضى به **وجه الاستدلال** ان النبي صلى الله عليه وسلم
امرها بالمكث في بيتها الى انقضاء العدة ولم ينكر عليها من نفس الخروج لانها خرجت اليه فدل على
جوازه **وعن سعيد** بن المسيب ان عمر رضي الله عنه رد نسوة من ذي الحليفة توفي

عنهن ازواجهن فخرجن كذا ذكره الطحاوي في شرح الآثار **وقال في الاصل** بلغنا عن ابن مسعود
ان نسوة شكون اليه الوحشة توفي ازواجهن فامرهن ان يتزاورن بالنهار ولا يبتن بالليل
دون منازلهن ولان المتوفى عنها زوجها تحتاج الى قضاء حوايجها وكفاية مؤنتها اذ لا نفقة لها في
عدتها فلا بد من الخروج بخلاف المطلقة فانها فانها مكفية المؤنة فلا تحتاج الى الخروج اما اذا
اذا ابرات المختلعة زوجها عن نفقة العدة اختلف المشايخ • قال بعضهم تخرج كالمتوفى عنها زوجها
والجامع الحاجة الى النفقة قالوا الا ترى انها قد تضطر في ترك النفقة لتتخلص عنه • وقال
بعضهم لا تخرج لانها ابطلت النفقة باختيارها فلا يكون عذرا في حق الشرع فلا تخرج كما اذا
اختلعت على ان لا سكنى لها حيث تبطل مؤنة السكنى عن الزوج ولا يحل لها الخروج وهذا
مذهب عامة العلماء **وقال بعضهم** ان شاءت اعتدت في بيت زوجها وان شاءت في غيره
وهو مذهب عطا وتمسك بقوله تعالى فان خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن
وجوابه ان الاية منسوخة لان اول الاية قوله وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير
اخراج والوصية للوارث منسوخة وكذا العدة الى الحول منسوخة فكذا هذا **قوله**
وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذي يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت وهذه
من مسايل القدوري **قوله** والموت اذ ليس فيه كبير طائل لان الفرقة تشمل الفرقة
الحاصلة بالطلاق وغيره **ثم الاصل** في عدة الطلاق قوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن نسب البيوت اليهن بحق السكنى عام يشمل البيت المملوك والمستاجر والمستعار جميعا
حتى لو كانت زايرة اهلها او كانت في غير بيتها لامر حين وقوع الطلاق انتقلت الى بيت سكناها
بلا تاخير • وكذا في عدة الوفاة **والاصل** في عدة الوفاة قوله عليه الصلاة
والسلام اسكني في بيتك وقد مر قبيل هذا ومعنى قوله حتى يبلغ الكتاب اجله اي الذي كتب
عليها من العدة **قوله** وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة من
نصيبهم انتقلت وهذا لفظ القدوري يعني هذا الذي قلنا من وجوب العدة عليها في منزل
سكناها في حالة الاختيار اما في حالة الضرورة فلها ان تنتقل الى غيره لان الضرورات تبيح
المحظورات كما اذا كان نصيبها وحده لا يكفيها ولا يرضى الورثة سكناها في نصيبهم فاخرجوها
وكما اذا خافت انهدام المنزل وخافت على متاعها في ذلك المنزل من سرقة او نهب • وكذا اذا
كانت في بعض الرساتيق تدخل عليها خوف من السلطان او غيره فلها ان تنتقل الى المصر وكذا اذا
كان المنزل باجرة وهي لا تقدر على ادايها **قوله** ثم ان وقعت الفرقة بطلاق باين او ثلاث
لا بد من سترة بينهما ثم لا باس اي بعد وجود السترة لا باس بان يسكنا في منزل واحد لان الرجل
مسلم مقر بالحرمة والظاهر من حال المسلم اجتناب الحرام الا اذا كان فاسقا يخاف عليها منه
الفجور فيكون خوف الفجور عذرا وان كانت السترة بينهما فتنتقل الى منزل اخر فيكون ذلك المنزل

ولم يذكر القدوري

كما قال تعالى وقرن في بيوتكن وانما البيوت للازواج ثم السكنى

كالمنزل

كالمنزل الاول لا تنتقل منه الا لبعض الاعذار • قالوا في شرح الجامع الصغير وان خرج
الزوج وتركها فهو اولى واحسن اذا عجز الخروج وان جعلا بينهما امراة ثقة تقدر على الحيلولة
فحسن وان لم توجد امراة ثقة فللمعتدة الانتقال الى منزل اخر بهذا العذر وكذا اذا ضاق
البيت ولا تقدر امراة ثقة ان تحول بينهما تنتقل المعتدة **والاولى** ان يخرج الرجل
فيكتري منزلا اخر لنفسه ويتركها في المنزل الذي وقع فيه الفرقة **قوله** الا ان
يكون فاسقا اي يكون الزوج وهو استثنا من قوله لا باس مع السترة وقد مر بيانه انفا
قوله واذا خرجت المراة مع زوجها الى مكة فطلقها ثلاثا او مات عنها زوجها
الى اخره هذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير **اعلم** ان الزوج اذا سافر بامراته فطلقها
باينا او مات عنها في بعض الطريق فان كان الى الجانبين اقل من ثلاثة ايام اغنى به مقصدها
ومنزلها تميل الى ايهما شاءت وان كان احدهما اقل من ثلاثة ايام دون الاخر تميل الى الاقل
وان كانا جميعا مسيرة ثلاثة ايام فان كانت في غير مامن تميل الى ايهما شاءت سوا محرم او غير محرم
لكن ينبغي ان تختار اقرب الجانبين لان الخوف عليها في ذلك المكان اكثر من خوف الخروج بغير
محرم كالتي اسلمت في دار الحرب لها ان تهاجر بغير محرم لخوفها على نفسها ودينها هذه في المفازة كذلك
ولو كان المصر يعترض بينها على غير طريق القافلة فليس لها ان تتخلف عن القافلة كذا في شرح
الطحاوي لكن الاولى هو الرجوع الى المنزل لانه حينئذ تقع عدتها في المنزل الذي امرت به في
قوله عليه السلام اسكني في بيتك • وان كانت في مامن نحو مصر او قرية تربصت ولم تخرج
سواء وجدت محرما او لا هذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند صاحبيه كذلك اذا لم تجد
محرما • اما اذا وجدت محرما فلها ان تخرج الى اي الجانبين شاءت • لهما ان اصل الخروج
مباح بالاتفاق بدليل انها تخرج الى ما دون السفر بالاتفاق وانما النزاع في الخروج الى مدة
السفر والمعتدة وان كان التربص في منزلها عليها واجبا يجوز لها الانتقال عنه بعذر كانهدام
المنزل وغيره واذى الغربة ووحشة الانفراد عذر فيجوز لها ان تخرج من المصر الذي هي فيه
الى منزلها او الى مقصدها بمحرم كما اذا كانت في المفازة لان حاجتنا الى المبيح في السفر وجود
المحرم مبيح فصار السفر مع المحرم كما دون السفر مع غيره فاطلق لها الخروج بمحرم • ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان العدة امنع للخروج من عدم المحرم فاذا كان عدم المحرم هنا مانعا فالعدة اولى
بيانه ان العدة مانعة للخروج قليلا كان او كثيرا وعدم المحرم ليس بمانع ما دون السفر
في خلاف ما اذا كانت في المفازة فان عدم المحرم ليس بمانع ما دون السفر بخلاف ما اذا كانت
المفازة فان عدم المحرم ليس بمانع للخروج لانها ليست موضع قرار فلا تكون العدة مانعة ايضا
ولانها كانت تابعة الى الان للزوج في نية الاقامة والسفر والان كانت اصلا بنفسها فاذا جاز
لها السفر بمحرم كان في معنى انشا السفر حكما فلا يجوز بخلاف المفازة فان التحول عنها ليس في

يعني انشاء السفر لانها ليست بدار الاقامة وبخلاف ما دون السفر حيث جاز لها ان تسير اليه
بمحرم وغير محرم سواء كانت في مصر او غيره لانه ليس بسفر لا حقيقة ولا حكما بل هو بناء على
الخروج الاول ولا نسلم ان اصل الخروج مباح بل هو حرام لقوله تعالى ولا يخرجن وانما
ابيح لها الخروج بعذره ولا نسلم العذر اذا كانت في مامن • ولا نسلم ان القياس صحيح على
ما اذا كانت في المفازة لوجود الفارق لان هنا لا تخرج بغير محرم بالاتفاق وفي المفازة لها
ذلك وفايدة قيد البائن ما قال شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي ان كان الطلاق
رجعيا فهي لا تفارق زوجها اذا سافر بها ثم طلقها لان الرجعي لا يقطع النكاح بخلاف ما اذا
طلق ثم سافر وليس له ان يسافر بها قبل الرجعة عندنا خلافا لزفر لان المعتدة ممنوعة عن انشاء
السفر مع المحرم وغيره قوله الا ان الرجوع اولى استثناء من قوله ان شاءت رجعت
وان شاءت مضت يعني لها في الرجوع والمضي خيار اذا كانت ثلاثة ايام الى المنزل وكذلك
الى المقصد ايضا ولكن الرجوع اولى ليقع الاعتداد في المنزل المامور به في العدة قوله الا
ان يكون طلقها او مات عنها في مصر هذا ايضا استثناء من قوله ان شاءت رجعت وان شاءت مضت
يعني لها الخيار في ذلك الا اذا كانت في مصر فليس لها الخروج اصلا عند ابي حنيفة وقد مر
بيانه قوله عليها اي على المراة والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب ثبوت النسب

لما فرغ من بيان وجوه العدة من اعتبار الحيض والاشهر ووضع الحمل شرع في بيان ثبوت
النسب لان ثبوت نسب الولد من اثار الحمل فناسب ان يذكر هذا الباب عقيب باب العدة قوله
ومن قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فولدت ولدا لستة اشهر من يوم تزوجها فهو ابنه
وعليه المهر وهذه من خواص مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه في رجل يقول ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فجاءت بولد لستة اشهر
من يوم تزوجها قال هو ابنه وعليه المهر والمراد من قوله لستة اشهر لتمام ستة اشهر من حين تزوجها
من غير زيادة ولا نقصان وانما اريد من اليوم الحين اي مطلق الوقت لان اليوم اذا قرن
بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت وقد مر بيانه في كتابنا الموسوم بالتبيين وانما قيدنا بقوله
من غير زيادة ولا نقصان لانها اذا جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت
النسب لانها جاءت بالولد بعد الطلاق ظاهرا فلا يثبت النسب ولا تجب العدة وذلك لان مدة
الحمل لما تقدرت بستة اشهر لسبقها كان العلوق يوم الطلاق • وكذا اذا جاءت بالولد لاقل
من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب ايضا لان العلوق حينئذ يكون قبل النكاح
وانما يثبت النسب فيما اذا جاءت بالولد لتمام ستة اشهر من وقت النكاح لان قيام النكاح ممن
يحتمل العلوق منه قائم مقام الوطي في حق ثبات النسب لان النسب مما يحتاط في اثباته وقد قال

عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر اي لصاحب الفراش على حذف المضاف كذا قال
المطرزي والفراش العقد كذا فسره الكرخي في املايه لشرح الجامع الصغير وقد ذكرنا
نحن في فصل المحرمات ان الفراش كون المراة بحال لو جاءت بولد يثبت نسبه منه فيكون الوطي
زمان التزوج ثابتا حكما وان لم يوجد حقيقة والعبرة للفراش لا للماء بالحديث ولهذا لو كان
من مايه ولم يكن له فراش لا يثبت النسب فان قلت ينبغي ان لا يثبت النسب
كما هو قول زفر رحمه الله تعالى لانه كما حصل النكاح وقع الطلاق فلم يكن من مايه لانه لم يمكن
ان يقربها قلت لا نسلم انه لا يمكن ان يقربها بعد النكاح اذ من الجايز ان يكون على
بطنها وحالة الانزال تزوجها والشهود عنده وقد علقت من ساعته فيكون وقت النكاح ووقت
الوطي واحدا فهذا وان كان نادرا يعتبر لان النسب يحتاط فيه • ولين سلمنا انه لا يمكن
ان يقربها حقيقة لكنه جعل واطيا حكما بالحديث فكان الولد من مايه حكما فلا يرد
علينا السوال يوضحه ان امكان الدخول ليس بمعتبر عندنا في اثبات النسب ولهذا لو تزوجها
وبينهما مسيرة سنة فجاءت بالولد لستة يثبت النسب وان لم يتوهم الدخول لبعد عنها ثم لما
ثبت النسب وجب عليه المهر كاملا لانها صارت في معنى المدخول بها قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله قال ابو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي ينبغي في القياس ان يجب
على الزوج مهر ونصف لانه قد وقع الطلاق عليها فوجب نصف المهر ومهر اخر بالدخول قال
الا ان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه استحسن وقال لا يجب الا مهر واحد لانا جعلناه بمنزلة
الدخول من طريق الحكم فتاكد بذلك الصداق واشبه وجوب الزيادة قوله فتاكد المهر
به اي بثبوت النسب قوله ويثبت نسب المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم
تقر بانقضاء عدتها وهذه من مسايل القدوري وتمامه في مختصره فان جاءت به لاقل من سنتين
بانت وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعة والمبتوتة يثبت نسب ولدها
اذا جاءت به لاقل من سنتين فان جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة لم يثبت الا ان يدعيه
وهذه المسالة مبنية على معرفة مدة اقل الحمل واكثرها فعندنا اقلها ستة اشهر واكثرها
سنتان كما يجيء بيانها في هذا الباب ان شاء الله تعالى فمتى ثبت هذا قلنا كل موضع يباح الوطي
فيه فمدة الحمل مقدرة بستة اشهر وهو اقرب الاوقات الا ان يلزم اثبات رجعة بالشك او ايقاع
طلاق بالشك او قوله بالشك وكل موضع فحينئذ يستند العلوق الى ابعد الاوقات
وهو ما قبل الطلاق لان هذه اشياء لا تثبت بالشك وكل موضع لا يباح الوطي فيه
فمدة الحمل مقدرة بسنتين ويكون العلوق مسندا الى ابعد الاوقات للحاجة الى اثبات النسب
وامره مبني على الاحتياط • ثم في الطلاق الرجعي اذا جاءت بالولد لاقل من سنتين من وقت
الطلاق يثبت النسب ولا يصير مراجعا لانا نسند العلوق الى ابعد الاوقات لئلا يلزم اثبات

اشهر

استحقاق مال بالشك

النكاح

الرجعة بالشك على تقدير اسناده الى اقرب الاوقات وان جات به لاكثر من سنتين فان طال
الزمان يثبت النسب ويصير مراجعا لان امور المسلمين محمولة على الصحة والسلامة ما امكن
بيانه انها جازت ان تكون ممتدة الطهر فوطيها الزوج في اخر الطهر فعلقت اما في الطلاق
البائن فان جات به لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت النسب باسناد العلوق الى ما
قبل الطلاق لان فيه حمل امرها على الصلاح وهو ممكن وان جات به لاكثر من سنتين لا يثبت
النسب من الزوج لانه علم يقينا ان الحمل حدث بعد البينونة سوا كان العلوق من الزوج او غيره (او غيره)
فلا يثبت النسب من الزوج الا ان يدعيه فحينئذ يثبت النسب لان له وجها صحيحا بان وطيها
في عدتها بشبهة فحملت منه فاذا ادعى ثبت النسب لتايد وجه الاحتمال بالدعوى ثم المبتوتة
اذا جات بالولد لاكثر من سنتين وقد اخذت نفقة جميع المدة ولم تقر بانقضا عدتها فهل
يلزمها رد شي من النفقة على الزوج ام لا **قال** ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
يلزمها رد نفقة ستة اشهر • وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يلزمها رد شي اصلا • وروى
بشر عن ابي يوسف رحمه الله تعالى مثل قولهما كذا ذكر شمس الايمة السرخسي رحمه الله تعالى في
شرح الكافي لهما انها معتدة ظاهرا الا انها لم تقر بانقضا العدة فالمعتدة مستحقة للنفقة والزوج
يحمل فلا تحمل عليه فلو جعلنا كانها تزوجت بزوج اخر يلزم حمل امرها على الفساد ومواخذها
مال الزوج بغير حق فلا يلزمها رد شي • ولنا ان هذا العلوق لا يخلو من احد الامرين اما ان
يكون في العدة او بعدها فلا يجوز الاول لان فيه حمل امرها على الفساد للزوم الزنا فتعين
الثاني وهو ان يكون العلوق بعد العدة بان انقضت عدتها وتزوجت بزوج اخر وعلقت منه
وتزوجها نفسها صار كالاقرار بانقضا العدة وبعد انقضا العدة لا تستحق النفقة فيجب عليها
رد ما اخذته بعد الانقضا في مقدار ستة اشهر لانها ادنى مدة الحمل وفيها تعين وفيما وراء ذلك
شك • ثم اعلم ان معنى قوله يثبت نسب ولد المطلقة في الرجعي والباين فيما اذا كان ثمه شهادة
او اعتراف من الزوج بالحمل او حبل ظاهر كما سيجي بيانه بعد هذا عند قوله وان ولدت المعتدة
ولدا **قوله** فالمبتوتة وهي المطلقة طلاقا باينا او ثلاثا **قوله** تاما اي ثابتا
قوله وان جات به لتمام سنتين اي ان جات المبتوتة بالولد **قوله** الا ان يدعيه
استثنا من قوله لم يثبت اي لم يثبت النسب اذا جات المبتوتة لتمام سنتين الا ان يدعي الزوج
الولد لانه التزمه وله وجه صحيح بان وطيها بشبهة في العدة ثم اذا ادعى الزوج ثبت النسب ولكن
هل يحتاج الى تصديق المراة ام لا • قال الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح الطحاوي فيه
روايتان في رواية يحتاج الى تصديقها ولم يذكر السرخسي في شرح الكافي والبيهقي في الشامل
قوله فان كانت المبتوتة صغيرة يجامع مثلها فجات بولد لتسعة اشهر لم يلزمه حتى تاتي به لاقل
من تسعة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى • وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يثبت

وفي رواية لا يحتاج الى تصديقها

النسب منه الى سنتين وهذه من مسايل الجامع الصغير **اعلم** ان الصغيرة اذا طلقها زوجها
فلا يخلو اما ان طلقها قبل الدخول او بعده فان طلقها قبل الدخول فجات بولد لاقل من ستة
اشهر لا يثبت لحصول العلوق بعد انقضا العدة وان طلقها بعد الدخول فلا يخلو اما ان اقرت
بانقضا العدة ثلاثة اشهر او لم تقر فان اقرت ثم جات بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
يثبت النسب • وان جات به لستة اشهر او اكثر لم يثبت النسب لانقضا العدة ومجي الولد
لمدة حبل تام بعده وان لم يقر بانقضا العدة ولم تدع حبلا فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تعالى ان جات بالولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب والا فلا • وعند
ابي يوسف رحمه الله تعالى يثبت النسب الى سنتين في الطلاق البائن والى سبعة وعشرين شهرا
في الطلاق الرجعي لانه يحتمل انه وطيها في اخر عدتها وهي ثلاثة اشهر فعلقت • ثم مدة الحمل
سنتان فالمجموع سبعة وعشرون شهرا **وجه قول** ابي يوسف رحمه الله
ان هذه معتدة يحتمل ان تحبل ساعة فساعة لانها مراهقة فاذا جات بالولد لاقل من سنتين
من وقت الطلاق البائن علم ان العلوق كان قبل الطلاق فيثبت النسب كما في الكبيرة
وان جات به لاكثر من ذلك لا يثبت النسب لحصول العلوق بعد البينونة وفي الرجعي يثبت
النسب الى سبعة وعشرين شهرا لان عدتها ثلاثة اشهر ومدة حملها بعد ذلك سنتان وان
جات به لاكثر من ذلك لا يثبت النسب **وجه قولهما** ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة
وهي ثلاثة اشهر التي عينها النص وما كان متعينا شرعا كان السكوت والبيان فيه سوا
فاذا انقضت ثلاثة اشهر حكم بانقضا عدتها فصار كاقرارها بالانقضا فلو اقرت بالانقضا
ثم جات بالولد لاكثر من ستة اشهر لا يثبت النسب فكذلك هنا لما مضت ثلاثة اشهر ثم
مضى بعدها ستة اشهر وذلك تسعة لا يثبت النسب سوا كان الطلاق باينا او رجعيا بل الحكم
بانقضا العدة بالشرع اقوى من انقضايها باقرار المراة لان حكم الشرع لا يحتمل الخلاف واقرارها
يحتمل ذلك **اما الصغيرة** المتوفا عنها زوجها فان اقرت بانقضا العدة بعد اربعة
اشهر وعشر ثم جات بالولد لستة اشهر او اكثر لا يثبت النسب وان ادعت حبلا يثبت النسب
لاقل من سنتين وان لم تقر بانقضا العدة ولم تدع حبلا فعندهما اذا ولدت لاقل من عشرة
اشهر وعشرة ايام بساعة يثبت النسب والا فلا **وعند** ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان جات بالولد لاقل من سنتين من وقت وفاة الزوج يثبت النسب والا فلا لان سكوتها
بمنزلة الاقرار بالحبل عنده اما عندهما فسكوتها بمنزلة الاقرار بانقضا العدة لان عدتها
ذات جهة واحدة لانها لا تحتمل الحبل لصغرها **قوله** لانقضا عدتها اي عدة الصغيرة
جهة متعينة وهي الاشهر لقوله تعالى واللايي لم يحضن **قوله** وهو في الدلالة فوق
اقرارها اي حكم الشرع في الدلالة على انقضا العدة فوق اقرار المراة بانقضا العدة لان

اقرارها يحتمل الكذب والخلاف وحكم الشرع لا **قوله** وان كانت الصغيرة ادعت الحبل
في العدة فيها وفي الكبيرة سوا وذلك لانها اعرف بامر عدتها **فالجواب**
من غيرها حتى يثبت نسب ولدها لاقل من سنتين في الطلاق البائن ولاقل من سبعة وعشرين
شهرا في الرجعي وبه صرح في شرح الطحاوي الا ان في الكبيرة يثبت النسب لاكثر من سنتين
وان طال الزمان في الطلاق الرجعي لاحتمال انها كانت ممتدة الطهر فوطئها في اخر طهرها
وهنا في الصغيرة اذا مضت ثلاثة اشهر بعد الطلاق يحكم بانقضا العدة ثم اذا ولدت بعد
ذلك لاقل من سنتين يكون العلوق في العدة ويثبت النسب والا فلا **قوله** ويثبت
نسب ولد المتوفا عنها زوجها ما بين الوفاة وبين السنتين وهذه من مسايل القدوري وهذا
اذا لم تكن المتوفا عنها زوجها صغيرة لان نسب ولدها يثبت اذا ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشرة
ايام وان ولدت لاكثر من ذلك لا يثبت عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف
والمسالة محفوظة في شرح الكافي وقد بينا ما قبل هذا يدل عليه قول صاحب الهداية ايضا
في المتن في بيان الدليل بخلاف الصغيرة وينبغي لك ان تعرف ان نسب المتوفا عنها زوجها انما يثبت
ما بين الوفاة وبين السنتين اذا لم تعترف بانقضا العدة فان اعترفت بالانقضا فولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار يثبت النسب والا فلا يدل عليه المسالة الثانية وهذا
مذهبنا **وقال** زفر رحمه الله ان لم تدع الحبل في مدة العدة وجاءت به لعشرة
اشهر وعشرة ايام لم يثبت النسب قياسا على الصغيرة المتوفا عنها زوجها ولان عدة المتوفى
عنها زوجها ذات جهة واحدة وهي الاشهر لقوله تعالى يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا
الا اذا كانت مملوكة فتكون عدتها شهرين وخمسة ايام لان الرق منصف فاذا انقضت
ايام العدة ولم تدع الحبل والاصل عدم الحبل حكمنا بانقضا العدة لتعين الجهة ثم بعد
انقضا العدة اذا ولدت لاقل من ستة اشهر يثبت النسب لانا تيقنا بوجود الحبل قبل انقضا
العدة واذا ولدت لاكثر من ذلك فلا لاحتمال حدوث الحبل فلا يثبت النسب بالشك ولنا ان
المتوفا عنها زوجها عدتها ذات جهتين لانها اذا كانت حاملا فعدتها وضع الحمل وان لم
تكن حاملا فعدتها الاشهر فبمجرد انقضا الاشهر لا يحكم بانقضا العدة ما لم تقر بذلك لعدم تعين
الجهة بخلاف الصغيرة فان الصغر مناف للحبل فاذا انقضت اربعة اشهر وعشرة ايام ولم تدع
الحبل حكمنا بانقضا العدة لتعين الجهة وان لم تقر بانقضايها • ثم اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر بعد انقضا العدة يثبت النسب وان ولدت لاكثر من ذلك فلا لوجود الشك لانه يحتمل ان
يكون الحبل حادثا كما بينا في الصغيرة اشارة الى قوله لان لانقضا عدتها جهة متعينة وجوابه
مر انفا **قوله** لانها ليست بمحل قبل البلوغ وفيه شك اي لان الصغيرة ليست بمحل الحمل قبل
البلوغ وفي البلوغ شك وكان الصغر ثابتا بيقين فلا يزول بالشك **قوله** واذا اعترفت

العدة

المعتدة بانقضا عدتها ثم جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر يثبت نسبه وهذه من مسايل مختصر
القدوري وتمامها فيه وان جاءت به لستة اشهر لم يثبت **قال الشيخ** ابو نصر البغدادي
قال الشافعي رضي الله تعالى عنه يثبت منه الا ان تكون قد تزوجت فيثبت من الثاني او
تاتي به لاكثر من اربع سنين وهذا الذي ذكره القدوري يتناول كل معتدة سوا كانت معتدة
عن وفاة او عن طلاق باين او رجعي لانه اطلق المعتدة ولم يقيدها بما يدل عليه ما ذكر فخر
الاسلام البزدوي وغيره رحمه الله تعالى في شروح الجامع الصغير بقولهم اذا اقرت بانقضا
العدة في الطلاق البائن او الرجعي في مدة تصلح لثلاثة اقراء ثم ولدت فان ولدت لاقل
من ستة اشهر منذ اقرت ولاقل من سنتين منذ بانت وفي الرجعي كيف ما كان بعد ان يكون
لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار يثبت النسب لعلمنا ببطلان الاقرار **فان ولدت**
لستة اشهر منذ اقرت لم يثبت لانا لم نعلم بفساد الاقرار وكذلك في الوفاة اذا اقرت
بانقضا العدة بعد مضي اربعة اشهر وعشرة ايام • ثم ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اقرت
يثبت النسب واذا ولدت لستة اشهر فصاعدا لم يثبت لان عدة الوفاة يحتمل الانقضا
بالحمل وبالاشهر فاذا اقرت بانقضا العدة بالاشهر صح اقرارها واذا لم تقر وجب الانقضا بالحمل
ويثبت النسب الى سنتين **واما الايسة** اذا ولدت بعد الطلاق الرجعي او البا(ين)
فحكمها حكم ذوات الاقرا لان اليأس بطل بالولادة فيثبت نسب ولدها بالباين لاقل من سنتين
وفي الرجعي لاكثر من ذلك ما لم تقر بانقضا العدة • اما اذا اقرت بانقضا العدة مفسرا
ثلاثة اشهر او مطلقا في مدة تصلح لثلاثة اقرا ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار يثبت
النسب والا فلا لان مطلق اقرارها يحمل على الاقرا لما بطل اليأس وفي الوفاة اذا اقرت
بالانقضا ثم ولدت فهي بمنزلة ذوات الاقرا بلا فصل حتى اذا ولدت بعد مضي اربعة اشهر وعشرة
ايام لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار يثبت النسب والا فلا **فان قلت**
ينبغي ان يثبت النسب وان ولدت به لاكثر من ستة اشهر من وقت الاقرار لانها اتت بالولد
لمدة يحتمل جاز ان يكون منه وليس ثمة ما هو اولى منه **قلت** النسا امينات في اخبارهن
عن عدتهن والقول قول الامين ما لم يثبت كذبه فاذا ولدت لاقل من ستة اشهر ظهر انها
كانت حبلى في العدة فيثبت كذبها في الاقرار بانقضا عدتها واذا ولدت لاكثر من ستة اشهر
من وقت الاقرار لم يثبت كذبها ولم يبطل اقرارها ولم يثبت النسب لاحتمال حدوث الحبل
فظهر الفرق **قوله** وهذا اللفظ باطلاقه اي لفظ القدوري وهو قوله واذا اعترفت
المعتدة مر بيانه انفا **قوله** واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة
رضي الله عنه الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامراتان الا ان يكون هناك حبل
ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة **وقال** ابو يوسف ومحمد

رحمهما الله تعالى يثبت في الجميع بشهادة امراة واحدة وهذه من مسايل القدوري رحمه الله تعالى
اعلم ان المعتدة اذا ولدت لا يثبت نسب ولدها ما لم توجد الشهادة التامة اعني شهادة رجلين
او رجل وامراتين عند ابي حنيفة رضي الله عنه الا اذا كان الحبل ظاهرا او كان اعترف به
الزوج فيثبت النسب بغير شهادة تامة وعندهما يثبت النسب في جميع الصور اعني فيما اذا كان
الحبل ظاهرا والاعتراف ثابتا او لم يكن بشهادة امراة واحدة وفسر في شرح الكافي الامراة
الواحدة بالقابلة وينبغي ان يكون القابلة حرة عدلة كما صرح به في الشامل **وقال**
الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في الكافي **وقال** ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
تقبل شهادة المراة اذا كانت حرة مسلمة ويثبت النسب وله الميراث وينبغي لك ان تعرف ان المعتدة
بالطلاق هاهنا وان المعتدة عن وفاة او عن طلاق باين او رجعي ولهذا قال فخر الاسلام البزدوي
رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير وان ادعت انها ولدت وذلك بعد الوفاة او طلاق
باين لم يثبت ذلك الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين عند ابي حنيفة وكذلك بعد الطلاق
الرجعي **وقال** ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يثبت بشهادة القابلة الى
هنا لفظ القدوري وقال في المختلف بشهادة القابلة على الولادة لا تقبل الا مؤيدة وهو
ظهور الحبل او اقرار الزوج بالحبل او قيام الفراش حتى ان المعتدة عن وفاة اذا كذبها الورثة
في الولادة وفي الطلاق الباين اذا كذبها الزوج وفي تعليق الطلاق بالولادة لا تقبل
الا بينة فلا تقبل شهادة القابلة الا عند ما ذكرنا من القراين ٥ وعندهما يقضي بشهادة
القابلة وحدها الى هنا لفظ المختلف **وجه قولهما** ما روي عن سعيد بن المسيب
وغيره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال شهادة النسا جايزة فيما لا يستطيع الرجال
النظر اليه واللام للجنس وهو واقع على الادنى مع احتمال الكل فجازت شهادة القابلة
ولهذا لو كان الفراش قايما والحبل ظاهرا او اعترف به الزوج يثبت النسب بشهادة المراة
فكذلك هنا للضرورة انه لا يطلع عليه الرجال ولا قيام العدة ملزم للنسب ولا حاجة الى ذلك
وانما الحاجة الى تعيين الولادة فيثبت التعيين بشهادة القابلة كما في حال قيام الفراش او اقرار
الزوج بالحبل او ظهور الحبل **ووجه** قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان المراة كما ولدت
صارت اجنبية لانقضاء عدتها ونسب ولد الاجنبية من الاجنبي لا يثبت الا بحجة تامة فلا يقضى
بشهادة القابلة وحدها بخلاف ما اذا كان الفراش قايما فان ثبوت النسب بالفراش وانما
ظهرت الولادة بالشهادة وكذلك اقرار الزوج بالحبل او ظهور الحبل في حال قيام النكاح يثبت
النسب وشهادة القابلة لتعيين حسب ولان شهادة النساء حجة ضعيفة لقوله عليه السلام
انهن ناقصات العقل والدين فلا باس ان يتايد بمويد ولهذا لا يجوز شهادتهن اصلا فيما يطلع عليه
الرجال وان كثرن وقيام الفراش مويد لان الفراش اذا كان قايما يتوقع الولد في كل وقت وكذا

البزدوی

بدم الولدم

بدم

اذا اقر الزوج او كان الحبل ظاهرا ويجوز ان يمنع قولهما بان يقال لا نسلم ان امر الولادة مما لا يطلع
عليه الرجال بل يمكن الاطلاع عليه بالاستهلال فلا يعتبر قول الواحدة وما ذكره صاحب الهداية
في تعليل قولهما بقوله لان الفراش قايم بقيام العدة فيه نظر لانه اراد بقيام الفراش كون المراة
منكوحة في الحال فليست كذلك لان النكاح قد زال بالوفاة والبينونة وان اراد بها قيام
الحل فليس كذلك لان الحل ينتفي بالوفاة والبينونة وهو قلد في اطلاق هذا اللفظ فخر
الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى في الجامع الصغير **قوله** وان كانت معتدة عن وفاة
فصدقها الورثة في الولادة ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه في قولهم جميعا وهذه من المسايل
المعادة في الجامع الصغير واصل المسالة في كتاب الدعوى **وصورة المسلة**
في كتاب الدعوى في الجامع الصغير واصل المسالة في كتاب الدعوى محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه في الرجل يموت عن امراته فتاتي بولد فيصدقها الورثة انها ولدت
قال هو ابنه ويرثه وان لم يشهد على الولادة احد قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله تعالى
معنى هذا الكلام اذا اقر جميع الورثة فيشاركهم باقرارهم او اقر به جماعة يقطع الحكم بشهادتهم بان
صدقها رجلان منهم او رجل وامراتان منهم فوجب الحكم باثبات نسبه حتى يشارك المصدقين ٥
والمنكرين جميعا وهذا جواب الاستحسان وفي القياس لا يثبت النسب لانهم اقروا على الميت كذا
ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير وجه الاستحسان انه لا تهمة في قولهم
فصار قولهم بمنزلة الاقرار من وجه والشهادة من وجه فلما اشبه الشهادة ثبت النسب
بقول الورثة ولما اشبه الاقرار جاز وان لم يكن بلفظ الشهادة واختلف مشايخنا في ان
لفظة الشهادة هل تشترط من الورثة ام لا **قال بعضهم** يشترط بعد ان يكون
من مجلس الحكم كذا قال فخر الاسلام وذاك لان النسب لا يثبت في حق الناس كافة
الا بلفظ الشهادة **وقال بعضهم** لا يشترط واليه ذهب الفقيه ابو الليث
رحمه الله وفي لفظ الجامع الصغير اشارة اليه لانه قال صدقها الورثة ولم يقل شهد
الورثة وذاك لان لفظة الشهادة انما تشترط عند قيام المنازعة في مجلس القضا ولا منازعة
هنا لان الورثة لما صدقتها ارتفعت المنازعة فصار ذلك بمنزلة حمل ظاهر ولان ثبوت
النسب في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم وما يثبت تبعا وبناء لا يراعى فيه الشرايط كثبوت
الاقامة من الجند اذا كانوا في المفازة او البحر مقيمين تبعا لسلطانهم اذا نوى الاقامة
في المصر ولم يراع موضع الاقامة في حقهم وهو ثبوت المدر تبعا كذا قال شيخنا برهان
الدين الخربعنى رحمه الله وهذا اذا اصدقها الورثة اما اذا لم يصدقها الورثة فلا يثبت
النسب الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين وقد مر بيانه في المسالة المتقدمة **قوله**
فهل يثبت في حق غيرهم اي هل يثبت النسب في حق غير المصدقين وغيرهم هم المنكرون من

ان م

الورثه م

صدقوها م

٢

الورثه وغرم الميت فان كان المصدقون من اهل الشهادة بان كانوا ذكورا او ذكورا واناثا
يثبت النسب في حق غيرهم حتى شارك الولد المنكرين ايضا في الارث ويطالب غرم الميت بدينه
قوله واذا تزوج الرجل امراة فجات بولد لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها لم يثبت نسبه
وهذه من مسايل القدوري وانما لم يثبت النسب لان اقل مدة الحمل ستة اشهر بالاجماع فاذا ولدت
لاقل من ذلك من وقت النكاح يعلم يقينا ان العلوق كان قبل العقد فلا يثبت النسب
قوله وان جات به لستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه منه اعترف به الزوج او سكت وهذا
ايضا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان العلوق حصل في ملكه اما اذا ولدته لاكثر
من ستة اشهر فظاهر وكذا اذا ولدته لستة اشهر لاحتمال انه تزوجها وهو على زنا موافق الانزال
النكاح والنسب يحتاط في اثباته فيثبت **فان قلت** مثل هذا الاحتمال
موجود في المبتوته اذا ولدت بسنتين اذ يجوز ان يطلقها وهو على زنا فيوافق الانزال الطلاق ومع
هذا لا يثبت النسب **قلت** انما يثبت النسب هنا لحمل امرها على الصلاح لانه لو لم
يثبت النسب يلزم اما ان يكون الولد من الزنا او من زوج اخر قبل هذا الزوج وكلاهما فيه حمل
امرها على الفساد اما الزنا فظاهر وكذا اذا كان الولد من زوج اخر لان نكاح المعتدة
لا يجوز بخلاف المبتوته فان نسب ولدها اذا لم يثبت من الزوج الذي طلقها لوجود الشك لا
يلزم حمل امرها على الفساد اذ من الجايز ان تنقضي عدتها فتزوج بزوج اخر فليس فيه حمل امرها
على الفساد فظهر الفرق **قوله** وان جحد الولادة بشهادة امراة واحدة تشهد بالولادة
وهذه من مسايل القدوري وهي لفظه في مختصره • وقال محمد رحمه الله في الجامع الصغير في امراة
ولدت فقال الزوج لم تلديه فشهدت المراة فنفاه الزوج لاعن واراد بامراة واحدة حرة مسلمة
وبه صرح في المبسوط • اعلم ان هنا اختلافا ذكره في شرح الكافي فعندنا تقبل شهادة امراة حرة
مسلمة على الولادة ويثبت النسب وعند الشافعي لا بد من اربع نسوة • وعند ابن ابي ليلى لا بد من
شهادة امراتين لان المعتبر في باب الشهادة العدد والذكورة فسقط الذكورة للضرورة وبقي
العدد **وجه قول الشافعي** ان الحجة لا تتم الا بشهادة رجلين واربع نسوة بمنزلة
رجلين فسقط الذكورة وبقي العدد كما قلنا • ولنا ان هذا امر لا يطلع عليه الرجال فيقبل
فيه قول النسا منفردات وكل ما يقبل فيه قول النسا منفردات يقبل فيه قول الواحدة كما في
الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان هذا اخبار من وجه وشهادة من وجه لاختصاصه
بمجلس الحكم فما تردد بين شيئين يوفر حظه منهما فباعتبار الاول لم يكن العدد والذكورة شرطا ثم لما
ثبتت الولادة بشهادتها ثبت النسب بالفراش لان نسب ولد المنكوحة يثبت من غير دعوة فاذا نفاه
الزوج لاعن لان اللعان يجب بالقذف الصحيح لا بشهادة المراة ولا يتعلق اللعان بنفي الولد لا
فانه يجري بدون نفي الولد فاعتبر القذف منفصلا عن نفي الولد فصار كانه لم ينفه فيثبت النسب

ان م

وباعتبار الثاني كان الحرية ولفظ الشهادة شرطا م

بالفراش القايم ولا ينتفي الا باللعان على نفيه الا في مدة يصح نفيه فيها وقد مر بيان المدة في باب
اللعان وكذلك لو قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة على الولادة
ثبت النسب وصارت الجارية ام ولد له لان شهادة القابلة في الولادة وتعيين الولد حجة فثبت
النسب بدعوة الرجل بقوله فهو مني ثم امومية الولد تابعة لثبات النسب فتثبت الامومية ايضا
قوله من ضرورته اي من ضرورة اللعان **قوله** فان ولدت ثم اختلفا فقال الزوج تزوجتك
منذ اربعة اشهر • وقالت هي منذ ستة اشهر فالقول قولها وهذه من مسايل الجامع الصغير
المعادة واصل المسلة في كتاب الدعوى **وصورتها** في الجامع الصغير محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل تزوج امراة فجات بولد فقال تزوجتك منذ اربعة اشهر
وقالت هي تزوجتني منذ ستة اشهر القول قولها وهو ابنه وذاك لان حال المسلمين محمولة على الصلاح
فعلى اعتبار قوله يلزم الحمل على الفساد لانه حينيذ يكون الحمل من الزنا او من بعد العدة وليس
غرض الزوج الا ابطال النسب فلا يصدق على ابطاله لانه ثابت بالفراش ولا يبطل النكاح
بهذا الكلام وان دام الزوج على ذلك وبه صرح البزدوي في شرح الجامع الصغير لان الشرع
لما الزمه النسب صار مكذبا وصار كمن قال لامراته وهي معروفة النسب هذه بنتي ودام عليه
ان النكاح لا يبطل فكذلك ههنا **قوله** لان الظاهر شاهد لها لان الظاهر شاهد
له ايضا لان الاصل في الحوادث ان يضاف الى اقرب الازمان فتعارضا فلا بد من دليل الترجيح
لانا نقول الجواب الترجيح فيما بينا قبل هذا وهو لزوم حمل امرها على الفساد
على تقدير اعتبار قول الزوج فلا يجوز ذلك **قوله** ولم يذكر الاستحلاف اي لم يذكر محمد
رحمه الله ان المراة تستحلف ام لا فيجب ان يكون على الاختلاف المعروف في الاشيا الستة فتستحلف
عندهما خلافا لابي حنيفة لان الاختلاف وقع في النسب والنكاح **قوله** ان قال لامراته
اذا ولدت ولدا فانت طالق فشهدت امراة على الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقال ابو يوسف ومحمد تطلق وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير **وصورتها
فيه** اذا علق رجل طلاق امراته بولادتها فقالت ولدت فشهدت به القابلة ولم تقر بالحبل
ولا كان ظاهرا لم تقبل للطلاق الا شهادة رجلين او رجل وامراتين عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعند ابي يوسف ومحمد تقبل شهادة القابلة فمن هذا عرفت ان صاحب الهداية ترك قيدين في
المسلة فلا بد من ذلك **احدهما** عدم اقرار الزوج بالحبل والاخر عدم كون الحبل ظاهرا
فهنا مسالتان اما ان يقر الزوج بالحبل او لم يقر فان لم يقر الزوج بالحبل لا يقع الطلاق بقولها
ولدت ولا يثبت النسب بالاتفاق اذا لم تشهد القابلة اما اذا شهدت القابلة ففيه اختلاف قال
ابو حنيفة رضي الله عنه يثبت النسب ولكن لا يقع الطلاق • وقال صاحباه يثبت النسب ويقع
الطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام شهادة النسا جايزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه فلما قبلت

قال م

شهادة القابلة في الولادة قبلت فيما يبتني على الولادة ايضاً وهو الطلاق لان وقوع الطلاق
متعلق بها ولان شهادة القابلة حجة تامة في حال قيام الفراش في حق ثبوت النسب وغيره او استشهد
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في الاصل بقولهما **الا ترى** انه لو قال ان كان بامتي هذه
حمل فهو مني فولدت بعد هذا القول لاقل من ستة اشهر فانكر ان تكون ولدته وشهدت امراة
على الولادة ثبت النسب وكانت الامة ام ولد له • وكذلك لو ولدت امراة رجل فقال
الزوج ليس هو مني ولا ادري ولدته ام لا فشهدت امراة على الولادة وجب اللعان وان كان الزوج
عبدا او حرا محدودا في قذف والمراة حرة مسلمة وجب الحد على الزوج وثبت النسب وهذه كله بشهادة
امراة فكذلك الطلاق • ولابي حنيفة رحمه الله انها ادعت الحنث على الزوج وهو وقوع
الطلاق والزوج ينكر ذلك فلا بد من حجة تامة وشهادة القابلة ليست بحجة تامة لان شهادتها انما
قبلت للضرورة لان محل الولادة لا يطلع عليه الرجال والثابت بالضرورة لا يتعدى موضع الضرورة
والحكم المختص بها والحكم المختص بالولادة امومية وثبوت اللعان عند نفي الولد فاما وقوع الطلاق
والعتاق فليس بحكم مختص بالولادة لوجود الانفكاك والولادة والطلاق وجودا وعدما
فلا يقبل قول القابلة في حق الطلاق ولانها امينة في حق الولد والطلاق ليس من احكام الولد فلا
يقبل قولها فيه كما اذا قال لامراته اذا حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت فانها تصدق
في طلاق نفسها لا في طلاق ضرتها لانها امينة في امر نفسها لا غير فكذلك هنا تصدق في النسب لا
في الطلاق وكذلك الخلاف فيما اذا شهدت امراة على استهلال الصبي عند دعوى حياته للترث
لم تقبل عند ابي حنيفة خلافا لهما **اما اذا اقر** الزوج بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة
فقالت ولدت وكذبها الزوج وقع الطلاق من غير شهادة القابلة عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما لا يقع الطلاق ما لم تشهد القابلة بالولادة لانها ادعت الحنث وهو وقوع الطلاق
على الزوج والزوج ينكر ذلك فلا بد من الحجة عند وقوع المنازعة وشهادة القابلة حجة في باب
الولادة فما لم تشهد لا يقع الطلاق • ولابي حنيفة ان الزوج جعلها امينة في الولادة لما اقر بها
على الحبل لان الولد لا بد له من الخروج من الرحم حيا كان او ميتا فيقبل قولها كما اذا قال لها اذا
حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق لانها امينة في الاخبار فكذلك هنا بخلاف النسب حيث
لا يثبت بمجرد قولها ما لم تشهد القابلة لان بقول المراة تثبت مجرد الولادة ولا يلزم من ذلك تعين هذا
الولد فلا بد من شهادة القابلة في تعين الولد **قوله** لانه ينفك عنها اي لان الطلاق ينفك
عن الولادة **قوله** وشهادتها حجة فيه اي شهادة القابلة حجة في الحنث **قوله** اقرار
بما يفضي اليه اي بالشيء الذي يفضي الحبل الى ذلك الشيء والضمير وهو الولادة راجع الى ما **قوله**
قال واكثر مدة الحمل سنتان اي قال القدوري في مختصره وانما قدم القدوري بيان اكثر مدة
الحمل على اقلها لشدة العناية بها لان الخلاف وقع في الاكثر لا في الاقل **اعلم** ان اقل مدة الحمل ستة

الولد

الولد لا يدرى انه كان حيا او ميتا فلا يصدق على النسب ما لم تشهد القابلة مولانا حم

اشهر بالاتفاق لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا • وقوله تعالى في موضع اخر وفصاله
في عامين فلما رفع مدة الفصال من ثلثين شهرا وقوله تعالى في موضع اخر وفصاله في عامين فلما رفع
مدة الفصال من ثلثين شهرا ابقى للحمل ستة اشهر لا محالة • وقال محمد في الاصل بلغنا عن عثمان بن
عفان رضي الله عنه انه اتي بامراة قد ولدت لستة اشهر فهم برجمها فقال ابن عباس رضي الله
عنهما اما انها لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم • قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلثون
شهرا • وقال في مكان اخر وفصاله في عامين فصار الحمل ستة اشهر فدرا عثمان عنها الحد • وقال
ايضا بلغنا عن علي بن ابي طالب مثل قول ابن عباس اما اكثر مدة الحمل ففيه اختلاف فعندنا
سنتان وعند مالك والشافعي اربع سنين • وعند ليث بن سعد ثلث سنين • وعند الزهري
سبع سنين واحتج الشافعي بحكايات مثل ان محمد بن عجلان مولى فاطمة بنت الوليد بن عقبة بقي في
بطن امه اربع سنين • وكذلك هرم بن حيان سمي هرما لذا والضحاك بن مزاحم هكذا سمي
ضحاكا لانه ضحك حين ولد • وعبد العزيز الماجشوني ولدته امه لاربع سنين وهي عادة معروفة
في نساء ماجشون **وروي** عن علا بن عبد الرحمن المخزومي هكذا • ولنا ما روي اصحابنا
رضي الله عنهم في المبسوط وغيره عن عائشة رضي الله عنها انها قالت الولد لا يبقى في بطن امه
اكثر من سنتين ولو بظل مغزل وهو مثل في تقليل المدة يعني لا يبقى لاكثر من سنتين وان قل
والظاهر انها قالتها سماعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم لان العقل لا يهتدي اليه لان ما في
الرحم لا يعلمه الا الله تعالى لقوله تعالى ويعلم ما في الارحام وما زاد على سنتين نادر جدا فلا
يجوز بنا الحكم على النادر والحكايات محتملة فلا يعول عليها وذاك لان من عادة المراة انها تحسب حبلها
من زمان انقطاع الحيض وانقطاع الحيض كما يكون بالحبل يكون بافة اخرى فيجوز ان ينقطع حيضها
بسبب المرض سنتين ثم حبلت فبقي الحبل الى سنتين فظنت انها حبلت اربع سنين ولان ما قلنا متيقن
لكونه اقل وفيه الارث وما زاد على ذلك ففيه شك ولا اثر فيه فلا يعتبر والفصل والفصال
كالفطم والفطام وزنا ومعنى **قوله** ومن تزوج امة فطلقها ثم اشتراها فان جاءت بولد
لاقل من ستة اشهر منذ يوم اشتراها لزمه والا لم يلزمه وهذه من خواص الجامع الصغير وهذا
اللفظ اورده الصدر الشهيد رحمه الله في شرح الجامع الصغير • ثم قال يريد به اذا طلقها
بعد الدخول بها فانه لو كان الطلاق قبل الدخول بها لا يلزمه الولد الا ان يجي بالولد لاقل
من ستة اشهر من وقت الطلاق وقلده بعض الشارحين ولنا فيه نظر لان الطلاق قبل الدخول
باين والحكم في المبانة ان نسب ولدها يثبت الى سنتين من وقت الطلاق وقد مر بيان ذلك ثم
ان محمدا رحمه الله وضع المسالة في الجامع الصغير في المدخول بها • وقال محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في رجل تزوج امة فدخل بها ثم طلقها ثم اشتراها ثم جاءت بولد قال ان جاءت به
لاقل من ستة اشهر من يوم اشتراها لزمه • وان جاءت به لاكثر من ذلك لم يلزمه • وفي بعض نسخ

مكرر

فدرا

لهذا م

وفي رواية المبسوط ولو تعلكه مغزل اي بقدر ظل مغزل او بدوران مغزل م

٤٠٣

الجامع الصغير لم يذكر لفظ ثم ولا تفاوت في الحكم بينهما على ما نبين ان شاء الله تعالى **اعلم**
ان هذه المسألة لا تخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون الطلاق رجعيا او باينا او ثنتين اما اذا
كان رجعيا فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الشرا ثبت النسب لان العلوق ملم يقينا
انه كان قبل الشرا في عدتها ونسب ولد المعتدة يثبت من غير دعوة وكذا اذا لم يكن ثم طلاق
اصلا لانه حينئذ يكون الولد ولد المنكوحة ولا حاجة الى الدعوة في نسبه بخلاف ما اذا ولدت
لاكثر من ستة اشهر من وقت الشرا حيث لا يثبت النسب بلا دعوة وذلك لان الحادث يحال الى
اقرب الاوقات وذلك ستة اشهر فيكون الولد ولد المملوكة فيحتاج الى الدعوة لا محالة وهذا
جواب الكتاب اعني الجامع الصغير اما اذا كان الطلاق باينا يثبت النسب لاقل من ستة
اشهر من وقت الشرا او لاقل من سنتين من وقت الطلاق وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر من وقت
الشرا لا يثبت النسب ما لم يدع سواء كان من وقت الطلاق سنتان او اقل او اكثر وذلك لان الحرمة
في الطلاق البائن حرمة موقتة ترتفع بالتزوج مرة والشرا مرة اخرى فيحل له وطيها بعد الشرا الا انها
المعتدة **فان** ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الشرا ثبت النسب بلا دعوة لانه ولد المعتدة
وان ولدت لاكثر من ذلك لا يثبت النسب لانه ولد المملوكة فلا بد من الدعوة كذا ذكر الفقيه
ابو الليث في شرح الجامع الصغير ولكن بغير هذه العبارة **واما اذا كان**
الطلاق ثنتين يمتد نسب الولد الى سنتين من وقت الطلاق وان لم يدع فان ولدت لاكثر
من ذلك لا يثبت النسب الا اذا ادعاه وذلك لان الامة تحرم حرمة غليظة بطلقتين فلا تحل له
حتى تنكح زوجا غيره فيضاف العلوق الى ابعد الاوقات وهو ما قبل الطلاق حملا لامرها على
الصلاح لانا لو احلناه الى اقرب الاوقات يلزم الحرام للزوم الوطي بعد الشرا فلا يجوز له
حتى تنكح زوجا غيره فلما ثبت العلوق من ابعد الاوقات يثبت النسب من غير دعوة لان الولد ولد
المعتدة **قوله** في الوجه الاول اراد به ما اذا ولدته لاقل من ستة اشهر **وفي الوجه
الثاني** اراد به ما اذا ولدته لستة اشهر او اكثر من وقت الشرا وقول صاحب الهداية
وهذا اذا كان الطلاق واحدا باينا او خلعا او رجعيا ليس كثير فايدة لان البائن يشمل الخلع
فيندرج تحت البائن • وقوله اما اذا كان الطلاق اثنين يثبت النسب الى سنتين من وقت
الطلاق فيه ابهام لانه ربما يظن ظان ان الطلاق اذا كان واحدا باينا لا يثبت النسب فيه الى
سنتين وليس كذلك لان النسب في البائن يثبت الى سنتين من وقت الطلاق وان لم يدع
وقد استوفيناه قبيل هذا **قوله** ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت
امراة على الولادة فهي ام ولده وهذه مسايل المعادة في الجامع الصغير وذلك لان النسب يثبت
باقرار المولى والحاجة الى اثبات الولادة وتعيين الولد فيثبت ذلك بشهادة القابلة وقد مر
بيانه قالوا هذا فيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فان ولدت لستة اشهر او

وقبل الشراء

لا اقل

فيه

من ا

٥٠٨

لاكثر لا يلزمه لانه لم يصح دعوى هذا الولد لاحتمال انها لم تكن حبلى وقت مقالة المولى
ومثله مسألة كتاب العتاق اذا قال ما في بطنك حر فولدت بعد ذلك لستة اشهر لم يعتق وان
ولدته لاقل من ستة اشهر عتق ولكن ينبغي لك ان تعرف انه فيما اذا قال ان كان في بطنك ولدا
قال ان كان بها حبل فهو مني بلفظ التعليق **اما اذا قال** هذه حابل مني يلزمه الولد
وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه وبه صرح في الاجناس في كتاب العتاق
قوله ومن قال لغلام هو ابني ثم مات فجاءت ام الغلام وقالت انا امراته فهي امراته
وهو ابنه يرثانه وهذه من خواص الجامع الصغير **وصورتها فيه** محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لغلام هذا ابني ثم مات الرجل ثم جاءت ام الغلام
وهي حرة فقالت انا امراته وهذا الغلام ابنه قال هي امراته وهو ابنه يرثانه جميعا اي الابن
والام يرثان الميت وهذا هو الاستحسان كذا قاله في النوادر **ووجه ذلك**
ان نسب الولد ثبت باقرار الرجل ثبت نكاح امه ايضا لانها معروفة بانها حرة من الاصل وبانها
ام هذا الولد لان نسب ولد الحرة من الاصل انما يثبت اذا كان ثم نكاح والا فلا **فان قلت**
سلمنا ان النكاح ثبت بهذه الدلالة ولكن لا نسلم صحة النكاح فانه كما يكون صحيحا يكون فاسدا
فينبغي ان لا ترث المراة وهو القياس **قلت** لما ثبت النكاح ثبتت الصحة ايضا لان
امور المسلمين محمولة على الصحة والسلامة دون الفساد ومجرد الاحتمال لا يعتبر ما لم يتبين الفساد
فان قلت سلمنا ان النكاح كان صحيحا ولكن يجوز انه كان طلقها فلا ارث لها **قلت**
لما ثبت صحة النكاح حكمنا بانه كان قايما الى موت الرجل لان الاصل في كل ثابت دوامه الا اذا
وجد المزيل ولم يتبين ذلك هنا ولو لم تكن معروفة بانها حرة من الاصل لا ترث لان للورثة ان يقولوا
انت كنت ام ولد لمورثنا وانما عتقت بموته غاية ما في الباب انها حرة في الحال والتمسك باستصحاب
الحال لمعرفة الحكم في الماضي يصلح للدفع لا للاثبات فيندفع عنها الرق ولا يثبت الارث **وقال
الامام التمرتاشي** لها مهر مثلها لانهم اقروا بالدخول ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم وفيه
نظر لان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطي عن شبهة ولم
يثبت النكاح هنا والاصل عدم الشبهة فباي دليل يحمل على ذلك فلا يجب مهر المثل وايضا انا لم نو
الارث لان الاستصحاب لا يصلح للاثبات فلو وجب مهر المثل وكان صالحا للاثبات فلا يجوز وقال
بعض الشارحين النكاح فيما اذا كانت حرة من الاصل ثابت بطريق الاقتضاء لتصحيح النسب وفيه
نظر لان المقتضى انما يثبت لتصحيح المقتضي لا محالة والمقتضي وهو النسب يصح بلا ثبوت المقتضى وهو
النكاح بان يكون الوطي عن شبهة او يكون الولد ولد امة فلم يفتقر ثبوت النسب الى النكاح لا
محالة **باب الولد من احق به** لما فرغ
عن بيان ثبوت النسب من المنكوحة والمعتدة شرع في بيان من يحضن الولد الذي ثبت نسبه اذا وقع

لما

الفرقة ثم شرع في بيان من يحضن الولد الذي ثبت نسبه اذا وقعت الفرقة • ثم شرع في فصل بين فيه وجوب
البينونة بالولد عن المبيض • ثم شرع في فصل اخر ذكر فيه نفقة والدة هذا الولد وذكر في فصل اخر
سكناها في دار مفردة • ثم ذكر في فصل اخر انواع من يجب لاجلها النفقة والسكنى بان يكون المعتدة
عن طلاق رجعي او باين **ثم ذكر** في فصل اخر نفقة الولد لانه ولدها وفرعها فا[خر]
ذكر نفقته عن نفقتها ثم لما وقع الكلام في النفقة انجر الى ذكر نفقة ذوي الارحام وذكرها في
فصل ثم انجر ذكر نفقة المماليك وذكرها في فصل ختم به النفقات والله اعلم **قوله** واذا وقعت
الفرقة بين الزوجين فالام احق بالولد وهذه من مسايل القدوري **اعلم** ان الحضانة حق
الصغير لاحتياجه الى من يمسكه فتارة يحتاج الى من يقوم بمنفعة بدنه في حضانته وتارة الى
من يقوم بماله حتى لا يلحقه الضرر وجعل كل واحد منهما الى من هو اقوم به وابصر فالولاية في
المال جعلت الى الاب والجد ابا الاب لانهم ابصر واقوم في التجارة من النسا وحق الحضانة جعل
الى النسا لانهن ابصر واقوم على حفظ الصبيان من الرجال لزيادة شفقتهن وملازمتهن البيوت
والاصل فيه ما حدث صاحب السنن عن محمد بن خالد السلمي الدمشقي قال حدثنا الوليد
عن الاوزاعي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو ان امراة قالت يا رسول الله
ان ابني هذا كان بطني له وعا وثديي سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه
مني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي **وروي** ان عمر بن الخطاب
رضي الله عنه طلق ام عاصم واسمها جميلة فخاصمها بين يدي ابي بكر رضي الله عنه لينزع عاصما منها
فقال ابو بكر ريحها وريقها خير له من سمن وعسل عندك يا عمر فدعه عندها حتى يشب • ثم
جملة المذهب فيه ان الام احق بالصغير والصغيرة لانها احق بالحضانة لزيادة شفقتها فان تزوجت
او ماتت فام الام اولى ثم ام الاب فما دام احد من جانب الام قايمة ولم تتزوج بزوج اخر فهي اولى
بهما وان بعدت من ام الاب ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لام ثم بعد الاخت لام اختلفت الرواية
قال في كتاب النكاح الاخت لاب اولى من الخالة وفي كتاب الطلاق الخالة
اولى من الاخت لاب وهكذا ذكر الطحاوي رحمه الله قال في التحفة وهو قول محمد وزفر • و[جه]
كتاب النكاح ان الاخت لاب اقرب لانها ولد الاب والخالة ولد الجد • ووجه كتاب الطلاق
ان الخالة تدلي بالام والاخت تدلي بالاب وحق الحضانة للامهات لا للابا • وذكر في الجامع
الصغير بعد ام الاب الخالة ولم يذكر الاخوات اصلا • قال الفقيه ابو الليث السمرقندي في
شرح الجامع الصغير يحتمل ان القصد بهذه المسالة لم يكن تقديم الخالة على الاخت ولكن القصد
به تاخير الخالة عن الجدة • ثم الخالة لاب وام • ثم الخالة لام • ثم الخالة لاب وذلك لان
الشفقة بالقرابة فذو القرابتين اشفق • ثم العمة لاب وام ثم العمة لام ثم العمة لاب • ثم خالة الام
لاب وام ثم لام ثم لاب • ثم خالة الاب لاب وام ثم لام ثم لاب ثم عمات الامهات والابا على هذا

الترتيب • واولاد الاخوات لاب وام او لام احق من الخالات والعمات • والاخت لام احق
من ولد الاخت لاب وام • والعمة احق من ولد الخالة **واما بيان المدة** في امساكها
قال في كتاب الطلاق من الاصل الام احق الى ان ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده • وذكر
في نوادر ابن رستم ويتوضا وحده • قال فخر الاسلام البزدوي ذكر في بعض نسخ النوادر ويستنجي
وحده • وشرط الخصاف في كتاب النفقات اربعة اشيا ان ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده
ويستنجي وحده ولم يذكر الاستنجا في المبسوط وذكره في السير الكبير وكذلك ذكر في عامة النوادر
كذا قال شمس الايمة السرخسي في شرح نفقات الخصاف وذلك لان الصبي قد يقدر على ان ياكل
ويشرب ويلبس وحده ولا يقدر على الاستنجا فلا بد منه ليحصل الاستغنا فاذا بلغ ذلك المبلغ
احتاج الى اداب الرجال والاب امدى • قال الخصاف ووقت ذلك عندنا ان يبلغ سبع سنين او
اكثر **واما الصبية** فالام احق بها الى ان تحيض او تبلغ مبلغ النسا بالسن كذا ذكر
صاحب الاجناس ونقله عن كتاب الطلاق • وفي نوادر هشام عن محمد اذا بلغت حد الشهوة
عند الام فالاب احق بها • وفي نفقات الخصاف عن ابي يوسف مثله وانما كانت الام احق
بالصبية الى ان تحيض حتى تعلمها اداب النسا من الخبز والطبخ والغزل ونحو ذلك • ثم الاب احق
بها حتى يحصنها • ثم تكلموا في المراد من الاستنجا • من مشايخنا من قال المراد منه تمام الطهارة
بان يطهر وجهه وحده بالما بحيث لا يحتاج الى من يعينه ويعلمه **ومنهم** من قال المراد منه
ان يطهر نفسه عن النجاسة وان كان لا يقدر على تمام الطهارة وهو المعهود من ظاهر ما
ذكر الخصاف رحمه الله ثم الجدتان كالام في حق الصغير والصغيرة اذا بلغا حدا ياكلان وحدهما
ويشربان وحدهما ويلبسان وحدهما وذلك لان التاديب لا يخلو عن الاستخدام وللام والجدة ذلك
ولهذا تواجر الام والجدة الصغير والصغيرة دون العمات والخالات والكافرة مثل المسلمة في حق
الحضانة لان الشفقة لا تختلف بالكفر والاسلام وكذلك ام الولد اذا اعتقها مولاها
واما الامة اذا فارقها زوجها فان الولد لمولى الامة وهو احق به لكن لا يفرق بين
الولد وبين امها • ثم اذا وجب الانتزاع من النسا فانه يدفع الولد الى العصبة الاقرب فالاقرب
يقدم الاب ثم اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب
ثم العم لاب وام ثم لاب **فاما اولاد الاعمام** فانه يدفع اليهم الغلام ولا يدفع
اليهم الجارية لانهم غير محارم فلا يؤمن عليها منهم • وعند ابي حنيفة تدفع الى الاخ لام ثم الى
ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم لام وتدفع الذكر الى مولى العتاقة ولا تدفع
الانثى • قال في الفتاوي الولوالجي اذا وقعت الفرقة بين الزوجين وبينهما ولد صغير واختلفا
فقالت الام انه ابن ست سنين انا احق بامساكه • وقال الوالد انه ابن سبع سنين فانا احق
بامساكه فالقاضي لا يشتغل بتحليف الوالدة لكن يدعو الصبي فينظر في حاله فان كان يستغني

عن الوالدة بان كان ياكل ويشرب ويلبس وحده دفعه الى الولد والا فلا لان سبع سنين ادناها
مقام الاستغنا فاذا وقع الخلاف في هذا المقام مقام الاستغنا يتعرف القاضي عن حقيقة
الاستغنا لانه امكنه التعرف عن حقيقته ٭ وقال في شرح الطحاوي وان كان ثلثة
اخوة كلهم على درجة واحدة او ثلاثة اعمام كلهم على درجة واحدة فافضلهم صلاحا وورعا
اولى وان كانا في ذلك سوا فاكبرهم سنا اولى بالامساك **وقال الحاكم الجليل** الشهيد
في مختصره فان كانت البكر قد دخلت في السن واجتمع لها عقلها ورايها واخوها او عمها مخوف عليها
فلها ان تنزل حيث احبت في مكان لا يتخوف عليها **قوله** وجري له جواء يعني بيتا ٭ قال
صاحب الجمهرة جو الاقوام محتمهم والجمع اجوية **قوله** بينه وبين امراته اي بن عمر رضي الله
عنه وبين امراته يعني ام عاصم واسمها جميلة بنت عاصم بن ثابت بن ابي الاقلح الاوسي الانصاري
ولعمر رضي الله عنه نسا اخر تعرف في كتب التواريخ **قوله** على ما نذكر في باب النفقة في فصل
نفقة الاولاد الصغار هذا اذا كان الاب حيا اما اذا كان ميتا فالنفقة على ذي الرحم
الوارث على قدر الميراث **قوله** ولا تجبر الام عليه اي على امساك الولد وحضنه ٭ قال
في خلاصة الفتاوي اذا امتنعت الام عن امساك الولد وليس لها زوج اختلفوا فيه ٭ قال
الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو الليث رحمه الله تجبر على امساك الولد ٭ وقال مشايخنا لا تجبر
وكذلك الخالة اذا لم يكن لها زوج لانها ربما تعجز عن ذلك ٭ اما بعد الاستغنا عن الام
اذا امتنع الاب عن الامساك يجبر على ذلك لان النفقة واجب عليه وكذا الحفظ والصيانة
وقال في تتمة الفتاوي اذا ابت الام ان ترضع وهي منكوحة او مبانة ذكر شمس الائمة
الحلواني في شرح ادب القاضي للخصاف انها لا تجبر على ذلك سوا كان الولد ياخذ من لبن غيرها
او لا ياخذ في ظاهر الرواية ٭ وذكر شمس الائمة السرخسي في باب نفقة الصبيان من ادب القاضي انها
تجبر اذا لم ياخذ الولد من لبن غيرها من غير خلاف **قوله** فان لم تكن ام المراد من عدم كونها
ان تتزوج الام او تموت **قوله** ولهذا احرز ميراثهن السدس هذا ايضاح لكون ام الاب من الامهات
يعني ان الدليل على انها من الامهات انها تحرز السدس في الميراث وهو ميراث الام فيه نظر لان
ميراث الام انما يكون هو السدس اذا كان معها ولدا او ولد الابن او اثنان من الاخوة والاخوات
وهنا عند عدمهم ايضا يكون للجدة السدس وميراث الام عند عدمهم ثلث الجميع او ثلث ما يبقى
بعد فرض احد الزوجين **قوله** وفي الرواية اراد بها رواية كتاب الطلاق وقد مر بيانها
قوله لقوله عليه السلام الخالة والدة ٭ وحدث البخاري في كتاب الصلح من الصحيح في حديث
طويل باسناده الى البرا بن عازب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الخالة بمنزلة الام وكذا
ذكر في السنن ٭ وفي رواية اخرى من السنن فانما الخالة ام **قوله** ثم العمات ينزلن كذلك يعني ان
العمة لاب وام اولى من العمة لاب **قوله** وكل من تزوجت ممن ذكرنا يسقط حقها وهذا اللفظ

وعن ابي يوسف انها تجبر اذا لم ياخذ لبن غيرها

اي العمة لاب وام اولى من العمة لام

القدوري

القدوري في مختصره لما روينا اراد به قوله عليه السلام انت احق به ما لم تتزوجي والرواية
في السنن ما لم تنكحي وقد مر **قوله** يعطيه نزرا وينظر اليه شزرا ٭ قال ابن دريد النزر
من الشي القليل طعام نزر بين النزارة والنزورة وطعام منزور اي قليل ايضا ومنه اشتقاق اسم
نزار وامراة نزور قليلة الولد **يقال** ام الزاير نزور وام الناج نثور وشزره
يبصره يشزره ويشزره شزرا اذا نظر اليه بموخر عينيه فلا نظر الى الصبي **قوله** قال الا
الجدة اذا كان زوجها الجد اي قال القدوري في مختصره وهو استثنا من قوله سقط حقها يعني
اذا كانت الجدة متزوجة بالجد لا يسقط حقها وان كانت ذات زوج لان الجد ينظر اليه
بالشفقة فلا يلحقه الجفا والذلة بخلاف ما اذا كانت متزوجة بالاجنبي حيث يلحقه الجفا والذل
فحينيذ ينزع الولد من يدها ويسلم الى من هي اقرب منه ٭ قال في شرح الطحاوي متى وقع
الفراق بين الزوجين اما من قبل المراة او من قبل الرجل بسبب مباح او بسبب محظور فهي اولى
بالحضانة الا في فصلين **احدهما** ان المراة اذا ارتدت ينزع الولد من يدها ويسلم الى
من هي اقرب منه ثم اذا اسلمت سلم اليها **والثاني** ان تزوجت بزوج اخر وهو غير ذي
رحم محرم من هذا الولد فينزع من يدها ثم اذا بانت من زوجها يسلم اليها **قوله** وكذا
كل زوج هو ذو رحم محرم منه اي من الولد كعم الولد اذا تزوج بامه حيث لا يسقط حقها
قوله فان لم يكن للصبي امراة من اهله فاختصم فيه الرجال فاولاهم اقربهم
تعصيبا اي اقرب العصبات وقد اسلفنا بيان الاقرب قبل هذا وذلك لان ما يستحق بالقرابة
يعتبر فيه الاقرب اصله الميراث وولاية النكاح فاذا اجتمع الاخوة لاب وام فالاولى
اصلحهم واورعهم فان ساووا فاكبرهم لانه انفع للولد ٭ وكذلك الاعمام اذا اجتمعوا
قوله غير ان الصغيرة لا تدفع اي عصبة غير محرم استثناء من قوله فاولاهم اقربهم
تعصيبا **اعلم** ان الصغيرة اذا لم توجد امراة من اهلها تدفع الى اقرب العصبات سوا كان
محرما او غير محرم **اما الصغيرة** فلا تدفع الى غير محرم كمولى العتاقة وابن العم لانه لا يومن
عليها منه ٭ وكذلك ذو الرحم المحرم من العصبة اذا لم يومن عليها منه لفسقه ومجانته
لا تدفع اليه لان في الدفع ضررا بالصغيرة **قال** الصدر الشهيد وعند ابي حنيفة
رضي الله عنه اذا لم يكن عصبة للصغير يدفع الصغير الى الاخ لام لان عنده تقوم الام ولاية
وقال في الفتاوي الصغرى اذا ماتت الام وليس احد من النسا للصغيرة ذات رحم
محرم منه فالحق للرجال فان لم يكن عصبة فالى ذوي الارحام يثبت على الترتيب ٭ وقال
في تحفة الفقها وان لم يكن للجارية من عصباتها غير ابن العم فالاختيار الى القاضي ان راه
اصلح يضم اليه والا فيضع عند امينة **قوله** والام والجدة احق بالغلام حتى ياكل وحده
ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده وهذا لفظ القدوري في مختصره وقد مر بيانه

بيانه

اي اولى الرجال بامساك الصبي اقربهم تعصيبا

هذه الجملة **قوله** والتبقيف اي التسوية **قوله** والخصاف قدر الاستغنا بسبع سنين
قالوا وعليه الفتوي وهو الشيخ الامام ابوبكر احمد بن عمرو الخصاف من كبار علمائنا رحمه الله
وكان يروي عن بشر بن الوليد عن ابي يوسف القاضي **قوله** اعتبارا للغالب وذلك ان
الظاهر ان الصغير اذا بلغ سبع سنين يهتدي بنفسه الى الاكل والشرب واللبس والاستنجا
وحده فلا حاجة الى الحضانة **قوله** والاب فيه اقوي واهدي اي الاب في التحصين
والحفظ اقوي واهدي للجارية من الام **قوله** وعن محمد رحمه الله انها تدفع الى الاب اذا
بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة • **قال** في شرح نفقات الخصاف الجارية تكون
عندها حتى تحيض عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يعني حتى تبلغ • **وعند** ابي يوسف اذا بلغت
مبلغا يقع عليها شهوة يجامع مثلها فالاب اولى بها **ثم قال** وهكذا روي عن محمد انها
اذا صارت مراهقة فالاب اولى بها • **وقال** في الاجناس في نوادر هشام عن محمد اذا بلغت
حد الشهوة عند الام فالاب احق بها فثبت عن محمد روايتان **ثم تكلموا** في حد
الشهاة ليبني عليه ثبوت حرمة المصاهرة وكون الاب اولى وقالوا اذا كانت بنت تسع سنين او
اكثر كانت مشتهاة وان كانت بنت خمس سنين او ما دونه لم تكن مشتهاة وان كانت بنت ست
سنين او سبع سنين او ثمان سنين ينظر ان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة والا فلا • **وقال**
الفقيه ابو الليث في ايمان الفتاوي الغالب انها لا تشتهي ما لم تبلغ تسع سنين • **قال** شمس الائمة
السرخسي وبه ناخذ **قوله** ومن سوي الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حدا تشتهي هذا
لفظ القدوري في مختصره واراد بها الاخت والخالة والعمة وفي الجامع الصغير حتى تستغني قال
الفقيه ابو الليث وليس حكم الخالة والعمة كحكم الجدتين لانه لا يكون لهما من الشفقة ما يكون
للجدتين فلا يكون لهما حق الامساك الا بقدر ما لا بد للصبية منهما وقدر الحاجة التي لا بد لها
منه ان تاكل وحدها وتلبس وحدها ويكون حكم الغلام والجارية في هذا سواء وقد مر بيان ذلك
مرة **قوله** لعدم ولايتهما عليه شرعا اي لعدم ولاية الام والجدة على الاستخدام بدليل الاجارة
وقد مر بيانه ايضا **قوله** قال والامة اذا اعتقها مولاها وام الولد اذا اعتقت في
حق الولد كالحرة اي قال القدوري في مختصره اعلم ان الامة اذا فارقها زوجها فالولد للمولى
لانه مملوك له • **وكذلك** ولد ام الولد قبل العتق الا انه لا يفرق بين الولد الصغير
وبين امه لقوله عليه السلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة
تحقيقه ان الحضانة ضرب من الولاية ولا ولاية للامة اما اذا اعتقها فكونان كالحرة الاصلية
لزوال المانع **قوله** والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان او يخاف ان يالف
الكفر يعني اذا كان زوج الذمية مسلما فافترقا فالذمية اولي بحضانة الولد لان حق الحضانة
لها باعتبار الشفقة ولا تتفاوت ذلك بالكفر والاسلام لكن اذا اخيف على الصبي ان يالف الكفر

ينزع منها دفعا للضرر عن الصبي نظرا له • **ويروي** قوله او يخاف بالرفع والنصب والجزم بان
يقال يخف اما الجزم فظاهر لانه معطوف على قوله لم يعقل • **وكذا** الرفع لانه استينا
اي هو يخاف والنصب على معني الى ان يخاف كما في قولهم لالزمنك او تعطيني حقي اي الى ان تعطي
حقي فالمعني ان الذمية احق بولدها المسلم الى ان يخاف منه ان يالف الكفر فاذا خيف فلا
قال في شرح الكافي وقرابة الام في الحضانة مقدمة على قرابة الاب وسوي
ان كانت مسلمة او كتابية او مجوسية **قوله** ولا خيار للغلام والجارية وهذه من مسائل
الجامع الصغير اذا وقعت الفرقة بين الزوجين يكون الولد عند الام ما لم تتزوج بزوج اخر الي
المدة التي ذكرناها • **وعند** الشافعي يخير بين الابوين • **قال** الفقيه ابو الليث في شرح الجامع
الصغير في قول الشافعي اذا صار الغلام ابن سبع سنين او ثمان سنين يخير ويكون عند ايهما شاء وقال
الغزالي في وسيطه الام اولى بالصبي قبل التمييز فاذا ميز خير بينها وبين الاب وسلم الى من اختاره
غلاما كان او جارية ولا ينظر الى سبع سنين بل تتبع التمييز فان استمرت العادة الى ما بعد البلوغ
فالام اولى وكذلك اذا اتصل به جنون • **ولو** اختار احدهما ثم رجع رد الى الاخر كذا
في الوسيط واصحابنا رحمهم الله ذكروا في المبسوط وغيره في وجه قول الشافعي ان النبي صلى الله
عليه وسلم خير غلاما بين الابوين والحديث قد صح سندا في السنن الى رافع بن سنان رضي الله عنه
انه اسلم وابت امراته ان تسلم فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ابنتي وهي فطيم وقال رافع
ابنتي فقال له النبي صلى الله عليه وسلم اقعد ناحية وقال لها اقعدي ناحية فاقعد الصبية
بينهما ثم قال ادعواها فمالت الصبية الى امها فقال النبي عليه الصلاة والسلام اللهم اهدها
فمالت الى ابيها فاخذها وقالوا الحديث محمول على البالغ وفيه نظر لانه صرح في الحديث بالصبية
وانها فطيم فكيف يكون الولد فاطما بالغا **والوجه لنا ان نقول** ان الولد
الصغير ليس من اهل الاختيار لقصور عقله فلا يعتبر اختياره فلو كان للتخيير اعتبار لم
يقل النبي صلى الله عليه وسلم اللهم اهدها وكان النبي صلى الله عليه وسلم مستجاب الدعوة
فوفقت الصبية الى الارشد ببركة دعائه ولم يوجد مثل ذلك فيما نحن فيه ولو كان لاختيار الولد
الصغير اعتبار لم يقل النبي عليه الصلاة والسلام انت احق به ما لم تنكحي وقد رويناه في اول
الباب ولانه يختار ابدا ما فيه هواه وفيه ضرر له فلا يلتفت الى اختياره **قوله** لقصور عقله
اي عقل الولد الصغير الدعة اي الخفض والراحة والهاء عوض من الواو يقول ودع الرجل بالضم
كذا ذكره الجوهري **قوله** او يحمل على ما اذا كان بالغا اي يحمل الحديث على ما اذا كان الولد
بالغا • **وقال** فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير وذلك محمول عندنا على البالغ وفيه
نظر وقد مر بيانه انفا • **اعلم** ان الابن اذا بلغ يخير بين ابويه فان اراد ان ينفرد فله ذلك الا اذا
كان فاسقا يخشى عليه شيء فحينئذ يضمه الى نفسه سواء كانت مامونة او غير مامونة وان كانت ثيبا

يختار من عنده

فان كانت مامونة ليس له ان يجبرها حتى تكون معه لزوال ولايته عنها كذا في جمع الفتاوى وغيرها

فصل واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك هذا

لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه • وقال

في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل تزوج امراة من اهل الشام

بالشام ثم قدم بها الى الكوفة فولدت له اولادا ثم يطلقها ثلاثا واولادها صغار قال ليس لها ان تخرج

باولادها الى الشام وان تزوجها في غير الشام او تزوجها بالكوفة وهي من اهل الشام ثم طلقها ثلاثا

لم يكن لها ان تخرج بهم الى الشام وانما انظر في هذا الى عقدة النكاح اين يقع **اعلم** انا قد بينا ان

حق الحضانة للام لكن اذا ارادت الانتقال باولادها الصغار بعد انقضاء العدة هل لها ذلك

فنقول ان كان وقع اصل النكاح في المصر الذي وقعت فيه الفرقة فليس لها

ان تخرج بالولد الى مصر آخر للزوم الضرر على الزوج على تقدير النقل بقطع الولد عنه الا اذا كان

بين المصرين قرب بحيث لو اراد الزوج مطالعة الولد امكنه الرجوع الى بيته قبل الليل لانه

حينئذ يكون بمنزلة محال مختلفة في مصر واحد ولها التحول من محلة الى محلة بالاولاد فكذا هنا

وان كان وقع اصل النكاح في المصر الذي تريد هي الانتقال اليه فلها ان تنقل الاولاد اليه

ان كانت هي من اهل ذلك المصر لانه التزم المقام فيه عرفا وشرعا **اما العرف**

فلان الزوج يقيم في البلد الذي يتزوج فيه عادة الا انه يلزمها متابعة الزوج اذا اعطاها

جميع المهر رضيت بذلك او لم ترض فبعد زوال الزوجية يعود الامر الاول **واما الشرع**

فلان العقد متى وجد في مكان يجب تحصيل احكامه فيه ولهذا يجب تسليم المعقود

عليه والثمن في مكان العقد والاولاد من ثمرات عقد النكاح فيجب امساكها في موضع العقد

بخلاف ما اذا ارادت النقل الى مصر ليس هو مصرها ولم يكن ثمه اصل النكاح لعدم دليل العرف

والشرع اما اذا ارادت النقل الى مصر فيه اصل النكاح ولكن ليس مصرها فلها ذلك على رواية

الجامع الصغير لانه قال انظر الى عقدة النكاح • وقال في كتاب الطلاق من الاصل ليس لها ذلك

ولا بد من اجتماع الامرين للنقل وهو ان يكون المصر مصرها ويقع العقد ثمه ايضا • قال في شرح

الكافي السرخسي هو الاصح وذلك ان في النقل ضررا بالاب لانه يعجز عن مطالعة اولاده وانما

يتعين المصر للسكنى بالعقد اذا كان مؤكدا بالاصل والا فلا لان الغربة يؤذي • وجه رواية

الجامع الصغير ان الاولاد من ثمرات النكاح فيجب التسليم في مكان العقد كما مر • اما اذا ارادت

الانتقال بالولد من المصر الى القرية ليس لها ذلك الا اذا كان اصل العقد فيها وذلك لان في

اخلاق اهل القرية ضررا بالولد الصغير بخلاف ما اذا وقع اصل العقد فيها لانه رضي بدار الغربة فاذا

كان اصل النكاح وقع في الرستاق وله قرى متفرقة فارادت ان تنقل الاولاد الصغار من قرية

الى قرية فان كان بين القرى قرب بحيث يمكن الاب مطالعة اولاده في يومه فلها ذلك والا فلا

ليس لها ان تنقل الاولاد وكذا اذا ارادت الانتقال بالولد الى مصرها لكن لم يكن ثمه اصل النكاح م

كذا في مختصر الكافي للحاكم الشهيد وشرح الطحاوي وغيرهما • قال الحاكم في الكافي وليس لها

ان تخرج بولدها الى دار الحرب وان كان النكاح وقع هناك وان كانت هي من اهل الحرب

بعد ان يكون زوجها مسلما او ذميا لما فيه من الاضرار بالولد فانه يتخلق باخلاق اهل الشرك

وقال في شرح الطحاوي وان كان كلاهما حربيين كان لها ذلك • وقال الولوالجي في

فتاواه فان ماتت الام حتى وصلت الحضانة الى الجدة ام الام فليس لها ان تنتقل الى مصرها

وان كان اصل العقد فيه لانه لا ولاية الاخراج بحكم العقد ولم يكن بينهما عقد وكذا ام الولد اذا

اعتقت لا تخرج الولد من المصر الذي فيه ابوه لانه لم يجر بين اب الصبي وامه عقد **قوله**

لما فيه من الاضرار بالاب اي في الخروج بالولد **قوله** الا ان تخرج به الى وطنها استثناء من قوله

فليس لها ذلك فيه اي في وطنها **قوله** ولهذا يصير الحربي به ذميا اي بالتزوج وهذا خلاف

الرواية وقع سهوا لان الرواية محفوظة في ساير كتب السير ان الحربي اذا دخل دارنا بامان فتزوج

ذمية لا يصير ذميا وقد نقل صاحب الهداية نفسه ايضا رواية الجامع الصغير في كتاب السير

هكذا • وقيل ان الضمير في به راجع الى التزام المقام ولكن ذلك خلاف المفهوم من ظاهر كلامه

وغير بعضهم لفظ الحربي بلفظ الحربية حتى لا يرد السؤال لانه قال في السير الكبير بعد كتاب الحدود

في ارض الحرب بباب واذا دخلت المراة من اهل الحرب دار الاسلام بامان وهي كتابية فتزوجها ذمي

او مسلم فقد صارت ذمية لان لزوجها ان يمنعها عن العود الى دار الحرب رضاها بالمقام في

دار الاسلام فصارت ذمية • واما الحربي اذا تزوج ذمية فانه لا يصير ذميا لان المراة ليست

لها ان تمنع زوجها عن العود الى دار الحرب • ونقل الامام حافظ الدين الكبير ان هذه الجملة

ليست في النسخة التي قوبلت مع نسخة المصنف فعلى هذا يكون السهو من الكاتب **قوله** اشار

في الكتاب اراد به مختصر القدوري وهو رواية كتاب الطلاق اي من الاصل وقد مر بيانه

قوله وجه الاول اراد به قوله ليس لها ذلك وهو رواية كتاب الطلاق **قوله** لا بد

من الامرين لانتقال الام من الاولاد الصغار **قوله** تفاوت اراد به البعد بحيث لا يمكن

الاب الرجوع الى بيته من مطالعة اولاده **قوله** وفي عكسه ضرر بالصغير اي في الانتقال

من المصر الى القرية يحصل الضرر بالصغير لتخلقه باخلاق القرى وان لم يكن فيه ضرر بالاب

لامكان مطالعته لعدم البعد **قوله** فليس لها ذلك ان تنقل الاولاد الصغار من المصر الى

القرية الا اذا وقع العقد فيها وقد مر بيانه والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

الاب م

لكان اقدامها على النكاح مع علمها ان لزوجها ان يمنعها عن العود الى دار الحرب م

اي م

يوم م

امل م

اي ليس لها م

باب النفقة

اعلم ان النفقة اسم بمعنى الانفاق وهي عبارة عن الادرار على الشيء بما به بقاؤه ثم هي تجب

باسباب منها الزوجية والنسب والملك والكل يجيء بيانه ان شاء الله تعالى على الترتيب **قوله**

النفقة واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت او كافرة اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه نفقتها

وكسوتها وسكناها هذا لفظ القدوري في مختصره • قال في شرح الاقطع تسليمها نفسها شرط في
وجوب النفقة ولا خلاف في ذلك هذا لفظ ابي نصر في شرحه فعلم بهذا ان ما ادعى بعض شارحي
الهداية بقوله هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية فيه نظر • الا ترى الى ما قال الفقيه
ابو الليث رحمه الله في خزانة الفقه عشر من النسا لا نفقة لهن الصغيرة التي لا تحتمل الجماع
والناشزة اذا لم يكن لها عليه مهر واذا اغتصبها غاصب على ظاهر الرواية والمحبوسة في دينها والمسافرة
بالحج اذا لم يكن معها زوجها **والامة** اذا لم يبوئها مولاها والمنكوحة نكاحا فاسدا والمرتدة
والمتوفى عنها زوجها والمراة اذا قبلت ابن زوجها واباه بشهوة والمعنى ان في الصغيرة التي لا
تحتمل الجماع لم يوجد التسليم التام وان نقلها زوجها الى بيته وفي المرتدة والمقبلة والمتوفى عنها
زوجها انقطعت الزوجية وفي الباقيات انعدم التسليم بخلاف ما اذا لم ينقلها الى بيته ولم
تمتنع هي حيث تجب النفقة لانها سلمت نفسها اليه ولكن الرجل رضي ببطلان حقه حيث ترك
النقله وذاك لا يوجب بطلان حقها **ثم الاصل** في وجوب النفقة قوله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف اي بالوسط • قال الزجاج في تفسيره اي بما
تعرفون انه العدل على قدر الامكان • وقوله تعالى الرجال قوامون على النسا بما فضل
الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم اي يقومون عليهن آمرين ناهين كما تقوم الولاة
على الرعايا والضمير في بعضهم للرجال والنسا جميعا يعني انما كانوا مسيطرين عليهن بسبب تفضيل
الله بعضهم وهم الرجال على بعض وهم النسا • وقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم
اي وانفقوا عليهن من وجدكم وحديث عايشة رضي الله عنها ان هند بنت عتبة قالت يا
رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه وهو لا يعلم
فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف رواه البخاري في الصحيح باسناده الى عايشة رضي
الله عنها بطرق مختلفة في مواضع ويستوي في وجوب النفقة المسلمة والكافرة لعموم النصوص
ولان النفقة جزا الاحتباس بدليل ان كل من كان محبوسا بحق الغير كانت نفقته عليه اصله
القاضي والعامل في الصدقات وهذا المعنى يشمل الكل ولكن طريق ايصال النفقة اليها شيان
التمكين والتمليك ولهذا قال في شرح مختصر الكافي للحاكم الشهيد اذا كان الرجل صاحب مائدة
وطعام كثير تتمكن هي من تناول مقدار كفايتها فليس لها ان تطالب الزوج بفرض النفقة وان
لم يكن بهذه الصفة فخاصمته في النفقة تفرض لها بالمعروف وهو فوق التقتير دون الاسراف
رعاية للجانبين ولا تقدر النفقة بالدراهم لان المقصود الكفاية وقد يرخص السعر ويغلو
فلا يحصل المقصود فكما يفرض لها الطعام بقدر الكفاية كل يوم يفرض الادام ايضا لان
الخبز لا يؤكل الا مادوما عادة ولذلك يفرض الدهن لانه لا تستغني عنه • وقال في الا
الادام اعلاه اللحم والاوسط الزيت والادنى اللبن والحطب والصابون والاشنان وثمن

ما الاغتسال عليه كذا في خلاصة الفتاوي ويفرض لها من الكسوة ما يصلح للشتا والصيف
ففي الشتا قميص وملحفة وخمار وكذا كان ارخص ما يكون كفايتها مما يدفيها ان كان الرجل معسرا وان كان
موسرا فاجود من ذلك على قدر اليسار وللخادم قميص وازار وكساء في الشتا كارخص ما يكون
ولا كذا في الصيف وان كان الرجل موسرا فاجود من ذلك وما قال محمد رحمه الله في الاصل من
التقدير بالدراهم بقوله ان كان معسرا فرض لها من النفقة كل شهر اربعة دراهم او خمسة
او ما بين ذلك ولخادمها ثلاث دراهم واقل من ذلك او اكثر وان كان موسرا عليه للمراة ثمان
دراهم او سبعة دراهم او نحو ذلك ولخادمها ثلثة دراهم او اربعة ونحو ذلك فذاك ليس بتقدير
لازم بل هو بنا على ما شاهد محمد في ذلك الوقت من عرف زمانه كذا ذكر شمس الايمة السرخسي في شرح
الكافي وشمس الايمة البيهقي في الشامل • وقال السرخسي لم يذكر محمد رحمه الله في كسوة المراة
الازار والخف في شي من المواضع وذكر الازار في كسوة الخادم ولم يذكر الخف ايضا وان كانت
الخادمة ممن تخرج للحوايج فلها الخف او المكعب بحسب ما يكفيها **فاما المراة** فانها مامورة
بالقرار في البيت ممنوعة من الخروج فلا تستوجب الخف والمكعب على الزوج وكذلك لا تستوجب
الازار لانها مامورة بان تكون مهيئة نفسها لنشاط الزوج فليس على الزوج ان يتخذ ما يحول
بينه وبين حقه فلهذا لم يذكر الازار هذا لفظه في شرح الكافي • وقال في خلاصة الفتاوى هذا
في ديارهم بحكم العرف • اما في ديارنا فيفرض الازار والمكعب ويفرض ما تنام عليه • وقال
الخصاف رحمه الله ويجعل لها ما تنام عليه • وقال الخصاف رحمه الله مثل الفراش والمضربة
ومرفقة في الشتا ولحافا تغطي به **قال شمس الايمة** السرخسي في شرح كتاب النفقات
ذكر لها فراشا على حدة ولم يكتف بفراش واحد لانها ربما تعتزل عنه في ايام الحيض او في زمان
مرضها • قال الحاكم الجليل رحمه الله في الكافي قال محمد لا ينبغي ان يوقت النفقة على
الدراهم لان السعر يغلو ويرخص ولكن يجعل النفقة على الكفاية في كل زمان فبنظر قيمة ذلك
فيفرض لها عليه دراهم شهرا بشهر • قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى هذا بنا على
عادتهم وبعض المتوخرين من مشايخنا قال يعتبر في ذلك حال الرجل فان كان محترفا يفرض عليه
النفقة يوما بيوم لانه يتعذر عليه اداء نفقة شهر دفعة واحدة وان كان من التجار يفرض
عليه الادا شهرا شهرا • وان كان من الدهاقين يفرض عليه النفقة سنة سنة لتيسر الادا
عليهما كذلك عند ادراك الغلة واتخاذ غلة الحوانيت **فاما الكسوة** فتفرض في السنة
مرتين • وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه تتقدر النفقة على الموسر كل يوم بمدين وعلى
وسط الحال بمد ونصف وعلى المعسر بمد وفيه ضعف لقوله تعالى بالمعروف ولان المقصود
الكفاية وربما لا يحصل ذلك بما قدره • الا ترى الى قوله عليه الصلاة والسلام خذي
ما يكفيك **قوله** وكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه **لا يقال**

ولا كذا في الصيف

يرد على هذا نفقة الرهن فانها على الراهن مع انه محبوس بحق المرتهن **لانا نقول**
سلمنا انه محبوس عند المرتهن ولكن لا نسلم انه محبوس بحق هو مقصود للمرتهن فحسب لانه كما
تحصل مقصود المرتهن تحصل مقصود الراهن ايضا **الا ترى** انه اذا اهلك هلك بالدين
الذي على الراهن مضمونا باقل من قيمته ومن الدين لكن على هذا كان ينبغي ان تجب النفقة عليهما
جميعا الا ان النفقة لما كانت لتبقية الرهن وهو على ملك الراهن وجبت عليه خاصة كالوديعة
تجب نفقتها على صاحب المال **قوله** وهذه الدلائل لا تفصل فيها اي الايات الدالة على وجوب
النفقة والدليل العقلي لا يفصل بين المراة الكافرة والمسلمة بعمومها فيجب نفقة الكافرة
كالمسلمة **قوله** ويعتبر في ذلك حالهما جميعا هذا لفظ القدوري في مختصره اي يعتبر
في تقدير النفقة حال الرجل والمراة جميعا • قال صاحب الهداية وهذا اختيار الخصاف وعليه
الفتوى • اعلم ان ظاهر الرواية من اصحابنا رضي الله عنهم اعتبار حال الرجل في اليسار والاعسار
دون حال المراة وبه صرح محمد في الاصل والحاكم في الكافي وصاحب الشامل في قسم المبسوط والامام
الاسبيجابي في شرح الطحاوي واليه ذهب الشيخ ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكرخي رحمهما
الله وكثير من مشايخنا المتاخرين كصاحب التحفة وصاحب النافع وغيرهم وهو قول الشافعي
والذي ذهب اليه القدوري اختيار الخصاف في كتاب النفقات وعليه فتوى شمس الايمة
السرخسي في شرح كتاب النفقات **وجه ما ذكره** الخصاف ان النبي صلى
الله عليه وسلم اعتبر حالها في قوله خذي ما يكفيك ونص القران اعتبر حال الرجل بقوله تعالى
لينفق ذو سعة من سعته فيعتبر حالهما جميعا جمعا بين الدليلين **ووجه الظاهر** قوله
تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله الاية اعتبر حال
الرجل في الحالتين جميعا فيعتبر حاله لان الحديث خبر الواحد فلا يزاد على كتاب الله تعالى
لانه نسخ • ثم تفسير قول الخصاف اذا كانا موسرين فظاهر لانه تجب نفقة اليسار وكذلك
اذا كانا معسرين لانه تجب نفقة الاعسار اما اذا كان الزوج موسرا والمراة فقيرة قال
في شرح نفقات الخصاف يفرض لها نفقة صالحة يعني وسطا لا تقتير فيه ولا اسراف نحو
ان كان الرجل ياكل الدجاج والحمام المشوي والباجات والمراة كانت تاكل في اهلها خبز
الشعير فانه لا يوخذ الزوج ان يطعمها ما ياكل بنفسه ولا ما كانت تاكل في اهلها ولكن يطعمها
خبز البر وباجة او باجتين • واما اذا كان الزوج معسرا والمراة موسرة لم يذكر صاحب الهداية
هذا القسم في تفسير قول الخصاف ولا ادري كيف ذهب عنه ولا بد من ذكره فقال الخصاف في
كتابه يفرض لها نفقة صالحة يعني وسطا فيقال له تكلف الى ان تطعمها خبز البر وباجة او باجتين
كيلا يلحقها الضرر **قلت** في هذا التكليف تكليف ما ليس في الوسع فلا يجوز
قال الامام السرخسي لم يذكر صاحب الكتاب انه يواكلها يعني ان الخصاف لم يذكره

في كتاب النفقات • ثم قال لكن مشايخنا قالوا المستحب له ان يواكلها لانه مامور بحسن
العشرة معها وذا في ان يواكلها لتكون نفقتها ونفقته سواء **قوله** وجه الاول اي وجه
اعتبار حالهما وهو اختيار الخصاف **قوله** وهو الفقه اي اعتبار حال المراة هو الفقه
قوله لان النفقة تجب بقدر الكفاية والفقيرة لا تفتقر الى كفاية الموسرات فلا معنى
للزيادة فيه نظر لانه لا يبقى بين الدليل والمدلول مطابقة لان صاحب الهداية اورده
دليلا لقول الخصاف وقول الخصاف اعتبار حالهما جميعا لا اعتبار حال المراة وحدها فاذا كان
لا معنى للزيادة على قدر كفاية الفقيرة يكون الاعتبار لحال المراة وحدها فلزم ما قلنا والاولى
ان يعلل من جهته كما بينا فافهم والباقي دين في ذمته يعني انا نقول بموجب النص وهو قوله
تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله فلا يلزمه مع الاعسار الا انفاق الاقل
والزيادة تكون دينا في ذمته ولا يوديها مع العجز وهذا لا يكون جوابا لما ذهب اليه الكرخي
من ظاهر الرواية لان نص القران لا يثبت الزيادة على نفقة الاعسار فمن اين تثبت الزيادة
بموجب النص حتى تكون دينا عليه **قوله** وبه اي وبالمعروف المذكور في القران
والحديث **قوله** كما ذهب اليه الشافعي بيان لقوله بالتقدير **قوله** وان امتنعت
من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة وهذا لفظ القدوري في مختصره والمراد من
المهر هو العاجل وبه صرح في شرح الطحاوي فقال ولو انها منعت نفسها لاجل مهرها العاجل
فلها النفقة لان هذا منع بحق وقال في التحفة اذا كان الامتناع بغير حق بان اوفاها
الزوج المهر او كان موجلا فانه تسقط النفقة لانه وجد النشوز منها فعلم بهذا ان المراد
مما ذكره القدوري هو العاجل وذلك لان مطالبة كل واحد من المهر العاجل والنفقة حق لها
فمطالبة احدهما لا يسقط الاخر لكن ينبغي لك ان تعرف ان الامتناع لطلب المهر اذا كان قبل
الدخول لا يزيل النفقة اتفاقا لانه منع بحق وكذلك اذا كان بعد الدخول برضاها
عند ابي حنيفة وقالا لا نفقة لها وقد عرف في المختلف بخلاف ما اذا اوفاها او كان المهر
موجلا او وهبته فامتنعت حيث تكون ناشزة لان الامتناع لم يكن بحق • قال في فتاوي
قاضي خان ولو كان الزوج ساكنا معها في منزلها فمنعت زوجها عن الدخول عليها كانت ناشزة
الا اذا منعت ليحولها الى منزله او ليكتري لها منزلا فحينئذ لا تكون ناشزة ولو كانت معه
في منزله ولم تمكنه من الوطء لا تكون ناشزة **قوله** وان نشزت فلا نفقة لها حتى
تعود الى منزله هذا لفظ القدوري في مختصره • قال في المبسوط واذا تغيبت المراة عن
زوجها وابت ان تتحول معه الى منزله او الى حيث يريد من البلدان وقد اوفاها مهرها
فلا نفقة لها لانها ناشزة وانما لم تكن لها نفقة لان شرط وجوب النفقة تسليم النفس فات
ذلك في الناشزة فاذا عادت الى بيت الزوج عاد التسليم فلها النفقة وتفسير الناشزة

والناشزة هي المانعة نفسها عن زوجها بغير حق قيل لشريح هل للناشزة نفقة فقال نعم
فقيل كم فقال جراب من تراب معناه لا نفقة لها واذا كان الرجل يسكن في ارض الغصب فخرجت
المراة لاجل انه يسكن في المغصوبة لا تكون ناشزة لانها محقة ۰ ونقل في خلاصة الفتاوي
عن فتاوي النسفي لو كان الزوج بسمرقند وامراته بنسف فبعث اليها اجنبيا يحملها الى سمرقند
فلم تذهب لعدم المحرم يفرض لها النفقة **قوله** وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا
نفقة لها وهذا لفظ القدوري رحمه الله تعالى في مختصره وتمامه فيه وان سلمت اليه ۵
والمراد من الاستمتاع هنا الجماع لان الحاكم الشهيد قد صرح به في مختصر الكافي وكذلك
شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في الشامل في قسم المبسوط فقال الحاكم ولا نفقة للصغيرة
التي لا تجامع لان الحبس جاء من قبلها **ثم قال** فان كانت قد بلغت ما تجامع مثلها
فلها النفقة صغيرا كان زوجها او كبيرا ۰ قال العتابي رحمه الله في شرح الجامع و
عند بعضهم ان تبلغ سبع سنين وهو اختيار مشايخنا وهي عبلة فانها تطيق ۰ وعند بعضهم
تسع سنين وهو اختيار مشايخنا **وقال** في شرح الاقطع قال الشافعي رضي الله
تعالى عنه في احد قوليه لها النفقة لانها مال يجب بالعقد كالمهر فيستوي الصغيرة والكبيرة
ولان وجوب النفقة لدفع حاجتها فالصغيرة محتاجة كالكبيرة كما في المملوك بملك اليمين
حيث يستوي الصغير والكبير في وجوب النفقة فكذا هنا ولان النفقة عوض عن الملك فكانت
الصغيرة كالمملوكة ۰ ولنا انها غير مسلمة نفسها الى الزوج فصارت كالناشزة لان تسليم الصغيرة
جدا بحيث لا يحتمل الجماع ليس بصحيح بخلاف ما اذا بلغت مبلغ الجماع لانه وجد التسليم فكان لها
النفقة وبخلاف المملوكة فان النفقة ثمه باعتبار الملك وذلك لا يتفاوت بالكبر والصغر
بخلاف التسليم وبخلاف المريضة حيث تستحق النفقة ثمه باعتبار الملك لانها سلمت نفسها الى
الزوج وليس المرض من قبلها فلا يكون مفوته حقه **ولا نسلم** انها وجبت عوضا لانها
لا تخلو اما ان تكون عوضا عن ملك البضع او عن الاستمتاع ولا ثالث فمن ادعى فعليه البيان
فلا يجوز الاول لان ملك البضع وقع المهر عوضا عنه فلا يجوز ان تكون النفقة عوضا عنه
لانه لم يوجد في الشرع عوضان عن معوض واحد ولا يجوز الثاني ايضا لان الاستمتاع وقع
تصرفا فيما ملكه بالعقد فلا يجب شي اخر غير ما اوجبه العقد كما في استيفا المنافع في الاجارة
فان قلت لو لم يكن عوضا عن الاستمتاع لم يسقط اذا تعذر الاستمتاع واللازم
منتف فينتفي الملزوم **قلت** لا نسلم الملازمة لانها تجب للمريضة مع تعذر الاستمتاع
فان قلت لو كانت تجب على وجه الصلة كما قلتم لم يحبس الزوج لاجلها **قلت**
الملازمة ممنوعة لانتقاضها بنفقة ذوي الارحام لانها على وجه الصلة ومع هذا يحبس من وجبت
عليه النفقة اذا امتنع ۰ فان كانت الصغيرة لا تصلح للجماع ولكن تصلح للخدمة اختلف

الذي هو مبسوطه وشمس الائمة البيهقي في الشامل

الصغيرة

الشيخ

المشايخ فيه وصاحبا الايضاح والتحفة مالا الى انه ان امسكها لزمته النفقة **قوله**
والاحتباس الموجب اي للنفقة الى مقصود مستحق بالنكاح اراد به الجماع ولم يوجد اي المقصود
قوله على ما بينا اي قريبا من خمسة عشر خطا يعني تجب النفقة في المريضة وان تعذر
الجماع **قوله** وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي وهي كبيرة فلها النفقة في
ماله وهذه مسالة القدوري ايضا وذلك لان شرط وجوب النفقة هو تسليم النفس وقد
وجد ذلك لكن الزوج عجز عن استيفا حقه فلا يسقط بعجزه حقها ۰ قال في شرح الاقطع قال
الشافعي رضي الله تعالى عنه في احد قوليه لا نفقة لها وذلك لانها رضيت بترك نفقتها حيث
تزوجته مع علمها بحاله **قلنا** سلمنا انها تزوجته مع علمها بحاله ولكن لا نسلم انها رضيت بترك
نفقتها ۰ الا ترى انها اذا تزوجته مع العلم بالجب لا تسقط النفقة مع ان المجبوب عاجز عن الوطي
كالصغير العاجز عن الوطي نص عليه الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه في كتابه فكذا لا
تسقط النفقة اذا كان الزوج صغيرا وهي كبيرة ولو كانا صغيرين جميعا لم يذكر حكم
النفقة لا في الاصل ولا في الجامع ولكن يفهم من التعليل المذكور فيما اذا كانت صغيرة والرجل
كبيرا ان لا نفقة لها في هذه الصورة ايضا لان تلك العلة وهي عدم تسليم النفس موجودة
هنا وقد صرح بما قلنا اعني لعدم وجوب النفقة في الذخيرة ايضا **قوله** فصار كالمجبوب
والعنين اي صار الزوج الصغير الذي لا يقدر على الوطي مثلهما حيث يجب عليه نفقة المراة
كما يجب عليهما لتحقق تسليم النفس في الكل واذا حبست المراة في دين وترتيب المسالة في
القدوري ۰ واذا حبست المراة في دين او غصبها رجل كرها فذهب بها او حجت مع محرم فلا نفقة
لها اما المحبوسة فلان النفقة جزاء الاحتباس عند الزوج بحقه وقد فات ذلك فلا تجب النفقة
ولانها هي التي حبست نفسها في الحقيقة حيث ماطلت في اداء الدين فصارت كالناشزة ۰ وذكر
هذه المسالة في الجامع الكبير في كتاب القضاء مطلقا **وقال** الشيخ ابو نصر روي عن
ابي يوسف انه قال اذا كانت محبوسة قبل ان ينقلها فان كانت تقدر ان تخلي بينه وبين
نفسها فلها النفقة لانه يتمكن من الاستمتاع بها والمنع من تسليمها في بيته ليس من جهتها فلا يسقط
حقها **واما المغصوبة** اذا ردت الى زوجها فلا نفقة لها فيما مضى **وروي**
عن ابي يوسف انه قال لا تسقط نفقتها لان الاصل عنده اذا حبست المراة لا من جهتها لا تسقط
النفقة وعندهما اذا امتنعت لا من جهة الزوج تسقط النفقة **قال** الشيخ ابو المعين
النسفي في شرح الجامع الكبير ان محمدا رحمه الله وضع المسالة فيما فرض لها النفقة لانه بدونه
لا تتصور المسالة لان المراة لا تطالب الزوج بنفقة ما مضى الا بفرض القاضي واما التي حجت
مع محرم فلا نفقة لها بالاتفاق كذا المذكور في نسخ الجامع الكبير لان المنع من جهتها الا اذا
كان الزوج معها فحينئذ تجب النفقة لوجوب الاحتباس بحقه والتمكين من الاستمتاع بالجماع ۵

قوله

قوله

ودواعيه ولكن يجب نفقة الحضر يعني قيمة الطعام في الحضر ولا يجب عليه غلا السعر ولا مونة
السفر كذا في شرح كتاب النفقات لان الواجب عليه النفقة بالمعروف وليس هذا من المعروف
وروى عن ابي يوسف انها اذا انتقلت الى بيته ثم حجت مع محرم فلها النفقة وقال
محمد لا نفقة لها كما لو حجت قبل الانتقال كذا في شرح الاقطع وذلك لان التسليم امتنع
من جهتها فصارت كالناشزة ولابي يوسف ان التسليم تحقق ولكن امتنع الاستمتاع لاداء العبادة
فلا تسقط النفقة كصوم رمضان ولمحمد ان يفرق بان الصوم والصلاة لا يتعدم بهما قيام
الزوج عليها بخلاف الحج مع محرم حيث يتعدم ذلك قوله وان لم يكن منها بان كانت عاجزة
فليس منه اي ان لم يكن فوت الاحتباس من المراة على تقدير ثبوت عجزها عن اداء الدين فليس
الفوت من جهة الزوج ايضا فلا يطالب بالنفقة قوله والفتوى على الاول اي على
ظاهر الرواية وجوابه لا نفقة للمغصوبة فيما مضى والفقه فيه اي النفقة جزاء الاحتباس
فاذا فات الاحتباس لمعنى من جهة الزوج يجعل باقيا تقديرا فكانه لو بقيت فيجب النفقة
كما اذا امتنعت نفسها قبل الدخول لاجل الصداق او حبس الزوج بدين عليه او ارتد او اسلمت هي
وابى الزوج الاسلام او طلقها بعد الدخول وكذا كل فرقة من قبلها بحق نحو الفرقة بخيار العتق
والبلوغ وبسبب عدم الكفاة او بسبب الجب والعنة ما دامت في العدة وان لم يكن فوت
الاحتباس لمعنى من جهته لا يجعل باقيا تقديرا فلا يجب لها النفقة كما اذا ارتدت او قبلت
ابن الزوج او اسلم الزوج وابت هي الاسلام قوله لانها هي المستحقة عليه اي لان
نفقة الحضر هي الواجبة على الزوج لان المامور هو النفقة بالمعروف وهو عبارة عما لا اسراف
فيه ولا تقتير وفي نفقة السفرية اسراف لغلا السعر فلا يكون معروفا فلا يجب ذلك قوله
لما قلنا اشارة الى قوله لانها هي المستحقة قوله فان مرضت في منزل الزوج فلها النفقة
وهذا لفظ القدوري في مختصره اعلم ان المريضة مطلقا لها النفقة في ظاهر الرواية سواء
كان مرضا يمنع من الجماع او لا لتحقق التسليم مع المرض والمنع من الاستمتاع حصل بلا صنع آدمي
فلا تسقط النفقة كما في الحيض بخلاف الصغر حيث لا يصح تسليم الصغيرة وذلك هو المذكور في
الاصل والكافي للحاكم الشهيد وشرحه للامام السرخسي وكتاب الشامل وشرح الطحاوي
فقال في الكافي ونفقة المراة واجبة على الزوج وان مرضت او جنت او اصابها بلاء يمنع عن
الجماع او كبرت حتى لا يستطيع جماعها • وقال في شرح الطحاوي اذا مرضت مرضا لا تطيق الجماع [او كبرت ولا تطيق الجماع او بها ما]
او قرن يمنع الجماع او اصابها بلاء يمنع الجماع فان لها النفقة • وكذلك ذكر في نسخ الجامع
الكبير ايضا • وقال صاحب الشامل عن ابي يوسف ان المريضة التي لم يدخل بها اذا لم يمكن
جماعها لا نفقة لها لانها ادون حالا من الصغيرة • وقال صاحب الهداية وعن ابي يوسف
انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم

لم يصح • وقال في شرح كتاب النفقات قال شمس الائمة الحلواني قالوا في المراة اذا مرضت ان
كان مرضا لا يمكن الانتفاع بها مع ذلك المرض بوجه من الوجوه تسقط النفقة ذكره في باب
نفقة الضال • وقال الامام السرخسي في شرح الكافي روي عن ابي يوسف ان الرتقاء لا
تستوجب النفقة اذا لم يرض الزوج بها ويكون له ان يردها الى اهلها ولا ينفق عليها قوله
قالوا اي قال مشايخنا قوله وفي لفظ الكتاب ما يشير اليه اي في لفظ مختصر القدوري ما
يشير الى ما روي عن ابي يوسف في غير ظاهر الرواية لانه قال وان مرضت في منزل الزوج لانه
يفهم منه انها سلمت نفسها الى الزوج في منزله ثم مرضت قوله ويفرض على الزوج النفقة
اذا كان موسرا ونفقة خادمها وهذه من مسايل القدوري • قال صاحب الهداية والمراد بهذا
بيان نفقة الخادم اي بقوله يفرض على الزوج النفقة انما ذكره اعتذارا لمن يقول ان
القدوري كرر الكلام في نفقة الزوجة فاستدل على صحة ما قال بقوله ولهذا ذكر في بعض
النسخ ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها وتلك النسخة هي الاصح لان الشيخ ابا [اي في بعض نسخ القدوري م]
نصر اعتبرها في نسخته اعني في الشرح المعروف بشرح الاقطع ثم اعلم انه انما قيد بقوله
اذا كان موسرا لانه اذا كان معسرا لا تفرض عليه نفقة الخادم وان كان لها خادم على ما روى
الحسن عن ابي حنيفة كذا في مختصر الكرخي واليسار يقدر بنصاب حرمان الصدقة لا بنصاب
وجوب الزكوة كذا في الفتاوي الصغرى وغيرها ثم ان كان لها خادم
تفرض نفقة الخادم اذا كانت الخادم متفرغة لخدمتها ولا شغل لها غيرها كذا في شرح الطحاوي
اما اذا لم يكن لها خادم لا تفرض نفقة الخادم في ظاهر الرواية وروي عن زفر انه تفرض
نفقة خادم واحد لان على الزوج القيام بمصالح طعامها فان لم تقم بها اعطي نفقة الخادم
وجه الظاهر ان نفقة الخادم بسبب الملك فاذا لم يكن الخادم في ملكها لم يلزمه نفقة
الخادم كالغازي الراجل لا يستوجب سهم الفارس في المبارزة ثم اختلف المشايخ في [وان كان سنه كما له الفارس في م]
الخادم • قال بعضهم هو المملوك حتى لا تستحق هي نفقة الخادم اذا لم يكن مملوكا لها • وقال
بعضهم اي خادم كان حرا كان او مملوكا كذا في خلاصة الفتاوي وغيرها وينبغي لك
ان تعرف ان المراة انما تستحق نفقة الخادم اذا كانت المراة حرة اما اذا كانت امة فلا كذا
في الخلاصة ايضا لكن العبارة غيرها ونفقة الخادم ادنى الكفاية وهو ما يلزم المعسر من نفقة
امراته وقال في النوادر روى قتادة عن خلاس عن علي بن ابي طالب انه فرض لامراة
وخادمها اثني عشر درهما في الشهر اربعة للخادم وثمانية للمراة منها درهمين للقطن والكتان كذا
ذكر الخصاف في ادب القاضي وروى عن شريك انه قال شهدت ابن ابي ليلى انه فرض
للمراة ستة دراهم وللخادم ثلاثة والخادم واحد الخدام غلاما كان او جارية كذا في ديوان
الادب قوله وهذا من تمامها اي فرض نفقة الخادم من تمام كفاية المراة ثم المراة اذا

لم يكن لها خادم فهل يجب عليها ان تخبز وتعالج بنفسها فان قالت لا افعل لا تجبر على ذلك لان الواجب عليها تمكين النفس من الزوج لا هذه الاعمال بخلاف الخادم اذا امتنع من الخدمة لا يستحق النفقة لان نفقته بازاء الخدمة فاذا لم تخدم يخرج من البيت **قوله** ولا تفرض لاكثر من خادم واحد هذا لفظ القدوري في مختصره ولم يذكر الخلاف وكذا لم يذكر الحاكم الشهيد في مختصره الموسوم بالكافي وكذلك ذكر الكرخي في مختصره بلا خلاف حيث قال فان كان لها خادم او خدام فرض الحاكم لخادم واحد لا يزيد عليه نص هذا قال صاحب النافع بلفظ عن فقال وعن ابي يوسف انه يفرض نفقة خادمين ولكن قال شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي وعلى قول ابي يوسف تفرض لخادمين كذا ذكر شمس الائمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط والامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي وصاحب المختلف فيه وفي التحفة وهذا الذي ذكروه عن ابي يوسف غير المشهور عنه لان المشهور من قوله كقولهما وبه صرح الطحاوي في مختصر **ثم قال** الطحاوي فيه وروي اصحاب الاملا عنه انه قال ان المراة ان كانت ممن يجل مقدارها عن خدمة خادم واحد انفق على من لا بد لها منه من الخدم ممن هو اكثر من الخادم الواحد او الاثنين او اكثر من ذلك قال وبه ناخذ • لابي يوسف ان احدهما للداخل البيت والاخر للخارج البيت • ولابي حنيفة ومحمد ان الحاجة تنقضي بالواحد في الداخل والخارج وما زاد على ذلك فللتجمل فلا ضرورة فيه **وجه رواية الاملا** في انها اذا كانت ممن يجل قدرها تستحق نفقة الخدم كلها لان هذا من المعروف لمثلها وهو الواجب بالنفقة بالنص **قوله** لان الضمير فيه راجع الى الزوج وكذا في قوله بنفسه **قوله** وهو اذني الكفاية الضمير راجع الى ما يلزم **قوله** وهو رواية الحسن قال شيخنا برهان الدين الخوبعني قدس الله روحه الحسن اذا ذكر مطلقا في كتب التفسير فالمراد منه الحسن البصري المشهور في الزهد والعلم **قوله** خلافا لما قاله محمد رحمه الله قال اذا كان الزوج معسرا كان لها خادم يفرض نفقة الخادم وان لم يكن فلا يفرض **قوله** ومن اعسر بنفقة امراته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه وهذه من مسايل القدوري **اعلم** ان العجز عن الانفاق لا يوجب حق المطالبة بالتفريق عند اصحابنا **وقال الشافعي** يوجب والعجز عن ايفا المهر ان كان قبل تسليم النفس فهو على هذا الاختلاف وان كان بعده فعندنا لا يوجب واختلف مشايخه فيه كذا ذكر علاء الدين العالم في طريقة الخلاف له الكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان **بيانه** انه لما عجز عن الانفاق فات الامساك بالمعروف فتعين التسريح بالاحسان فلما ابى ذلك ناب القاضي منابه دفعا للظلم كما في الجب والعنة **واما السنة** فما روي عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه انه سيل عن هذه المسالة فقال يفرق بينهما فقيل اهو سنة قال نعم والسنة اذا اطلقت يراد

نان م

في نسخ الفقه لاصحابنا فالمراد منه الحسن بن زياد اللولوي وهو من كبار اصحاب ابي حنيفة رضي الله عنه واذا ذكر مطلقا

بها سنة الرسول عليه الصلاة والسلام • **ولنا** قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة نص على ان المعسر يستحق الانظار والامهال فلو اجلته المراة في النفقة ما كان لها ان تطالب بالفرقة فكذا اذا ثبت الاجل شرعا وذلك لان المستحق هو التاخير بالنص وفي التفريق ابطال ذلك فلا يجوز ولان في التفريق ابطال حق الزوج لا الى خلف وفي المنع منه تاخير حق المراة لان النفقة تصير دينا في الذمة بقضا القاضي فتستوفيها المراة في الزمان الثاني وضرر التاخير ادنى من ضرر الابطال فيتحمل ادنى الضررين لدفع الاعلى **فان قلت** لا نسلم ان ضرر المراة ضرر التاخير بل ضرر الابطال ايضا لان حقها فايت في الحال والوصول اليه في الزمان الثاني موهوم فلا يعتبر ذلك لعدم الامارة على الوصول ولين سلمنا ان ضرر التاخير ولكن لا نسلم ان ضرر التاخير دون ضرر الابطال **الا ترى** ان المولى اذا عجز عن الانفاق على عبده او امته يجبر على بيعها وفي البيع ابطال حق المولى وفي الاستيفا تاخير حقهما **قلت** ضرر المراة ضرر التاخير لان حقها يفوت في الحال مع احتمال التدارك في الزمان الثاني لان مال الله غاد ورايح فيمكن ان يكتسب الزوج او يستقرض فيودي اليها حقها بخلاف حق الزوج فانه يفوت بالتفريق على وجه لا يصل الا بسبب جديد فثبت ان ضرر التاخير دون ضرر الابطال لان ذاك يحتمل التدارك وهذا لا وبخلاف العجز عن نفقة العبد والامة لان في البيع تفويت حق المولى الى عوض وهو الثمن وفي الاستيفا تفوت حقها اصلا لان المملوك لا يستوجب على مولاه دينا فتفوت نفقته اصلا اذا اخرت فيحمل ضرر المولى لكونه ادنى من ضرر المملوك سلمنا انه عاجز عن الامساك بالمعروف ولكن لا نسلم انه قادر على التسريح بالاحسان اذا كان قادرا على التسريح بايفا حقها في المهر ونفقة العدة فمن كان عاجزا عن نفقة الحال كيف يكون قادرا على ايفا المهر ونفقة العدة **ولا نسلم** ان السنة يراد بها سنة الرسول لان السنة كما تطلق على سنة الرسول تطلق على سنة غيره ايضا **الا ترى** الى قوله عليه السلام من سن سنة حسنة وسنة العمرين فاشية بين العلما **ثم اعلم** ان التفريق بسبب العجز عن الانفاق عند الشافعي فسخ لا طلاق نص عليه في المبسوط **قوله** في الثاني اي في الزمان الثاني **قوله** وفوت المال وهو تابع في النكاح لا يلحق بما هو المقصود وهو التوالد هذا جواب عما قاس عليه الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه بقوله كما في الجب والعنة **بيانه** ان القياس لا يصح الا بشرط المماثلة بين المقيس والمقيس عليه • ولا نسلم المماثلة بينهما لان في العجز عن النفقة يفوت المال وهو تابع في النكاح وفي الجب والعنة يفوت التوالد وهو المقصود في باب النكاح ولين قال النفقة ايضا في باب النكاح مقصودة **فانا نقول** المقصود الاصلي في باب النكاح ما لا وجود للنكاح بدونه كملك الرقبة في باب البيع وملك المنفعة في باب الاجارة

موم

واما كونه قادرا على التسريح بالاحسان

وللنكاح وجود بدون النفقة ابتدا وبقاء اما ابتداء فانها لا تستحق النفقة مع ان النكاح
موجود وكذا المولي اذا لم يبوي لانه يبقا في جميع العمر لا تستحق النفقة مع ان النكاح منعقد
باق **قوله** وفايدة الامر بالاستدانة مع الفرض ان يمكنها احالة الغريم على الزوج اي
مع فرض القاضي واورد في شرح الاقطع هنا سؤالا وجوابا فقال **فان قيل** لا فايدة
في الاذن لها بعد فرض القاضي النفقة لها لانها صارت دينا بفرضه قيل له فايدة الاذن
ان تحيل الغريم على الزوج فيطالبه بالدين وان لم يرض بذلك ومتى استدانت من غير اذن كا
المطالبة عليها خاصة ثم اعلم ان العجز عن الانفاق لا يوجب التفريق عندنا ولكن مع هذا اذا
فرق القاضي بينهما هل ينفذ قضاؤه ام لا **قال الامام** ابو حفص محمد بن محمود الاستروشني
في الفصل الثاني في القضا في المجتهدات من كتاب الفصول اذا اثبت العجز بشهادة الشهود فان
كان القاضي شافعي المذهب وفرق بينهما نفذ قضاؤه بالتفريق وان كان حنفيا لا ينبغي
له ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك فان قضى بخلاف رايه
من غير اجتهاد فعن ابي حنيفة رضي الله عنه روايتان ولكن يقضي لكن الشافعي المذهب ليقضي بينهما
في هذه الحادثة فيقضي بالتفريق ينفذ اذا لم يرتش الامر والمامور فان كان الزوج غايبا فرفعت
المراة الامر الى القاضي واقامت البينة ان زوجها الغايب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي
ان يفرق بينهما فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا وان كان شافعيا ففرق بينهما • قال مشايخ
سمرقند جاز تفريقه لانه قضى في فصلين مختلف فيهما التفريق بسبب العجز عن النفقة والقضا عن
الغايب وكل واحد منهما مجتهد فيه • وقال القاضي ظهير الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق
لان القضا على الغايب انما يجوز عند الشافعي وينفذ في احدى الروايتين عن ابي حنيفة اذا ثبت
المشهود به وهنا لم يثبت المشهود به عند القاضي وهو العجز لان المال غاد ورايح ومن الجايز
ان الغايب صار غنيا ولم يعلم به الشاهد لما بينهما من المسافة وكان الشاهد مجازفا في
هذه الشهادة **وقال** صاحب الذخيرة الصحيح انه لا يصح قضاؤه لان العجز لا يعرف
حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان دفع
هذا القضا الى قاض اخر فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضا ليس في مجتهد
فيه كما ذكرنا ان العجز لم يثبت **قوله** واذا قضى القاضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته
تم لها نفقة الموسر وهذه من مسايل القدوري وذلك لان النفقة تجب شيا فشيا فيعتبر حالها
في كل وقت وفيما مضى انما قدر بنفقة الاعسار لعذر الاعسار فاذا زال الاعسار بطل ما وجب
لاجله كالمعسر اذا احنث في يمينه فشرع في صوم الكفارة ثم ايسر يجب عليه التكفير بالمال لزوال
الاعسار فكذا هنا وكذلك اذا اعسر بعدما قضى عليه بنفقة الموسر حيث يفرض عليه بنفقة
الاعسار لان النفقة لكفاية الوقت فيتغير بتغيره **قوله** وما قضي به تقدير النفقة لو

في جواز قضائه

[illegible]

518

تجب وان ارتفع **قوله** تقديره بانه خبر لما والضمير فيه راجع الى ما وهو بمعنى الذي
قوله تبدل حاله اي حال الزوج بان صار موسرا **قوله** واذا مضت مدة لم
ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شي لها الا ان يكون القاضي فرض لها النفقة او صالحت
الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة ما مضى وهذه من مسايل القدوري ايضا • اعلم ان
نفقة الزوجة لا تصير دينا في ذمة الزوج الا بقضا القاضي او بالتراضي • وعند الشافعي
تصير دينا بمضي المدة • له ان النفقة عوض عن الاحتباس وما وجب عوضا لا يتوقف على
قضا القاضي كالاجرة في باب الاجارة • ولنا انها نفقة تجب شيا فشيا فلا تصير دينا
بمضي المدة كنفقة الاقارب **ولا نسلم** انها عوض لان المهر عوض البضع فلا حاجة الى
عوض اخر لمعوض واحد ولا يجوز ان تكون عوضا عن الاستمتاع لانه تصرف فيما ملكه بالعقد
وتصرف الانسان في ملكه لا يوجب عوضا ولا يجوز ان يكون عوضا عن الاحتباس في مدة
المنع لا تسقط النفقة فلو كانت عوضا عنه سقطت فلما انتفى كونها عوضا ثبت انها صلة لا
الصلة عبارة عما يجب من غير عوض يقابله والصلاة لا يستقر وجوبها الا بموكد كالهبة
لا تتاكد الا بالقبض وهنا كذلك حيث يتاكد بقضا القاضي او الصلح عن تراض وذلك لان
القاضي له ولاية الالزام وكذا للزوج على نفسه ولاية بل ولايته على نفسه اكثر من ولاية
القاضي لان له ان يلتزم النفقة فوق ما يلزمه القاضي بالمعروف فكان صلحه في معنى القضا
بل اولى بخلاف المهر يجب بلا قضا ولا رضا كما اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا فدخل بها او مات عنها
لان وجوبه بطريق العوض وبخلاف الاجرة ايضا فانها عوض عن استيفا المنافع ولهذا اذا اشترط
التعجيل فحبس في الاجرة ومضت المدة تسقط الاجرة لفوات الاستيفا **قوله** فلا يستحكم
الوجوب على صيغة المبنى للفاعل لانه لازم لا متعد **يقال** احكمه فاستحكم
واشار بقوله على ما مر الى ما ذكر من الدليل في قوله وان كانت صغيرة لا يستمتع بها
فلا نفقة لها **قوله** وان مات الزوج بعد ما قضي عليه بالنفقة وكذا اذا ماتت الزوجة
وهذه من مسايل القدوري وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا رضي الله عنهم • وقال في
الشامل وعن محمد انه يوخذ من ماله • وقال في شرح الاقطع قال الشافعي انما توخذ من تركة
الزوج • وجه قوله ان النفقة عوض فتصير دينا في الذمة فلا تسقط بالموت كساير الديون
ولنا انها صلة لا عوض وقد ذكرناها في المسالة المتقدمة والصلات تسقط بالموت ولا تتم
الا بالتسليم فاذا مات قبل التسليم بطلت كالهبة لكن هذا فيما اذا لم يامرها القاضي بالاستدانة
لانه اذا امرها بالاستدانة فاستدانت ثم مات الزوج لا يبطل الرجوع في هذا الدين وبه صرح
في شرح كتاب النفقات وعلل وقال لانها لما استدانت بامر القاضي جعل كان الزوج هو الذي
استدان بنفسه ثم مات لا يسقط عنه الدين كذا هنا **قوله** وجوابه تدينياه اي جواب

لانها اذا منعت نفسها لطلب
المهر العاجل فزال الاحتباس م

النفقة م

ومضى شهور سقطت النفقة م

الشافعي عن قوله ان النفقة عوض قد بيناه في مسالة وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة
لها وهو ما ذكره بقوله • ولنا ان المهر عوض عن الملك فلا يجتمع العوضان عن معوض واحد
قوله وان اسلفها نفقة السنة ثم مات لم يسترجع منها بشي وهذه من مسايل القدوري
يقال اسلفه سلف اي قدمه فتقدم كذا في ديوان الادب فعلى هذا
كان ينبغي ان يقول اسلفت لها نفقة السنة لانه يتعدى الى واحد كما تري • اعلم ان المراة اذا عجل
لها زوجها نفقة مدة ثم ماتت المراة او مات الزوج قبل المدة لا تسترد من تركتها سواء كانت قايمة
او مستهلكة عند ابي حنيفة وابي يوسف استحسانا • وعند محمد يسترد بقدر ما بقي من المدة سواء
كانت قايمة او مستهلكة قياسا كذا في شرح الطحاوي وغيره وبه قال الشافعي كذا في شرح
الاقطع ولكن ذكر الخصاف في كتاب النفقات الخلاف بين ابي يوسف ومحمد ولم يذكر خلاف
ابي حنيفة وكذلك ذكر الولوالجي ايضا في فتاواه وفي نسخ عامة اصحابنا مثل شرح الكافي لشمس
الايمة السرخسي وشرح الطحاوي للامام الاسبيجابي والمختلف والتحفة وخلاصة الفتاوي
ذكر قول ابي حنيفة مع قول ابي يوسف • وقال في الخلاصة والفتوي على قول ابي يوسف
اما اذا كانت هالكة فلا يسترد منها شي بالاتفاق كذا ذكر الامام الاسبيجابي رحمه الله
وجه قول محمد رحمه الله ان النفقة جزا الاحتباس وقد زال الاحتباس بالموت
فتبطل النفقة بحساب ما بقي من الوقت كالقاضي اذا اخذ رزق مدة ثم مات قبل تمام المدة يرد
فيما بقي بحساب ذلك وكذلك المقاتلة اذا اخذوا ارزاق مدة ثم ماتوا قبل المدة حيث يسترد
منهم فيما بقي من المدة ولان سبب استحقاق النفقة القيام عليها وقد بطل السبب بالموت فتبطل
النفقة كالمستاجر اذا عجل الاجرة ثم مات حيث يرد الاجرة بحساب ما بقي من المدة ولانه
اعطاها النفقة لمقصود ففات ذلك المقصود بالموت فيسترد منها بقدر ما بقي من المدة كما
اذا اعطاها النفقة ليتزوجها فماتت او مات قبل التزوج • وجه قولهما ان النفقة صلة كما
قررنا قبل هذا والصلة اذا اتصل بها القبض بطل الرجوع فيها بالموت لانها حكمها كما اذا مات
الموهوب له بعد قبض الهبة وكما اذا كانت النفقة هالكة من غير استهلاك • وروي
ابن رستم عن محمد رحمه الله انها ان كانت قبضت نفقة شهر فما دونه لم يرجع عليها بشي وان
كان اكثر من ذلك ترك لها مقدار نفقة الشهر استحسانا ويسترد من تركتها ما زاد على ذلك لانه
يعطيها النفقة شهرا فشهرا عادة فصار نفقة الشهر كنفقة الحال فهي لا تسترد فكذا هذه وما
زاد على الشهر فهو في حكم الكثير فيثبت فيه الرجوع **قوله** وعلى هذا الخلاف الكسوة يعني
انها اذا استعجلت كسوة مدة ثم ماتت قبل المدة لا استرجع منها شي عندهما سواء كانت قايمة او
مستهلكة • وعند محمد يسترجع من تركتها بحسب ما بقي • وكذا اذا مات الزوج قبل المدة
والوجه من الطرفين قد بيناه وفي الهالكة لا رجوع بالاتفاق **قوله** لانه يسير اي لان

الشهر وما دونه **قوله** فصار في حكم الحال اي صار الشهر وما دونه في حكم الحال يعني ان
نفقة الحال لا تسترد فكذا نفقة الشهر وفي بعض النسخ في حكم الحالة بالتشديد والتانيث اي
النفقة الحالة **قوله** واذا تزوج العبد حرة فنفقتها دين يباع فيها اي يباع العبد في نفقة
الحرة وهذه من مسايل القدوري • قال صاحب الهداية ومعناه اذا تزوج باذن مولاه وانما
احتاج الى هذا التفسير لانه اذا تزوج بدون اذن المولى فلا نفقة عليه ولا مهر وبه صرح
شمس الايمة السرخسي في مبسوطه لان وجوب النفقة والمهر بعد صحة العقد وبدون اذن المولى لا
يصح العقد وانما قيد بالحرة لان المراة اذا كانت امة لا تستحق النفقة قبل التبوية وقد مر بيانها
قبل هذه المسالة وانما وجبت النفقة دينا على العبد لان النفقة من احكام العقد فيستوي فيها
الحر والمملوك كالمهر وانما يباع في النفقة في حقه فتعلق برقبة العبد واكسابه كما في ديون العبد
الماذون الا ان يفديه المولى لان حق المراة في النفقة لا في عين الرقبة فاذا اوفاها المولى
نفقتها لا يبقى حقها في النفقة بعد ذلك فلا يباع العبد وكذلك الحكم في المدبر والمكاتب اذا
تزوجا باذن المولى حرة او امة بعد التبوية حيث تجب النفقة والمهر عليهما ولكنهما لا يباعان
في النفقة والمهر لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك بل يومران بالسعاية ثم اذا بيع العبد
في النفقة واجتمع عليه النفقة مرة اخري يباع ايضا • قال شمس الايمة السرخسي وليس في
شي من ديون العبد ما يباع فيه مرة بعد مرة الا النفقة لان النفقة تتجدد وجوبها بمضي الزمان
فذلك في حكم دين حادث • وقال الولوالجي في فتاواه اذا بيع في المهر مرة وبقي شي من المهر
فان لم يف الثمن بكل المهر لا يباع مرة اخري بل يتاخر الى ما بعد العتق والفرق بين النفقة
والمهر ان العبد اذا بيع في جميع المهر فلا يباع فيما بقي منه مرة اخري بخلاف النفقة فانه بيع في
النفقات المجتمعة لا في النفقات التي لم تقرر واجبة بعد والنفقة تجب شيا فشيا فاذا اجتمعت
مرة اخري يباع فيها ايضا لان النفقة التي بيع فيها او لا غير هذه النفقة التي وجبت ثانية قال
في الكافي للحاكم الشهيد وشرح الكافي للسرخسي وشرح الطحاوي والشامل اذا كان للعبد
او المدبر ولد من امراته لم يكن عليه نفقة الولد لانها ان كانت امة فالولد ملك لمولاها ونفقة
المملوك على المالك دون الاب وان كانت حرة فولدها يكون حرا ولا يجب نفقة حر على مملوك
ولا على مولاه لان ولده اجنبي منه وكذلك المكاتب لا يجب عليه نفقة ولده سواء كانت امراته
حرة او امة لهذا المعنى واذا كانت امراة المكاتب مكاتبة وهما لمولى واحد فنفقة الولد على الام
لان الولد تابع للام في كتابتها ولهذا كان كسب الولد لها وارش الجناية عليه لها وميراثه لها
فكذلك النفقة تكون عليها بخلاف ما اذا وطي المكاتب امته فولدت حيث يجب نفقة الولد
على المكاتب لانه داخل في كتابته ولهذا يكون كسبه له وكذا ارش الجناية عليه له ولانه جزو
فاذا تبعه في العقد كان نفقته عليه كنفقة نفسه وهذه المسايل ذكرناها تكثيرا للفوايد وان

عليه

والمهر لان النكاح لما كان باذن المولى ظهر وجوب المهر والنفقة

لم يذكرها صاحب البداية **قوله** ولو مات العبد سقطت اي لو مات العبد الذي
تزوج باذن المولى او قتل سقطت نفقة امراته ولا يواخذ المولى بشي من ذلك لفوات محل
الاستيفا وقد بينا قبل هذا ان النفقة المفروضة سقطت بالموت لانها صلة خلافا للمازري
من محمد الا اذا كانت استدانت بامر القاضي وقد مر بيانه عند قوله وان مات الزوج
بعد ما قضي عليه بالنفقة ومضى شهور سقطت النفقة وانما جعل حكم القتل حكم الموت لان
المقتول ميت باجله ولا اجل سوي هذا وقد عرف في موضعه **قوله** وان تزوج الحر
امة فبواها مولاها معه منزلا فعليه النفقة وهذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه
وان لم يبوئها فلا نفقة لها • وفي بعض النسخ وان تزوج الرجل امة فذاك اولى لعمومه لان
الحكم لا يختلف بين ان يكون الامة تحت حر او عبد نص عليه الحاكم الشهيد في مختصر الكافي فقال
واذا كانت الامة او المدبرة او ام الولد تحت حر او عبد فلا نفقة لها عليه ما لم يبوئها
معه بيتا وان كان قد دخل بها وان بواها معه بيتا فعليه النفقة وذاك لانه اذا بواها
منزلا يحصل تسليم النفس في بيت الزوج فتجب النفقة بخلاف ما اذا لم يبوئها لانه لا يوجد
التسليم فتكون كالحرة الناشزة فان انتزعها المولى واستخدمها فلا نفقة لها على الزوج لفوات
الاستحقاق • ثم اذا اعادها وبواها منزلا فعليه النفقة كالحرة اذا هربت من
زوجها ثم عادت اليه وان كانت الجارية تجي فتخدم المولى من غير ان يستخدمها فلها النفقة على
الزوج لعدم التفويت من جهة المولى **فان قلت** استخدام المولى حق
فينبغي ان لا تسقط نفقتها كالحرة اذا حبست نفسها لصداقها العاجل **قلت**
التفويت في المقيس عليه حصل من جهة الزوج لانه امتنع من ايفا ما لزمه فجعل الاحتباس باقيا
تقديرا وفي المقيس حصل التفويت لا من جهة الزوج فلم يكن بقا الاحتباس تقديرا **فان
قلت** كيف استوي الحالان الدخول وعدمه حيث لا تجب النفقة قبل التبوئة
دخل الزوج بها او لم يدخل **قلت** بالدخول يوجد تسليم المعقود عليه واثره
في تقرير البدل والنفقة ليست ببدل بل هي صلة وجبت جزا للاحتباس ولهذا تجب نفقة
الرتقا لوجود الاحتباس وان لم يوجد تسليم المعقود عليه فاذا بواها وجد الاحتباس فوجبت
النفقة والا فلا **قوله** والتبوئة ان يخلي بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها هكذا فسر
الحاكم الشهيد في الكافي فقال والتبوئة في الامة ان يخلي الرجل بين امته وبين زوجها
ولا يستخدمها بالنصب عطفا على قوله ان يخلي **قوله** والتبوئة غير لازمة على ما مر في
النكاح اي في نكاح الرقيق يعني اذا بواها ثم بدا له ان يستخدمها كان له ذلك لان حق المولى
لم يزل بالتبوئة كما لم يزل بالنكاح **قوله** والمدبرة وام الولد في هذا كالامة يعني
كما ان الامة لا نفقة لها قبل التبوئة فكذلك المدبرة وام الولد لا نفقة لهما قبل

التبوئة

قوله ولا يستخدمها

بابه

التبوئة بخلاف ما اذا كانت المراة مكاتبة حيث تجب لها النفقة اذا لم تحبس نفسها
ظالمة ولا تشترط التبوئة لان السيد ليس له ان يستخدمها ولا يملك منعها من الزوج لانها صارت
اخص بنفسها ومنافعها بالكتابة **بقاله** بوانه منزلا وبوات له منزلا بمعنى كذا
في ديوان الادب **فصل قوله** وعلى الزوج ان يسكنها في دار مفردة
ليس له فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك وهذه من مسائل القدوري **اعلم**
ان سكنى المراة على الزوج واجب لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم اي سكنوهن مكانا
من بعض مكان سكناكم لكن في دار ليس للزوج فيها من اهله احد كابنه او اخته او
احد من قراباته وذلك لان السكنى حقها فليس للزوج ان يشرك غير المراة معها في حقها بلا
اختيارها كالنفقة لانها تتضرر لانها لا تقدر على ان تنام وتظهر في كل وقت ولا تامن على
اثاث بيتها ولا يمكنها المعاشرة مع زوجها في كل وقت دا الفرار منهن لقوله تعالى ولا تضاروهن
اي لا تستعملوا معهن الفرار بخلاف ما اذا اختارت السكنى مع اهله فان ذلك جائز لانها رضيت
بنقصان حقها وهي تملك ذلك **قال الفقيه** ابو الليث رحمه الله في الفتاوى
عن ابي بكر الاسكاف انه قال اذا كان في الدار بيت واحد اما اذا كان في الدار
بيوت وقد فرغ لها بيتا منها لم يكن لها ان تطلب من الزوج بيتا اخر لانه حينئذ يمكنه ان يجامعها
من غير كراهة **ونقل في خلاصة الفتاوى** عن ادب القاضي للخصاف
شكت المراة عند القاضي ان الزوج يضربها فطلبت ان يسكنها عند قوم صالحين ان علم به زجره
وان لم يعلم ان كان جيرانه صالحين اقره ثم لكن يسالهم ان اخبروا كما شكت زجره
وان لم يكونوا صالحين او يميلون اليه امره بالاسكان عند قوم صالحين **قوله** وقد اوجبه
الله مقرونا بالنفقة اي اوجب الله تعالى الاسكان مقرونا بالنفقة اراد به ما ثبت في قراة
ابن مسعود رضي الله عنه في قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا عليهن من وجدكم
اي من طاقتكم يعني مما تطيقونه **قلت** ما كان يحتاج صاحب البداية الى
ان يقول اوجبه الله تعالى مقرونا بالنفقة لان القران في النظم لا يدل على القران في الحكم
على ما بيناه في التبيين فلو اقتصر على قوله تعالى اسكنوهن كان كافيا بان قال لان السكنى
من كفايتها لقوله تعالى اسكنوهن **قوله** تتضرر به اي تتضرر المراة بالاشراك **قوله**
ذلك اي الاشراك **قوله** وان كان له ولد من غيرها ليس له ان يسكنه معها اي ان
كان للزوج ولد من غير هذه المراة ليس للزوج ان يسكن الولد مع هذه المراة لما بينا اشارة
الى قوله لانها تتضرر **قوله** ولها ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها الدخول
عليها وهذه من مسائل القدوري وانما كان للزوج ان يمنع والدي المراة وولدها من غيره
وسائر اقارب المراة لان المنزل الذي فيه المراة ملك الزوج فله ان يمنعهم من الدخول فيه

هذا م

كما في سائر منازله ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها اي وقت اختار واكذا ذكر القدوري رحمه الله وذلك لانه اذا منعهم من النظر والكلام يلزم قطع الرحم وذلك حرام لما روى البخاري باسناده الى انس بن مالك قال ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الكبائر فقال الاشراك بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين فقال الا انبئكم باكبر الكبائر قول الزور او قال شهادة الزور **وروى** ايضا باسناده الى جبير بن مطعم رضي الله عنه انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول لا يدخل الجنة قاطع **وروى** ايضا باسناده الى ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الرحم شجنة من الرحمن فقال الله من وصلك وصلته ومن قطعك قطعته • وفي رواية عائشة رضي الله عنها الرحم شجنة فمن وصلها وصلته ومن قطعها قطعته وشجنة بكسر الشين وضمها • قال ابو عبيدة يعني قرابة مشتبكة كاشتباك العروق وقال ابو سليمان الخطابي يعني قرابة الشجنة الوصلة **قوله** وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة **قال مشايخنا** تخرج الى زيارة الابوين في كل جمعة مرة كذا في التتمة ثم قال فيه في باب النفقة من ادب القاضي ليس للزوج ان يمنع ابوي المراة عن الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وهو الصحيح وفي شرح السير الكبير في كل شهر مرة عند ابي يوسف • وعند محمد مرة او مرتين **قوله** وفي غيرهما من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح اي في غير الوالدين من سائر المحارم جاء التقدير من مشايخنا بسنة يعني لا يمنعهم الزوج عن الدخول عليها في كل سنة مرة وانما قال وهو الصحيح احترازا عن قول محمد بن مقاتل فانه قال لا تمنع المراة من زيارة المحرم في الشهر مرة او مرتين كذا في النوازل **قوله** واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وولده الصغار ووالديه وهذه من مسائل القدوري وكذا تفرض نفقة اولاده الكبار الزمنى والاناث **قال زفر** لا يفرض فيه بشيء كذا في شرح الاقطع والضمير في به راجع الى المال اي يعترف الرجل بالمال الذي في يده بانه وديعة الغائب • وجه قول زفر رحمه الله ان فرض النفقة في الوديعة قضا على الغائب من غير خصم حاضر عنه فلا يصح • ولنا ان من في يده المال هو المالك للمال ظاهرا فان اقر به للغائب واقر بالزوجية ثبت اقراره في حق نفسه ثم في حق الغائب من طريق الحكم تبعا لانه اثبت للمراة في ذلك المال حقا ولها ان تاخذ حقها من مال زوجها بلا رضا ولا قضا لقوله عليه السلام خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف فاذا كان لها اخذ حقها بلا قضاء فبالقضا اولى وذلك لان القاضي عرف بوجود السبب الموجب كما اذا اقر بدين ثم غاب حيث يقضي القاضي عليه بذلك لعلمه فكذلك النفقة **فان قلت** ما الفرق بين هذه الصورة حيث يفرض لها القاضي النفقة اذا اعترف من في يده المال به وبالزوجية

وبين دين آخر حيث لا يقضي اداء الدين لصاحب الدين اذا احضر غريما او مودعا للغائب وهما مقران بالدين والوديعة **قلت** الفرق بينهما ان القاضي انما يفعل ما يكون نظرا في حق الغائب ففي فرض النفقة في ماله وجد النظر لان فيه حفظ ملكه وفي اداء الدين لم يوجد حفظ الملك هو مجرد القضا عليه فلا يجوز وانما اعتبر اقراره بالمال وبالزوجية او المال لم تقبل بينتها على شي من ذلك اما على الزوجية لان المديون او المودع ليس بخصم عن الغائب في اثبات النكاح عليه والاشتغال من القاضي بالنظر انما يكون بعد العلم بالزوجية ولم يوجد العلم فلا يؤمر بالنظر وكان يقول ابو حنيفة اولا تقبل بينتها على الزوجية لانها تدعي حقا فيما في يده من المال بسبب فكان خصما في اثبات ذلك السبب كمن ادعى عينا في يد انسان انه له اشتراه من فلان الغائب ثم رجع فقال لا تقبل بينتها **قوله** وكذا اذا علم القاضي ذلك ولم يعترف به يعني يفرض القاضي النفقة اذا علم القاضي الزوجية وان المال للغائب وان لم يعترف بذلك صاحب اليد **قوله** لا سيما هاهنا ولا سيما من كلمات الاستثناء يكون موضع لاثبات الحكم للمستثنى بما هو الافضل كما تقول اكرمني القوم لا سيما زيد يعني ان اكرام زيد اكثر وابلغ من اكرامهم فهنا كذلك **بيانه** ان اقرار صاحب اليد في سائر المواضع مقبول في حق نفسه وتقبل عليه البينة اذا انكر الحق وهنا اذا انكر صاحب اليد احد الامرين الوديعة او الزوجية لا تقبل البينة فكان بالطريق الاولى ان يقبل اقراره لان اقراره اذا لم يقبل يلزم اهدار اثبات الحق اصلا لانه لا تقبل البينة **قوله** في حقه اي في حق صاحب اليد **قوله** وكذا اذا كان المال في يد مضاربه او مضارب الغائب يعني اذا اعترف المضارب بالمال وبالزوجية فرض القاضي النفقة وان انكر احدهما فلا **قوله** وكذا الجواب في الدين يعني اذا احضرت المراة غريم زوجها الغائب عند القاضي فاعترف بالدين والزوجية فرض القاضي النفقة وان جحد احدهما فلا **قوله** وهذا كله اذا كان المال من جنس حقها دراهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس حقها يعني هذا الذي قلنا من فرض القاضي النفقة عند اعتراف صاحب اليد بالمال وبالزوجية هذا كله فيما اذا كان المال من جنس حق المراة دراهم او دنانير او كان طعاما حيث يقضي فيه بالنفقة المستحقة وكذا اذا كان ثيابا من جنس ما تكتسي مثلها المراة قضى فيها بالكسوة لانها جنس حقها المستحق اما اذا كان المال من خلاف جنس حقها كالدار والعبد والعروض فلا تفرض النفقة فيها لانه انما يكون بعد البيع والقاضي لا يبيع عروض الغائب في نفقتها بالاتفاق اما عند ابي حنيفة فظاهر لانه لا يبيعها اذا كان حاضرا لان بيع القاضي على وجه الحجر والحجر على الحر البالغ العاقل باطل عند ابي حنيفة فاذا كان غائبا اولى **واما عندهما** فانما يبيع القاضي على الحاضر اذا ثبت امتناعه من الحق الذي

بل

اذا جحد الزوجية او المال لم تقبل بينتها على شي من ذلك اما على الزوجية فلان المديون او المودع

لانه جنس النفقة

ويتفق عليه من غلة الدار والعبد لانها من جنس حقها وانما لا تفرض النفقة فيهما

عليه ولا يمنع اشاع الغائب فلا يمنع القاضي ولكن الابوين يجوز لهما بيع عروض الولد عند
ابي حنيفة استحسانا ولا يتعرض لهما القاضي ويتصرفان في نفقتهما بالمعروف كذا في التحفة
قوله قال ويأخذ منها كفيلا اي قال القدوري يأخذ القاضي من المراة كفيلا
بالنفقة • اعلم ان الذي في يده المال اذا اعترف بالمال وبالزوجية انما تعرض القاضي
النفقة بشرطان ينظر للغائب وذلك في ان يحلفها اولا على ان زوجها لم يعطها النفقة
اذ يجوز ان يعطيها نفقتها قبل ان يغيب ومع هذا لبس يبقى الامر على القاضي فتاخذ النفقة
ثانيا ثم اذا احلفت اعطاها النفقة واخذ منها كفيلا لجواز ان يحضر الزوج فيقيم البينة
انه كان اوفاها نفقتها وهذا لان القاضي مامور بالنظر لكل من عجز عن النظر لنفسه ثم
اذا حضر الزوج واثبت بالبينة انه كان اوفاها نفقتها او ارسلها اليها امرها القاضي برد
ما اخذت لانه ظهر اخذها بغير حق والزوج مخير في اخذ ايهما شاء من المراة او الكفيل وانما
يوخذ الكفيل هنا لان المكفول له معلوم وهو بخلاف ما اذا قسم الميراث بين ورثته وقالوا
لا نعلم وارثا لان المكفول له مجهول فلا يوخذ الكفيل عند ابي حنيفة لهذا **قوله**
وهنا معلوم اشارة الي النفقة **قوله** ولا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهولاء
اي لهولاء المذكورين من الزوجة والولد الصغار والوالدين والاولاد الكبار الزمني
والاناث يعني يقضي لهولا بالنفقة في مال الغائب ولا يقضي لغيرهم من الاقربا كالاخ والعم
وسائر ذوي الارحام وذلك لان نفقة هولاء تجب قبل القضا وانما القضا للايفا والاعانة
بخلاف نفقة غيرهم فانها لا تجب الا بالقضا لكونها مجتهدا فيها لان الشافعي لا يقول بوجوب
النفقة في غير الولاد فلما كان وجوبها بالقضا والقضا على الغائب لا يجوز عندنا فلا
يقضي لهم بالنفقة في مال الغائب **تحقيق ذلك** ان نفقة الزوجة جارية مجرى الربو
ولهذا تجب مع الاعسار وكذلك نفقة الاولاد لهذا المعنى فلم يتوقف وجوبها
الى القضا **واما الابوان** فقد جعل مال الولد الغائب في حكم مالهما اما في
الوالد فلقوله عليه السلام انت ومالك لابيك فكان قضا القاضي بالنفقة اعانة
واما في الوالدة فلانها مثل الوالد في وجوب النفقة عند الجميع وقد قال لها النبي صلى
الله عليه وسلم انت احق به ما لم تتزوجي فاذا كانت احق به من الوالد وللوالد ان
ياخذ من ماله من النفقة مقدار كفايته او يفرض له القاضي كانت الام اولى والابنا الكبار
الزمني والاناث يلحق بهم صاروا في معنى الصغار بخلاف نفقة من سواهم فانها لا تجري
مجري الديون بل صلة يتاكد حكمها بالقضا وذلك لا يجوز على الغائب **قوله** ولو لم يعلم
القاضي بذلك ولم يكن مقرا به فاقامت البينة على الزوجية او لم يخلف مالا فاقامت البينة
ليفرض القاضي نفقتها على الغائب او يامرها بالاستدانة لا يقضي القاضي **قال**

الزوج

اتمام

شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الكافي • وعن زفر انه يسمع منها البينة ويعطيها النفقة
من مال الزوج وان لم يكن للزوج مال يامرها بالاستدانة فاذا حضر الزوج واقر بالنكاح
امره بقضا الدين فان انكر ذلك كلفها القاضي اعادة البينة فان لم تعد امرها برد ما اخذت
ولم يقض لها بشي مما استدانت على الزوج لان في قبول البينة نظرا لها ولا ضرر على الغائب
ولنا انه قضا على الغائب فلا يجوز بخلاف مال الوديعة فان لها ان تاخذ نفقتها منه وقضا
القاضي اعانة وايفا فجاز **قوله** وعمل القضاة اليوم على هذا انه يقضي بالنفقة
على الغائب اي على قول زفر • قال في الفتاوي الصغري والتتمة والقضاة انما يقبلون
البينة اليوم على النكاح للفرض ويفرضون لانه مجتهد فيه اما لان فيه خلاف زفر او لان
فيه خلاف ابي يوسف على ما ذكره الخصاف مطلقا او على قوله الاول على ما ذكر في المختصر لحاجة
الناس اليه ثم على قول من يفرض لا تحتاج المراة الي اقامة البينة ان الزوج لم يخلف لها النفقة
قوله وفي هذه المسالة اقاويل مرجوع عنها فلم نذكرها **منها** ان القاضي اذا لم
يعلم بالنكاح فاقامت البينة على النكاح تقبل في قوله الاول **ومنها** لو اقامت البينة
على المودع والمديون الجاحد للنكاح فانه يقضي بالنكاح والنفقة على قول ابي حنيفة او
ثم رجع وقال لا تقبل **ومنها** ان البينة على قول ابي يوسف ولا تقبل ولكن لا يقضي
بالنكاح كذا في التتمة الصغري **فصل قوله** واذا طلق الرجل امراته
فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيا كان او بائنا وهذه من مسائل القدوري **اعلم**
ان المطلقة لها النفقة والسكنى في عدتها سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا وهو قول عمر
ايضا • وقال مالك والشافعي والليث بن سعد لها السكنى ولا نفقة لها الا اذا كانت حاملا
وقال احمد واسحق لها السكنى ولا نفقة اذا لم يملك زوجها الرجعة وهو مذهب الحسن
البصري وعطا بن ابي رباح والشعبي كذا ذكر التهذيبي في جامعه **لهم** ما روى
الشعبي في السنن وغيره عن فاطمة بنت قيس ان زوجها اباعمرو بن حفص المخزومي طلقها فلم يجعل لها
النبي نفقة ولا سكنى ولمالك والشافعي حديث فاطمة ايضا الا ان السكنى تجب لقوله تعالى
لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ولقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم الا ان الحامل تجب
لها النفقة لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن • ولنا قوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم من وجدكم وفي قراءة ابن مسعود رضي الله عنه اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا
عليهن من وجدكم ولا شك ان قراءته كانت مسموعة من النبي عليه السلام فتجب لها النفقة والسكنى
وروى الطحاوي في شرح الاثار باسناده الي الشعبي عن فاطمة بنت قيس ان زوجها طلقها
ثلاثا فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقال لا نفقة لك ولا سكنى قال فاخبرت بذلك النخعي
فقال قال عمر بن الخطاب واخبر بذلك لسنا بتاركي من كتاب الله عز وجل وقول رسول الله بقو

ابي حنيفة

عندنا

ان

امراة لعلها نسيت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقة وقد انكر
هذا الحديث اسامة بن زيد ايضا وهو الذي تزوج فاطمة بعد ما طلقها زوجها المخزومي الا ترى
الى ما حدث الطحاوي في شرح الاثار عن ربيع المؤذن باسناده الى محمد بن اسامة بن زيد قال
كان اسامة اذا ذكرت شيا من ذلك رماها بما كان في يده وقد انكرته عائشة رضي الله عنها ايضا الا

بن ذلك

ترى الى ما ذكر في الموطا ان يحيى بن سعيد بن العاص طلق امراته ابنة عبد الرحمن بن الحكم
البتة فانتقلها عبد الرحمن بن الحكم فارسلت عائشة الى مروان بن الحكم فارسلت عائشة وهو
امير المدينة فقالت اتق الله واردد المراة الى بيتها فقال مروان او ما بلغك شان فاطمة ابنة
قيس لا يضرك الا تذكر حديث فاطمة • وحدث الطحاوي باسناده الى عمرو بن ميمونة عن ابيه

فقالت عائشة رضي الله عنها

قال قلت لسعيد بن المسيب اين تعتد المطلقة فقال في بيتها • فقلت اليس قد امر رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاطمة بنت قيس ان تعتد في بيت ابن ام مكتوم فقال تلك امراة فتنت
الناس • واستدل الطحاوي في شرح الاثار استدلالا حسنا فقال ان ما احتج به عمر
رضي الله عنه في دفع حديث فاطمة حجة صحيحة وذلك ان الله عز وجل قال يا ايها النبي اذا
طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن **ثم قال** لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك
امرا واجمعوا ان ذلك هو المراجعة ثم قال اسكنوهن من حيث سكنتم • ثم قال لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن يريد في العدة فكانت المراة اذا طلقها زوجها اثنتين للسنة على ما امره
الله عز وجل به ثم راجعها ثم طلقها الثالثة للسنة حرمت عليه ووجبت عليها العدة التي جعل
الله عز وجل لها فيها السكنى وامرها فيها ان لا تخرج وامر الزوج ان لا يخرجها ولم يفرق الله
عز وجل بين هذه المطلقة للسنة التي لا رجعة عليها وبين المطلقة للسنة التي عليها الرجعة
فثبت بهذا صحة انكار عمر على فاطمة وان قولها يوجب خلاف القران لان القران جعل للمطلقة
التي لا رجعة عليها النفقة والسكنى وهنا استدلال حسن من قوله تعالى وان كن اولات
حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن وهو ان نقول وجوب النفقة اذا كانت حاملا لا يخلو
من احد الامرين اما ان كانت لاجل العدة او لاجل الولد فلا يجب لاجل الولد فتعين ان يكون
لاجل العدة ولهذا اذا كان الحمل غنيا بان ورث من اخيه من امه او اوصي له بالمال يجب على
الزوج نفقة المطلقة الحامل فلو كان لاجل الولد لم يجب لان نفقة الولد على الاب لا تجب
اذا كان الولد غنيا • الا ترى انه اذا انفق على الولد ولم يعلم بانه غني ثم تبين انه غني
يرجع عليه وهنا لا يرجع عليه وان كان بحكم الحاكم فعلم ان النفقة كانت لاجل العدة
وفي هذا المعنى الحائل والحامل سواء **فان قلت** اذا كان كذلك فما فائدة
القيد بالحمل في الاية **قلت** ان الحائل تستحق النفقة بقدر عدتها ثلاثة اقراء وقع
الاشكال ان الحامل تستحق النفقة بمقدار هذا الزمان او اكثر فازال هذا الاشكال بقوله

سكنى

حتى يضعن حملهن يعني انما تستحق النفقة وان طالت مدة الحمل **فان قلت**
انقطعت الزوجية في المبتوتة فلا يجب لها النفقة كالمتوفى عنها زوجها **قلت** لا نسلم ان
القياس صحيح لان المتوفى عنها زوجها لا يجب لها النفقة سواء كانت حاملا او حائلا والمبتوتة
يجب لها النفقة اذا كانت حاملا فكذا اذا كانت حائلا ولان النفقة جزاء الاحتباس وهي
محبوسة عن سائر الازواج في بيت زوجها ما دامت في عدتها فيجب لها النفقة كما في الرجعي **قوله**
على ما ذكرنا وفي بعض النسخ على ما بينا في اول باب النفقة **قوله** ولهذا كان لها السكنى بالاجماع
اي للمبتوتة وفي دعوى الاجماع نظر لان السكنى لا تجب على مذهب الحسن البصري وعطاء بن ابي رباح
والشعبي على ما ذكرنا في اول الفصل ثم المعتدة كما تستحق النفقة تستحق الكسوة ايضا
كذا في الفتاوى الصغرى **قوله** لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا والمراد من الكتاب قوله
تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وبه صرح الطحاوي في شرح الاثار **والمراد من السنة**
ما روي في شرح الاثار عن عمر رضي الله عنه انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لها السكنى والنفقة **وقال** فخر الاسلام البزدوي في اصول الفقه
قبيل باب بيان شرائط الراوي • قال عيسى بن ابان اراد بالكتاب والسنة القياس وفيه نظر
عندي لان حديث فاطمة مخالف للكتاب والسنة كما ترى فلا حاجة الى ان يؤول الكتاب والسنة
بالقياس في قول عمر ثم المعتدة اذا لم تلزم بيت العدة لكنها تخرج زمانا وتسكن زمانا كانت ناشزة
لا تستحق النفقة كذا في الفتاوى الصغرى **قوله** ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها وهذه
من مسائل القدوري • اعلم ان المتوفى عنها زوجها لا نفقة لها في تركة الزوج وانما ينفق
عليها من حصتها من الميراث سواء كانت حاملا او غير حامل وذلك لان احتباسها في عدتها ليس لحق
الزوج بل لحق الشرع فلا يكون نفقتها في تركته **الا ترى** ان معنى التعرف عن براءة
الرحم لا يشترط في عدتها ولهذا لا تؤمر باستكمال ثلاث حيض ولان ملك الزوج انتقل بالموت
الى الورثة والنفقة تجب شيئا فشيئا فلم يجز ايجابها في ملك الغير • قال الطحاوي في مختصره ولا
سكنى للمتوفى عنها زوجها ولا نفقة في مال الزوج حاملا كانت او غير حامل • قال ابو بكر الرازي

تعالى

قد كانت نفقتها واجبة في مال الميت بقوله وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج فنسخت

اربعة أشهر وعشرا

هذه النفقة بالميراث وبقوله يتربصن بانفسهن فاوجب نفقتها على نفسها وقطعها من مال الزوج
وذكر في باب العدة من شرح الكافي ايضا ان المتوفى عنها زوجها لا تستوجب السكنى والنفقة قال
ابو بكر الرازي اختلف الناس في نفقة المتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا فقال ابن مسعود
وابن عمر وشريح وابو العالية وابراهيم والشعبي نفقتها من جميع الميراث • وقال ابن عباس وابن
الزبير وجابر والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب لا نفقة لها في مال الزوج بل نفقتها على نفسها وهذا
هو الاصح لان النفقة لو وجبت لا يخلو اما ان يتعلق وجوبها بالحمل لاجل العدة او لاجل الولد

فان كان لاجل الولد فالواجب ان يكون في نصيب الولد ولا يكون في جميع الميراث كما يجب بعد
الوضع • وان كانت واجبة لاجل العدة فالواجب ان يستحقها وان لم يكن حاملا لوجود
العدة فلما صح ذلك صح قولنا **قوله** وكل فرقة جاءت من قبل المراة بمعصية مثل الردة
وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها وهذه من مسايل القدوري وذلك لانها منعت نفسها من زوجها
بمعصية فسقطت نفقتها كالناشزة وانما قيد بالنفقة احترازا عن السكنى لان السكنى واجب لها
لان الاقرار في البيت مستحق عليها فلا تسقط ذلك بمعصيتها فاما النفقة فواجبة لها فتسقط
بمجرد الفرقة من قبلها بمعصية كذا ذكر شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي قال في خلاصة
الفتاوي والاصل ان الفرقة متى كانت من جهة الزوج فلها النفقة وان كانت من جهة المراة ان
كانت بحق فلها النفقة وان كانت بمعصية فلا نفقة لها وان بحق من جهة غيرها فلها النفقة
للملاعنة النفقة والسكنى والباينة بالخلع والايلا وردة الزوج ومجامعة الزوج امها
تستحق النفقة • وكذا امراة العنين اذا اختارت الفرقة وكذا ام الولد والمدبرة اذا
اعتقتا ولهما عند زوج قد بوا لهما المولى بيتا واختارتا الفرقة • وكذا الصغيرة اذا ادركت
واختارت نفسها وكذا الفرقة بعدم الكفاءة بعد الدخول اما المراة اذا ارتدت او طاوعت ابن
الزوج فلا نفقة لها وان جامعها ابن الزوج مكرهة فلها النفقة • قال الخصاف في ادب
القاضي والمختلعة والمباينة لهما السكنى والنفقة فان اختلعت منه على انه بري من النفقة
جاز **واما السكنى** فهي واجبة لها لان خروجها من بيتها قبل ان تنقضي عدتها
معصية **قوله** وان طلقها ثلاثا ثم ارتدت سقطت نفقتها وان مكنت ابن زوجها من نفسها
فلها النفقة **قال** صاحب الهداية معناه مكنت بعد الطلاق اي معنى قول القدوري
وذلك لانها اذا مكنت قبل الطلاق فلا نفقة لها لحصول الفرقة من جهتها بمعصية • وقال زفر
لا نفقة لها اذا مكنت ابن زوجها في عدتها كما اذا مكنت في حال قيام النكاح لان النفقة تجب شيا
فشيا فاذا امكنته حال قيام النكاح لا تجب فكذا هذا وخلاف زفر ذكره في شرح الكافي ولنا
ان الفرقة بينهما حصلت قبل وجود التمكين فلم يوثر فعلها في اسقاط العدة فوجبت النفقة بخلاف
ما اذا كان التمكين حال قيام النكاح فان الفرقة تقع بمعصية من جهتها فلا تستحق النفقة وبخلاف
ما اذا ارتدت المعتدة فانها تحبس لحق الشرع حتى تسلم والمحبوسة بحق عليها لا تستحق النفقة على
زوجها حتى قالوا لو لم تحبس بعد تجب لها النفقة فان اسلمت ورجعت الى بيته كان لها النفقة
لزوال العارض وهو الحبس بخلاف ما اذا ارتدت حال قيام النكاح ثم اسلمت حيث لا نفقة لها
اصلا لان النفقة سقطت بعين الردة لا بالحبس **قوله** فلهذا يقع الفرق اي بين المعتدة اذا
مكنت ابن زوجها حيث يكون لها النفقة وبين المعتدة اذا ارتدت حيث لا يكون لها النفقة والله
اعلم **فصل قوله** ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه فيها احد

وهذه من مسايل القدوري وذلك لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وجه
الاستدلال بالاية ان النفقة بعد الفطام مثل مونة الرضاع قبل الفطام من حيث ان الصغير
يحتاج الى النفقة كما انه يحتاج الى الرضاع لا يشارك الاب فيها احد مع ان الام تساويه في
الدرجة الى الصغير فكذا النفقة فان لم تشاركه الام فالابعد اولى ولقوله تعالى وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن اي على الذي يولد له وهو الاب رزق الوالدات وكسوتهن
وله مرفوع على الفاعلية **بيانه** ان رزق الوالدات لما وجب على الاب بسبب الولد
وجب رزق الولد عليه بالطريق الاولى وهذا لان لفظ المشتق اذا ترتب عليه الحكم يكون
المعنى المشتق منه مناطا للحكم المذكور كما في قوله تعالى والسارق والسارقة وقوله تعالى
الزانية والزاني لان الولد جزء من الاب فكان نفقته عليه كنفقته على نفسه • قال
الطحاوي في مختصره ويجبر الرجل على نفقة اولاده الصغار اذا كانوا فقراء ذكورا كانوا او اناثا
وان كانوا كبارا محتاجين اجبر على نفقة الاناث منهم وان كان من ذكورهم من به زمانة كالعمى
وكالشلل في اليدين وما اشبه ذلك فانه يجبر على نفقته • وكذلك يجبر كل ذي رحم محرم
منهم على النفقة عليهم اذا كانوا ممن يرثهم فيراعي في صغارهم الفقر خاصة وفي ذكران كبارهم
الفقر والزمانة وفي اناث كبارهم الفقر دون الزمانة الى هنا لفظ الطحاوي **قوله** وان
كان الصغير رضيعا فليس على امه ان ترضعه وهذا لفظ القدوري وهذا لان كفاية
الصغار على الاب فكما لا تشارك الام الاب في النفقة بعد الفطام فكذلك لا تشاركه
في مونة الرضاع قبل الفطام فلا يجب عليها الارضاع • ثم اختلفوا في معنى والوالدات يرضعن
اولادهن قيل انها مجرد خبر من غير الزام الارضاع • وقيل انه خبر في معنى الامر كقوله تعالى
والمطلقات يتربصن والاصح انه خبر بمعنى الامر على وجه الندب او على وجه الوجوب اذا لم
يقبل الا ثدي امه بدليل سياق الاية وهو قوله تعالى لا تضار والدة بولدها اي بالزامه
الارضاع ولا مولود له بولده بان تطرح الام الولد الى الاب اذا لم يقبل الصبي الا ثدي
امه والحاصل انه نهي ان يلحقها الضرر من قبل الزوج • وعن ان يلحق الضرر بالزوج من قبلها
بسبب الولد والباقي يعرف في الكافي **قال شمس الايمة** السرخسي رحمه الله في شرح كتاب
النفقات ثم اذا لم يجب نفقة الرضاع كان لها ان تمتنع عن الارضاع ولا تجبر على ذلك
وان لم تجبر كان على الاب ان يكتري امراة ترضعه عند الام ولا ينزع الولد من الام لان الام
اجتمعت على ان الحجر لها لكن لا يجب عليها ان تمكث في بيت الام اذا لم يشترط عليها ذلك عند العقد
وكان الولد يستغني عنها في تلك الساعة بل لها ان ترضع ثم تعود الى منزلها وان لم تشترطا ان ترضع
عند الام كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه فترضعه عند فناء الدار ثم يدخل الولد
الى الام الا ان يكون اشترط عند العقد ان يكون الظير عند الام فحينيذ يلزمها الوفا بالشرط

قال في العمدة ولا يجوز اخذ الاب باجرة الرضاع لاكثر من سنتين بالاجماع **قوله** وهذا
الذي ذكره بيان الحكم اي الذي ذكره القدوري بقوله وان كان الصغير رضيعا فليس على
امه ان ترضعه هو بيان الحكم والقضاء من حيث الدين فيجب عليها ان ترضع ولهذا قالوا لا يجوز
لها ان تاخذ الاجر بالارضاع لان اخذ الاجرة بازاء ما يجب عليها من حيث الدين لا يجوز وبه
صرح في شرح كتاب النفقات وظن بعض الشارحين ان المراد من قوله بيان الحكم هو جواب ظاهر
الرواية **ثم قال** وروى الحسن عن ابي حنيفة ان النفقة على الاب والام اثلاثا
بحسب ميراثهما من الولد وتلك الرواية صحيحة ولكن الشرح من المشروح كالصبح من النون **قوله**
وكذلك اذا كان يوجد من ترضعه اشارة الى قوله وهذا الذي ذكره والمراد من الذي
ذكره عدم وجوب الارضاع على الام اذا كان يوجد مرضعة اخرى اما اذا كان لا يوجد
فحينئذ يجب الارضاع على الام لئلا يضيع الصغير وقال في تتمة الفتاوى اذا ابت الام ان
ترضع وهي منكوحة او مبانة • ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح ادب القاضي للخصاف انها
لا تجبر على ذلك سواء كان الولد ياخذ من لبن غيرها او لا ياخذ في ظاهر الرواية • وعن
ابي يوسف انها تجبر اذا لم ياخذ من لبن غيرها وكان صاحب الهداية مال الى رواية
ابي يوسف رحمه الله • ونقل صاحب التتمة عن اجارات العيون عن محمد رحمه الله فيمن استاجر
ظئرا للصبي شهرا فلما انقضى الشهر ابت ان ترضعه والصبي لا يقبل ثدي غيرها قال اجبرها ان
ترضع **قوله** عن الضياع هو بفتح الضاد مصدر ضاع يضيع بخلاف الضياع بكسر الضاد
فانها جمع ضيعة بمعنى العقار **قوله** قال ويستاجر الاب من يرضعه عندها اي عند
الام يعني قال القدوري لما لم يجب ارضاع الصغير على الام وجب على الاب ان يستاجر
امراة ترضعه عند الام اما وجوب الاستيجار عليه فلان مؤنة الرضاع عليه واما ترضعها
عند الام اذا ارادت الام ذلك لان حق الحضانة لها • قال تعالى لا تضار والدة بولدها
فاذا ارادت ان يكون الولد عندها ومع هذا نزع الولد عنها يلزم الضرر عليها فلا يجوز **قوله**
لان الحجر لها اي الحضانه **قوله** وان استاجرها وهي زوجته او معتدته لترضع ولدها
لم يجز يعني استاجر ام الصغير لارضاعه حال قيام النكاح او في العدة لا يجوز لان الارضاع
واجب عليها ديانة لقوله تعالى والوالدات يرضعن وانما سقط الوجوب حكما بعجزها فلما
اقدمت على الارضاع بالاجرة دل على قدرتها فلم يجز اخذ الاجرة ولان اجرة الرضاع لحفظ
الصغير ومنفعة الحفظ تعود الى الزوجين جميعا فلا يجوز لها اخذ الاجرة لمنفعة تحصل لها
ولهذا قالوا يجوز استيجار المراة على رضاع ابنه من غيرها لان المنفعة لا تحصل لها ثم المعتدة
من طلاق رجعي لا يجوز استيجارها لارضاع ولدها رواية واحدة • وكذا في المعتدة المبتوتة
في رواية لانها تستحق النفقة والسكنى كالزوجة وفي رواية يجوز استيجارها لان

النكاح قد انقطع فصارت كالاجنبية اما اذا استاجرها بعد انقضاء العدة جاز لانقطاعه
النكاح بالكلية حيث لم يبق اثر من آثار النكاح فصارت كساير الاجانب **قوله** فان قال
الاب لا استاجرها وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجر الاجنبية او رضيت بغير اجر كانت هي احق
اعلم ان استيجار الام اذا كانت معتدة من طلاق باين جاز على احدى الروايتين
وبعد انقضاء العدة جاز رواية واحدة ثم على تقدير الجواز اذا قال الاب لا استاجر ام الصغير
وجاء بمرضعة اخرى فرضيت الام بمثل اجرها او قالت الام انا ارضعه بغير اجر فالام احق لانها
اشفق على الصغير وارفق ولبنها اوفق فكان النظر للصغير في الدفع الى الام اما اذا ارادت الام
الزيادة على اجرة الاجنبية لا يجبر الاب على ذلك لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا
مولود له بولده اي بالزامه اكثر من اجرة الاجنبية بل يدفع الصغير الى الظئر ترضعه عند الام
لان الحضانة لها **قوله** ونفقة الصغير واجبة على ابيه وان خالفه في دينه وهذه من
مسايل القدوري وهذا اذا اسلم الصغير العاقل وابوه كافر او ارتد والعياذ بالله وابوه
مسلم لان اسلامه وارتداده صحيح عندنا او اعتبر وانما وجبت نفقة الصغير على الاب مع المخالفة
في الدين لانه جزؤه وكفره لا يؤثر في نفقته فكذا كفر ولده في ايجاب النفقة عليه ولان نفقة
الاولاد الصغار جارية مجرى نفقة الزوجات بدليل قوله عليه السلام خذي من مال ابي سفيان
ما يكفيك وولدك بالمعروف ونفقة الزوجة على الزوج تجب وان خالفته في دينه فكذا هنا
وانما وجبت نفقة الزوجة مع المخالفة في الدين لان نفقتها تجب بحكم العقد الصحيح لانه جزاء
الاحتباس الحاصل بالعقد فكان ثبوته بحكم العقد لا يؤثر فيه اختلاف الاديان كالمهر وعقد
النكاح صحيح بين المسلم والكتابية لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب اي العفايف
عن الزنا وقد مر في كتاب النكاح **قوله** وفي جميع ما ذكرنا انما تجب النفقة على الاب
اذا لم يكن للصغير مال اما اذا كان فالاصل ان نفقة الانسان في مال نفسه صغيرا كان او كبيرا
وذلك ان الموسر ليس في ايجاب النفقة على صاحبه باولى من ايجاب نفقة صاحبه عليه
ثم الصغير اذا كانت له دور او عقار وما اشبه ذلك بان ماتت امه فورثها او ملكها بسبب
آخر لا يجب نفقته على ابيه بل يبيع الاب ذلك وينفقه عليه والفرق بين نفقة الصغير والزوجة
حيث لا يجب نفقة الصغير على الاب اذا كان الصغير غنيا باي مال كان وتجب نفقة الزوجة
على الزوج وان كانت غنية ان نفقة الصغير واجبة للحاجة فاذا انعدمت الحاجة فلا تجب
كنفقة المحارم ونفقة الزوجة بازاء التمكين من الاستمتاع فكان طريقه البدل والمعاوضة
والبدل يجب وان وجد الغنى **فصل** **قوله** وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده
وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه وهذه من مسايل القدوري اما الابوان
فانما تجب نفقتهما مع اختلاف الدين لقوله تعالى وان جاهداك على ان تشرك بي ما ليس لك

به جلم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا **قال المفسرون** نزلت الاية في
سعد بن ابي وقاص وذلك لانه لما اسلم قالت له امه جميلة يا سعد بلغني انك صبوت فوالله
لا يظلني سقف بيت من الضح والريح ولا اكل ولا اشرب حتى تكفر بمحمد وترجع الى ما كنت عليه وكان
احب ولدها اليها فابى سعد وصبرت هي ثلاثة ايام ولم تاكل ولم تشرب ولم تستظل بظل حتى
غشي عليها فاتى سعد النبي صلى الله عليه وسلم وشكى ذلك فانزل الله عليه هذه الاية والتي في لقمن والعنكبوت
معروفا اي حسنا خلق جميل وحلم واحتمال وبر وصلة وما يقتضيه الكرم والمروة وليس من المعروف
ان يكون الولد في نعمة وابواه في جوع وعري فلا جرم وجب نفقتهما عليه • **واستدل** شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في شرح الكافي بقوله تعالى ولا تقل لهما اف وقال نهى عن التافيف للمنع
الاذى ومعنى الاذى في منع النفقة عند حاجتهما اكثر ولهذا يلزمه نفقتهما وان كانا
قادرين على الكسب لان معنى الاذى في الكد والتعب اكثر منه في التافيف • **وقال** عليه
السلام ان اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه فكلوا من كسب اولادكم ٥

واما الاجداد والجدات فلان اسم الاباء والامهات ينطلق عليهم
على وجه المجاز **الا ترى** ان الجد كالاب في الميراث عند عدمه ولانهم كانوا اسبابا
لاحيا الولد كالابوين **قوله** وشرط الفقر اي شرط القدوري الفقر في قوله اذا كانوا
فقرا لانهم اذا كانوا اغنيا كانت نفقتهم في مالهم **قوله** لما تلونا اراد به قوله تعالى وصاحبهما
في الدنيا معروفا **قوله** قال ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والابوين
والاجداد والجدات والولد وولد الولد اي قال القدوري رحمه الله اما نفقة الزوجة
فانها مقابلة بالتمتع بها وذلك ثابت ولانها تجب بالعقد الصحيح لوجود الاحتباس وقد حصل
الاحتباس لعدم منافاة الكفر فيجب النفقة واما في الوالدين والولد فالقياس ان لا يثبت
استحقاق النفقة مع اختلاف الدين لان استحقاقها بطريق الصلة كنفقة الاقارب ولكنه
استحسن في الابوين الذميين لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا والولد في معنى نفسه
لانه جزؤه وكفر نفسه لا يمنع وجوب نفقته عليه فكذا كفر ولده وكذا حكم اولاد البنين
والبنات والاجداد والجدات من قبل الاب والام منزلة الابوين لان الولاد يشملهم جميعا
بخلاف الحربي حيث لا تجب نفقته على ولده المسلم ولا على ابيه وامه وجده وجدته اذا كانوا
مسلمين ولا تجب نفقتهم ايضا عليه اما نفقته فانما لم تجب على المسلم لورود النهي عن البر والصلة
في حقه • **قال** تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من
دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم
في الدين واخرجوكم من دياركم وظاهروا على اخراجكم ان تولوهم ومن يتولهم فاولئك هم
الظالمون واما نفقة المسلم عليه فانما لم تجب لان الحربي لم يلتزم احكامنا وان كان مستامنا

فاستحقوا على النافلة لاحيا كالابوين

الا اذا قبل الذمة **قوله** ولا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم وكذا لا تجب نفقة اخيه
النصراني وهذا تفريع لقوله ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين **بيانه** ان النفقة في غير
الزوجة وغير صورة الولاد مترتبة على الارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ولا
ارث بين المسلم والذمي فلا تجب نفقة احدهما على الاخر بخلاف ما اذا ملك احدهما الاخر حيث
يعتق عليه لان العتق مترتب على ملك القريب المحرم وقد وجد فيعتق قال عليه السلام
من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه **قوله** ولان القرابة موجبة للصلة ومع الاتفاق
في الدين آكد ودوام ملك اليمين اعلى في القطيعة من حرمان النفقة فاعتبرنا في الاعلى
اصل العلة وفي الادنى العلة الموكدة فلهذا افترقا يعني ان ايجاب الصلة بين القريب
مع الاتحاد في الدين اكد من ايجاب الصلة مع الاختلاف في الدين ثم معنى قطع الرحم في تقابل ملك
اليمين اعلى واكثر من قطع الرحم الحاصل من حرمان النفقة فاعتبرنا في الاعلى وهو ملك اليمين
اصل العلة وهو نفس ملك القريب لقوة معنى قطع الرحم حتى يعتق القريب المملوك سوا وجد
الاتحاد في الملة او لم يوجد واعتبرنا في الادنى وهو النفقة العلة الموكدة وهي القرابة مع الاتحاد
في الملة لكون حرمان النفقة اضعف في قطع الرحم حتى قلنا بوجوب نفقة القريب اذا وجد
الاتحاد في الملة والا فلا فلهذا افترقا اي العتق ووجوب النفقة فافهم **قوله** ولا يشارك
الولد في نفقة ابويه احد وهذا لفظ القدوري اذا كان الابوان معسرين والولد موسر
تجب نفقتهما عليه خاصة لان لهما تاويلا في مال الولد بدليل اضافته اليهما • **قال** عليه السلام
انت ومالك لابيك رواه جابر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في شرح الاثار في باب الوالد
هل يملك مال ولده ام لا فكان ماله كما لهما فصارا في حكم الغني بمال الولد فلم يجز ايجاب نفقتهما
على غيره **قوله** وهي على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح اي نفقة
الابوين على الاولاد على السوية حتى اذا كان الاب معسرا وله ابن وبنت موسران تجب نفقة الاب
عليهما انصافا لان سبب الوجوب الولادة وقد استوى الذكر والانثى في هذا المعنى بخلاف ما
اذا كان للمعسر اخ واخت حيث تجب نفقته عليهما اثلاثا لان سبب الوجوب الارث فيجب اثلاثا
كالارث وانما قيد بقوله هو الصحيح احترازا عما ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح الكافي عن الحسن
عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان النفقة بين الذكور والاناث للذكر مثل حظ الانثيين على قياس
الميراث وعلى قياس نفقة ذوي الارحام **قوله** والنفقة لكل ذي رحم محرم اذا كان
صغيرا فقيرا او كانت امراة بالغة فقيرة او كان ذكرا فقيرا زمنا او اعمى وهذه من مسائل القدوري
اي النفقة واجبة للقريب اذا كان لا يجوز نكاحه على سبيل التابيد وانما قيد بذي الرحم المحرم
لانه اذا وجد المحرم ولم يوجد الرحم او وجد الكن لا من قرابة لا تجب النفقة **الا ترى**
الى ما ذكر الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي بقوله ولو كان ذا رحم غير محرم نحو ابن

الرحم ولم يوجد المحرم او وجدا

الغم او محرما غير رحم نحو الاخ من الرضاع او الاخت من الرضاع او رحما محرما الا من قرابة نحو
ابن عم هو اخ من الرضاع لا تجب النفقة وذلك لان القرابة القريبة موجبة للصلة دون
البعيدة فاذا وجد ذو الرحم المحرم من القرابة تكون القرابة قريبة والا فلا ثم **لما وجبت**
النفقة لكل ذي رحم محرم قلنا لا بد من الفقر والعجز عن الكسب اما اعتبار الفقر فلانه
اذا كان غنيا تكون نفقته في ماله لا في مال غيره واما اعتبار العجز فلانه لو كان قادرا على
الكسب يكون غنيا بكسبه كما يكون غنيا بماله والصغير الفقير عاجز عن الكسب وكذلك المراة والذكر
الزمن والاعمى ومفقوء العينين واشل اليدين ومقطوع الرجلين والمعتوه والمفلوج كلهم عاجزون
عن الكسب فوجب صلة ارحامهم بكفاية نفقاتهم بخلاف الابوين والجد والجدة عندنا حيث
لا يشترط لايجاب النفقة عجزهم عن الكسب بل الفقر فيهم كاف وذلك لان في الزامهم بالكسب
يلزم ضرر مشقة الاكتساب عليهم مع غنا الولد وهو منهي عن ضررهم وهذا كله مذهبنا وعند
الشافعي لا تجب النفقة في غير الولاد لعدم البعضية • ولنا قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم ولا شك ان قراءته كانت مسموعة من رسول
الله صلى الله عليه وسلم فلهذا شرطنا ذا الرحم المحرم **قوله** قال ويجب ذلك على مقدار
الميراث اي قال القدوري في مختصره وتمامه فيه فيجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن
على ابويه اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث وهذا ليس بظاهر الرواية وهو رواية
الحسن عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وهو رواية الخصاف ايضا • قال الخصاف في ادب القاضي
الولد الذكر اذا كان به زمانة وقد بلغ فنفقته على ابويه على الام الثلث وعلى الاب
الثلثان • ووجهه ان استحقاق النفقة بالارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
فتجب النفقة على الابوين بقدر ميراثهما من الولد • اما في ظاهر الرواية فكان النفقة على
الاب كما في الولد الصغير • قال محمد في الاصل نفقة الكبير على الاب اذا كان زمنا وذلك
لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن فكما لا يشارك الاب احد في مؤنة الرضاع لا يشاركه
ايضا في النفقة هذا اذا كان الاب موسرا اما اذا كان الاب معسرا والام موسرة تؤمر
الام بالانفاق على الولد ويكون ذلك دينا على الاب وكذلك اذا كان الاب معسرا وعم الولد
موسرا يؤمر العم بالانفاق ويكون ذلك دينا على الاب وبه صرح شمس الائمة السرخسي في شرح
الكافي **قوله** وجه الفرق على الرواية الاولى اي وجه الفرق بين الولد الصغير والكبير
على غير ظاهر الرواية ان الوالد له ولاية على ولده الصغير ومؤنته عليه ولهذا تجب فطرته
على الاب بخلاف الولد الكبير لانه لا ولاية له عليه ولهذا لم يشارك الاب في نفقة ولده
الصغير وشاركته الام في نفقة الكبير فوجب الثلثان والثلث على الام **قوله** وفي غير
الوالد يعتبر قدر الميراث يعني رواية واحدة حتى تجب نفقة الصغير الفقير على الاب والجد

اب الاب اثلاثا على الام الثلث وعلى الجد الثلثان • قال في شرح الطحاوي وكذلك لو كان
له ام واخ لاب وام او ابن اخ لاب وام او عم لاب وام او احد من العصبة فان النفقة عليهم
اثلاثا وكذلك اذا كان له اخ واخت لاب وام فالنفقة عليهما اثلاثا على قدر ميراثهما ولو كان
له اخ لاب وام واخ لام فالنفقة بينهما اسداسا • ولو كان له عم لاب وام وعمة لاب وام
فالنفقة على العم دون العمة • وكذلك لو كان عما لاب وام وخالا لاب وام فالنفقة
على العم • ولو كانت له عمة لاب وام وخالة لاب وام فالنفقة عليهما اثلاثا ثلثاها على
العمة وثلثها على الخالة • وكذلك لو كان له خال وخالة من قبل الاب والام فالنفقة عليهما
اثلاثا • ولو كان له خال من قبل الاب والام وابن عم لاب وام فالنفقة على الخال والميراث
لابن العم لان شرط وجوب النفقة ان يكون ذو الرحم المحرم من اهل الميراث وابن العم ليس بمحرم
قوله ونفقة المعسر على الاخوات المتفرقات الموسرات اخماسا يعني تجب ثلاثة الاخماس
على الاخت لاب وام والخمس على الاخت لاب والخمس على الاخت لام وذلك لان النفقة تعتبر
بالارث فانهن يرثنه كذلك اخماسا بالفرض والرد فوجبت النفقة ايضا اخماسا **قوله**
ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين وهذا لفظ القدوري اي لا تجب نفقة ذوي الرحم المحرم
المحارم مع الاختلاف في الدين لان باختلاف في الدين لا يجري الارث فلا تجب النفقة ايضا
لانها متعلقة بالارث بالنص ولا نفقتهم باعتبار الصلة ولا تجب صلتهم مع الاختلاف في
الدين **الا ترى** ان المسلم يبتدي بقتل اخيه الحربي ولا يبتدي بقتل ابيه الحربي الا انه
لا تجب نفقة الحربي ايضا على المسلم لانا نهينا عن برهم **قوله** ولا تجب على الفقير اي لا
تجب النفقة على الفقير اي لا تجب النفقة على الفقير لانه يستحق النفقة فليس ايجابها عليه اولى
من ايجابها له فلهذا لم تجب عليه بخلاف نفقة الزوجة حيث تجب على زوجها المعسر لانها جارية
مجرى نفقة الزوجة بدلالة قوله عليه السلام خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك
بالمعروف • وقال الطحاوي في مختصره ولا يجبر فقير على نفقة احد الا الاب على ولده الصغار
والزوج على زوجته والرجل على امته الفقيرة واما نفقة الصغير والزوجة فقد مر بيانهما واما
نفقة الام فانما لزمته في حال الفقر لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا ولم يفرق بين
حال الفقر والغنى فاذا امكنه سد جوعتهما لزمه ذلك واما الابن فانه لا يجبر في حال الفقر
على نفقة ابيه اذا كان سليما لا زمانة به لانه يمكنه السعي للكسب والنفقة على نفسه كما ينبغي الا
الكبير والام ليست كذلك اذ ليس لها نهوض للكسب فان كان الاب زمنا لا يقدر على الكسب
اجبر الابن على ان يدخله في نفقته وكسبه كما قلنا في الام كذا ذكر ابو بكر الرازي في شرحه • قال
في شرح الكافي فان كان الولد معسرا والابوان معسران فليس عليه نفقتهما لانهما لما استويا
في الحال لم يكن احدهما بايجاب نفقته على صاحبه باولى من الاخر الا انه روي عن ابي يوسف انه

يجري الابوين مجرى الزوجة لانه يجب عليه نفقة المراة كما للابوين وبخلاف نفقة الولد الصغير حيث يجب على والده المعسر لانها جارية ثم

قال اذا كان الاب زمنا وكسب الابن لا يفضل عن نفقته فعليه ان يضم الاب الى نفسه لانه لو لم
يفعل ضاع الاب ولو فعل لا يخشى الهلاك على الولد فالانسان لا يهلك على نصف بطنه **قوله**
ثم اليسار مقدر بالنصاب فيما روي عن ابي يوسف **اعلم** ان نفقة الاقارب تجب بطريق
الصلة على الموسر دون المعسر لكن في تقدير اليسار اختلاف • قال صاحب التحفة ذكر ان سماعه
عن ابي يوسف رحمه الله اعتبر نصاب الزكوة **وروي** هشام عن محمد اذا كان له فضل
عن نفقة شهر له وعياله فانه يجب عليه نفقة ذي الرحم المحرم والا فلا **وروي** عن محمد ان
من لا شي في يده من ماله وهو مكتسب كل يوم درهما فيكفي له اربعة دوانق فانه يرفع لنفسه
وعياله ما يتسع به وينفق فضله على من يجبر على نفقته ثم قال في التحفة وقول محمد اوفق وقال
شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي الى قول محمد • وقال روي هشام عن محمد اذا كان كسبه في كل
يوم درهما ويكفيه لنفقته ونفقة عياله اربعة دوانق يؤمر بصرف الفضل الى اقاربه لان
الاستحقاق باعتبار الحاجة فيعتبر في جانب المودي تيسير الادا وتيسير الادا موجود اذا كان كسبه
يفضل عن نفقته ومال الولوالجي في فتاواه الى ما ذكر عن ابي يوسف لانه قال ولا يجبر الرجل
على نفقة ذي الرحم المحرم وكان له كفاف وفضل عن قوته حتى يكون له ما يبلغ مايتا درهم فصاعدا
لان نفقة ذي الرحم المحرم يجب على الموسر ونهاية اليسار لا حد لها وبداية اليسار لها حد وهو
النصاب فيقدر اليسار بالنصاب • ونقل في خلاصة الفتاوي عن الاجناس قال في نوادر ابي
يوسف يشترط نصاب الزكاة • ثم قال في الخلاصة هكذا قال الصدر الشهيد في الفتاوي الصغرى
ان انتقص منه درهم لا يجب • ثم قال في الخلاصة قال وبه يفتي • وقدر صاحب الهداية ايضا
اليسار بالنصاب لكن فسر النصاب بنصاب حرمان الصدقة وهو ان يملك ما يساوي مايتي درهم
فاضلا عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده ووجهه ان صدقة الفطر فيها معنى
العبادة ومعنى المونة وهي متعلقة بهذا النصاب اولى **قوله** واذا كان للابن مال غايب
قضي فيه بنفقة ابويه وقد بينا الوجه فيه اي بينا وجه المسالة في القضا بالنفقة في مال الغايب
عند قوله ولا يقضي بنفقة في مال الغايب الا لهولا **والوجه** ان نفقة هولا واجبة
قبل القضا لكونها متفقا عليها فكان قضا القاضي اعانة لهم والباقي ينظر في تلك المسالة
قوله واذا باع ابوه متاعه في نفقته جاز عند ابي حنيفة وهذه مسالة القدوري **اعلم**
ان الاب اذا باع مال ابنه الغايب من المنقولات بقدر ما يحتاج اليه من النفقة جاز ولا يجوز له
ان يبيع الزيادة على ذلك عند ابي حنيفة • وقال صاحباه لا يجوز ذلك واجمعوا انه لا يبيع العقار
الا اذا كان الولد صغيرا فيبيع ذلك واجمعوا ان الام لا تبيع مال ولدها الصغير والكبير كذا
في شرح الطحاوي وقولهما قياس كذا ذكر شمس الايمة السرخسي • وقولهما قياس وقول ابي حنيفة استحسان
في شرح الكافي لهما ان ولاية الاب انقطعت ببلوغ الولد عن عقل فلم يجز بيعه بعد ذلك كبيع غيره

وشبه الاقارب بمونة من كل وجه فلان يتعلق بهذا النصاب

من الاقارب ولهذا ليس له ان يبيعه اذا كان الولد الكبير حاضرا بالاتفاق وكذا لا يبيعه
في ساير الديون فكذا في النفقة وكذا لا يبيع عقاره نعم ان ولايته انقطعت بالكلية فلا
يجوز بيعه ولا يقضي القاضي بذلك لانه قضا على الغايب • ولابي حنيفة ان ولاية الاب وان
زالت بالبلوغ بقي اثرها ولهذا صح استيلاده جارية الابن فلما بقي اثر الولاية كان له ان يبيع
العروض لان بيعها من باب الحفظ لان العين يخشى عليه الهلاك وحفظ الثمن ايسر من حفظ العين
ولهذا كان للوصي ان يبيع العروض على الوارث الكبير الغايب للحفظ فلما جاز بيع الاب كان له
ان ياخذ من الثمن مقدار النفقة لانه من جنس حقه بخلاف العقار فانه محصن بنفسه فلا يحتاج
الى بيعه للحفظ الا بمطلق الولاية وذلك عند صغر الولد او جنونه وبخلاف ما اذا كان الولد
الكبير حاضرا لانه لا حاجة الى حفظ غيره وبخلاف الام وساير الاقارب لانهم لا ولاية لهم
على التصرف في المال اصلا في الصغر فلا يبقى اثرها بعد الكبر والنفقة لا تشبه ساير الديون
لانه حينيذ يلزم القضا على الغايب فلا يجوز بخلاف النفقة فانها واجبة قبل القضا وانما قضا
القاضي اعانة فجاز بيع الاب لعدم القضا على الغايب **قوله** وان كان للابن الغايب مال
في يد ابويه وانفقا منه لم يضمنا وهذا لفظ القدوري • قال في مختصر الكافي فان كان له
عند احد من هولا مال فانفقه على نفسه اجزته ولم اضمنه وان كان عند غيرهم فاعطاهم
بغير امر القاضي حتى انفقوا كان ضامنا واشار بقوله هولا الى الوالدين والولد والزوجة
وانما لم يلزم الضمان في الصورة الاولى لان الغايب لو كان حاضرا يجب عليه دفع ذلك وهم
اخذوا ما يجب عليه دفعه فلا يجب الضمان بخلاف الاجنبي فانه مامور بالحفظ فينبغي الحفظ بالانفاق
فيضمن بخلاف ما اذا دفع الاجنبي باذن القاضي حيث لا يضمن لعموم ولاية القاضي **ولا يقال**
هذا قضا على الغايب فلا يجوز **لانا نقول** نفقة هولا واجبة قبل القضا
وقضاوه اعانة لهم فحسب **قوله** على ما مر اشارة الى ما قال عند قوله ولا يقضي بالنفقة
في مال الغايب الا لهولا **قوله** واذا ضمن لا يرجع به على القابض اي اذا ضمن الاجنبي لا يرجع
بما ضمن على القابض وهو الاب او الام لان الاجنبي ملك المدفوع بالضمان فكان متبرعا بملك
نفسه **قوله** واذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة فمضت
مدة سقطت وهذه من مسايل القدوري واستثنى في مختصره بقوله الا ان ياذن القاضي في
الاستدانة عليه وذلك لان نفقة هولا انما تجب كفاية لهم عن حاجتهم فلما مضت المدة سقطت
النفقة لان حاجتهم انقضت في المدة الماضية فلم يحتج الى كفايتها بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى
بها القاضي بمدة معينة فمضت مدة لم يصل نفقتها اليها في تلك المدة لا تسقط النفقة لان غاية
ما في الباب ان حصل لها الاستغنا عن الكفاية الحاجة الماضية وذلك لا يقتضي سقوط نفقتها
لان نفقة المراة جارية مجرى الديون تجب مع يسار المراة الا ان ياذن لهم القاضي في الاستدانة

كفايته

فيه

له

مده

عليه حينئذ لا يسقط نفقتهم ايضا بمضي المدة لان ما اخذوه باذن القاضي صار دينا على الغايب
فلم تسقط بعد ذلك كساير الديون لان القاضي له ولاية عامة فصار كامر الغايب نفسه قال
في خزانة الفقه ثلاثة احكام يفترق فيها بين نفقة المراة ونفقة ذي الرحم المحرم اذا عجلت نفقتها
فهلكت عندها او سرقت او كانت ثيابا فبليت تحريقها لا يلزم نفقتها وكسوتها الى ان تمضي المدة وفي ذي
الرحم المحرم منه يلزم ثيابا في الحال وان اسكت ولم يلبسه حتى مضت المدة وبقي على حالها يلزمه [النفقة ولم نفقة]
نفقة اخرى وفي ذي الرحم المحرم لا يلزمه اخرى ما لم تاكل ما عنده ولو اخذت نفقتها مدة ثم
ماتت تسترد نفقة ما بقي من المدة في قول محمد وفي ذي الرحم المحرم لا يسترد اجماعا • وقال
شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي واذا امتنع الاب من الانفاق على اولاده الصغار يحبس
في ذلك بخلاف ساير ديون الولد فان الاب غير محبوس فيه لوجهين **احدهما** ان النفقة لحاجة
الوقت فهو بالمنع يكون قاصدا الى اتلافه والاب يستوجب العقوبة عند قصد الاتلاف ولهذا
لو عدا عليه بالسيف كان له ان يقتله بخلاف ساير الديون ولان ساير الديون لا تسقط
بتاخير الادا والنفقة لا تصير دينا بل تسقط بمضي الوقت وانما كتبناها تكثيرا للفوايد وان لم
يكن لها ذكر في هذا الموضع في المتن **قوله** قال الا ان يأذن القاضي في الاستدانة عليه
استثنا من قوله سقطت وبيانه مر

فصل

قوله وعلى المولى ان ينفق على
امته وعلى عبده وهذه من مسايل القدوري • والاصل هنا ما روى البخاري في الصحيح
باسناده الى ابي ذر الغفاري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ان اخوانكم خولكم
جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه مما ياكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما
يغلبهم فان كلفتموهم ما يغلبهم فاعينوهم • قال في الديوان الخول جمع خايل وقد يكون واحدا
وهو اسم يقع على العبد والامة • وقال في الغريبين يقال هم خول فلان اي اتباعه والخول
الرعاة **يقال** هو خول عليهم اي يرعى عليهم وحدث الطحاوي في شرح الآثار
باسناده الى ابي اليسر صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال قال رسول الله صلى الله [الطحاوي]
عليه وسلم اطعموهم مما تاكلون واكسوهم مما تلبسون • قال ذهب قوم الى ان على الرجال [والبسوهم]
سوى بين مملوكه وبين نفسه في الطعام والكسوة احتجاجا بما روينا وخالفهم اخرون احتجاجا
بما حدث الطحاوي باسناده الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للمملوك
طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق فدل على ان للموالي ان يفضلوا انفسهم على
عبيدهم يدل على هذا ايضا ما حدث البخاري باسناده الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال اذا اتى احدكم خادمه بطعامه فان لم يجلسه معه فليناوله لقمة او لقمتين او اكلة او
اكلتين فانه ولي علاجه • وفي رواية الطحاوي فانه ولي حره ودخانه **والجواب**
عن الحديث الذي احتجوا به ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بلفظ من وهي للتبعيض

فاذا

فاذا اطعمهم الموالي من بعض ما ياكلون او كسوهم من بعض ما يلبسون حصل الغرض فلو كان المراد
التسوية في الاكل والكسوة لقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ما ياكلون ومثل ما
تلبسون **ثم اعلم** ان من كان مملوك المكاتب والمنافع فالمولى يجبر على نفقته كالعبد [كل]
والامة والمدبر وام الولد لما روينا عن الانفاق فكل من يصلح للاجارة ينفق عليه من اجرته نظرا [فان امتنع المولى]
لجانب المولى والعبد جميعا لان العبد لا يملك وكل ما لا يصلح للاجارة كالعبد الزمن والجارية
التي لا يواجر مثلها يجبر على الانفاق او يبيع القاضي اذا رأى ذلك الا المدبر وام الولد فانه يجبر
على الانفاق لا غير لانه لا يمكن بيعهما وكل من لم يكن مملوك المكاتب والمنافع فانه لا يجبر على نفقته
وكذلك لا يجبر على نفقة ساير الحيوانات في ظاهر الرواية لانها ليست من اهل الاستحقاق بخلاف
الادمي • وعن ابي يوسف يجبر لئلا يلزم تعذيب الحيوان بلا فايدة **قوله** وان لم يكن
لهما كسب بان كان عبدا زمنا او جارية لا يواجر مثلها اجبر المولى على بيعهما والضمير في لهما او
بيعهما راجع الى العبد والامة • قال في شرح الاقطع ما ذكره من البيع فينبغي ان يكون على قول
ابي يوسف ومحمد لانهما يريان البيع على الحر لاجل حق الغير فاما ابو حنيفة فانه لا يرى جواز البيع
على الحر ولكنه يحبسه حتى يبيع اذا استحق عليه البيع **قوله** وفي البيع ايفاء حقهما وهو مصدر
اوفى يوفي وقوله وابقاء حق المولى وهو مصدر ابقى يبقي **قوله** بالخلف اي بالثمن **قوله**
بخلاف نفقة الزوجة يرتبط بقوله اجبر المولى على بيعهما يعني ان العبد والامة اذا لم يكن لهما
كسب وامتنع المولى من انفاقهما يجبر على بيعهما بخلاف الزوجة فان الزوج اذا امتنع من انفاقها
لا يجبر على التفريق لانه ثمة اذا لم يجبر على البيع يلزم ابطال حق العبد والامة اصلا لان نفقة
العبد والامة لا تصير دينا على المولى وفي الزوجة اذا لم يجبر على تفريقها لا يلزم ابطال حقها
لانها تصير دينا بقضاء القاضي وايضا اذا اجبر على البيع لا يفوت حق المولى من كل وجه لانه
يحصل له الخلف وهو الثمن واذا اجبر على التفريق يفوت حق الزوج من كل وجه لعدم الخلف
فلهذا اجبر المولى على البيع ولم يجبر الزوج على التفريق **قوله** على ما ذكرنا اشارة الى
قوله بخلاف نفقة الازواج اذا قضى بها القاضي فانها تجب مع يسارها فلا تسقط **قوله**
وفيه ذلك اي في الامتناع عن انفاق الحيوانات تعذيب الحيوان **قوله** ونهى عن اضاعة
المال وهو ما حدث البخاري باسناده الى المغيرة بن شعبة قال قال النبي صلى الله عليه وسلم
ان الله حرم عليكم عقوق الامهات ووأد البنات ومنع وهات وكره لكم قيل وقال وكثرة السؤال
واضاعة المال ووأد البنات دفنهن احياء • قال تعالى واذا الموءودة سئلت ويروى منعا
اي حرم منع الواجب عليك من الحقوق واخذ ما لا يحل لكم من اموال الناس وكثرة السؤال اي
مسألة الناس اموالهم او السؤال عن الامور وكثرة البحث عنها قال تعالى لا تسألوا عن اشياء
ان تبد لكم تسؤكم • وقال تعالى ولا تجسسوا **قوله** وعن ابي يوسف انه يجبر اي يجبر

اي يجبر مالك الحيوانات على النفقة عليها اراد به ما ذكر ابو جعفر الطحاوي في مختصره وقال وتداوى اصحاب الاملاء عن ابي يوسف ولم يعلم خلافا بينه وبين ابي حنيفة انه يجبر ارباب البهايم على النفقة عليها. قال الطحاوي وبه ناخذ **قال ابو بكر** الرازي ويشبه ان يكون ذهب فيه الى ما روي من الآثار في النهي عن تعذيب الحيوان **قوله** والاصح ما قلنا اي لا يجبر على انفاق ساير الحيوانات لانها ليست من اهل الاستحقاق وهذا اخر كتاب الطلاق ٥

فيه ادعي يبهم

كتاب العتاق

لما فرغ عن بيان الطلاق شرع في بيان العتق لان كل واحد منهما اسقاط الحق الا ان الاول قدم لمناسبة النكاح ثم الاسقاطات انواع تختلف اسماؤها باختلاف انواعها فاسقاط الحق عن الرق عتق واسقاط الحق عن البضع طلاق واسقاط ما في الذمة براءة واسقاط الحق عن القصاص من الجراحات عفو ثم الدليل على وقوع العتق قوله تعالى فتحرير رقبة فلولا انه لا يقع لم يوجبه الشارع علينا وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما رجل اعتق امرأ مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار رواه البخاري في الصحيح باسناده الى ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم وهكذا رواه مسلم ايضا في صحيحه باسناده الى ابي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اعتق رقبة اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضايه من النار حتى فرجه بفرجه. وذكر محمد بن الحسن في الاصل عن ابي يوسف عن اسمعيل بن مسلم المكي عن الحسن عن ابي الدردا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من لعب بطلاق او عتاق فهو جايز عليه ونزلت هذه الآية ولا تتخذوا آيات الله هزوا في ذلك. وذكر عن عمر بن الخطاب قال من تكلم بطلاق او عتاق او نكاح فهو جايز عليه **يقال** عتق يعتق عتقا وعتاقا واعتقه سيده اعتاقا. قال ابو حاتم الرازي في كتابه معنى اعتقه جعله عتيقا والعتيق الكريم فكان العبد اذا صار حرا صار كريما والعتيق من كل شي كريم **يقال** فرس عتيق اذا كان له سابقه وعتقت اذا سبقت ويقال عتقت مني يمين اي سبقت وتقدمت **قال الشاعر**

على الية عتقت قديما ... وليس لها وان طلبت مرام

ابضا الا ان في رواية قال ايما امرء مسلم ورواه مسلم

ورجل عتيق اي كريم وامراة عتيقة ونساء عوايق **ويقال** اعتق فلان رقبة اذا اعتق عبدا او امة وخصت الرقبة من بين ساير الاعضا لان ملك الصاحب له بمنزلة الحبل في رقبته فاذا اعتقه فقد حل ذلك الحبل من رقبته هذا كله كلام ابي حاتم في كتاب حلية الفضلا والاعتاق ازالة ملك متجز بعض زوال كله الى العتق وهذا عند ابي حنيفة والعتق الحرية الحاصلة بعد الملك وقالا الاعتاق اثبات العتق والملك عبارة عن المطلق الحاجز والرق عبارة عن معنى اذا ثبت في الادمي يصح تملكه والباقي يعرف في كتابنا الموسوم بالتبيين وشرط الاعتاق ان يكون المعتق حرا عاقلا بالغا وسببه التكلم بالفاظ العتق صريحا او كناية اذا وجدت النية والملك في القرب

قولا

بلغ مقابله بحسب الطاقة

عطف على قوله ...

وركنه لفظ العتق الصادر من الاهل مضافا الى المحل وحكمه زوال الملك والعتق من حسب الاخلاف في تعبير الاعتاق. وقال في التحفة الاعتاق انواع قد يكون قربة وطاعة لله تعالى بان اعتق لوجه الله تعالى او نوى عن كفارة عليه وقد يكون مباحا غير قربة بان اعتق من غير نية او اعتق لوجه فلان وقد يكون معصية بان قال انت حر لوجه الشيطان ويقع العتق ايضا **قوله** قال العتق يصح من الحر البالغ العاقل في ملكه **قال القدوري** في مختصره اما اعتبار الحرية فلان الاعتاق يقتضي سابقة الملك والعبد لا يملك شيا فلا يصح اعتاقه. واما اعتبار البلوغ والعقل فلانه ازالة ملك وفيه ضرر ظاهر فلا يصح تصرف الصبي والمجنون فيما فيه ضرر كالطلاق يؤيده قوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلاث عن النايم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يحتلم واما اعتبار ان يكون العبد في ملكه فلقوله عليه الصلاة والسلام لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا عتق له فيما لا يملك ولا طلاق له فيما لا يملك رواه الترمذي في جامعه باسناده الى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده **قوله** الى حالة منافية اراد بها الصبي والجنون فانهما منافيان للاعتاق ٥ **قوله** واذا قال لعبده انت حر او معتق او عتيق او محرر او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى به العتق او لم ينو وهذه من مسايل القدوري **اعلم** ان الالفاظ التي تستعمل في باب العتق على ثلاثة اقسام **احدها** ما يعتق بغير النية **والثاني** ما يعتق بالنية **والثالث** ما لا يعتق وان نوى به العتق **اما القسم الاول** فقال في عتاق الاصل اذا قال لعبده انت حر او اعتقتك او حررتك او انت عتيق عتق في ذلك كله الا ان نوى به الخبر بالباطل فيدين فيما بينه وبين الله تعالى فلا يعتق وان قال لعبده هذا مولاي عتق في القضا. وفي نوادر ابن هشام عن ابي يوسف لو قال رجل لآخر انا مولى ابيك اعتق ابوك ابي وامي فانه حر ولا يكون عبدا. وكذلك لو قال انا مولى ابيك ولم يقل اعتقني فانه حر ولا يكون عبدا. وكذلك لو قال انا مولى ابيك اعتقني فانه مملوك لو جحد الوارث ان يكون ابوه اعتقه الا ان يجي بالبينة. وفي الهارونيات اذا قال لام ولده انت حرة وقال نوى انك حرة من عمل او من دخول بيت لم يدين في القضا ولا فيما بينه وبين الله تعالى **واما القسم الثاني** وهو الذي يعتق اذا نوى العتق فقال في عتاق الاصل لو قال لعبده لا سبيل لي عليك او لا ملك لي عليك او قد خرجت من ملكي عتق ان نوى العتق ولا يعتق ان لم ينوه في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى. وفي نوادر ابن سماعة عن محمد لو قال لعبده لا سبيل لي عليك الا سبيل الولا عتق في القضا. وان قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الموالاة لم يعتق **وفي نوادر** ابي يوسف رواية ابن سماعة لو قال لعبده انت حر فهجا ذلك هجا عتق غلامه ان نوى العتق وكذلك الطلاق ان نوى ولو تهجا سجدة التلاوة لم تجب عليه ان يسجدها وفرق

او امته

لانه قد يكون مولى من قبل جده

ولا يسعه ان يعتق وقال ابو يوسف في نوادر هشام دين فيما بينه وبين الله تعالى

مابينهما بانه لو كتبا السجدة لم تجب عليه ان يسجد فلو كتب الطلاق او العتق الى امراته عتق العبد
وطلقت المراة **واما القسم الثالث** وهو الذي لا يعتق وان نوى فقال في
عتاق الاصل اذا قال لامته قد بنت مني او حرمت علي او انت خلية او بريه او باين او بته او اخرجي
او استبري او تقنعي او اذهبي او اختاري فاختارت نفسها او قال لا سلطان لي عليك وهو
ينوي العتق في جميع ذلك لم يعتق ۰ وقال في الهاروني اذا قال لا سلطان لي عليك وهو
ينوي العتق صارت حرة **ثم اعلم** ان الالفاظ التي يقع بها العتق صريح وكناية اما الصريح
فيقع كيف كان سوا استعمل بلفظ الصفة كقوله انت حر او انت عتيق او بلفظ الاخبار كقوله حررتك
او اعتقتك او بلفظ الندا كقوله يا حر يا عتيق او يا محرر وذلك لان هذه الالفاظ صريح في العتق
فلا تفتقر الصريح الى النية غاية ما في الباب ان يقال ان في لفظ الخبر احتمال الكذب فينبغي ان
لا يقع العتق بالاحتمال لكنا نقول اللفظ وان كان للاخبار وضعا جعل للانشا شرعا فلم يحتمل
الكذب **قال بعض المحققين** معنى الكلام الانشاي ان لا يحتمل صدقا ولا
كذبا بل هو موضوع لنوع من الكلام محقق في النفس ليس له اعتبار من خارج بموافقته له فيسمى
صدقا ولا بمخالفة فيسمى كذبا كقولك قم واقعد فانه لطلب محقق لا يعتبر بامر من خارج وهو
تحقق النسبة الى زيد لا باعتبار النفس فان كانت محققة سمي صدقا وان كانت منفية تسمى كذبا
قوله وغيرهما نحو قوله اجزت يدل على اردت او وكلت **قوله** وان قال عنيت به
الاخبار الباطل او انه حر من العمل صدق ديانة اي قال اردت بكل واحد من هذه الالفاظ و
قوله انت حر او معتق او عتيق او حررتك او اعتقتك الاخبار الباطل يعني الكذب او قال اردت
انه حر من العمل اي لا استعمله في عمل صدق ديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى حتى لا يعتق ديانة
لان الصيغة للخبر وضعا والخبر يحتمل ذلك ولكن لا يصدق قضا لانه خلاف الظاهر ۰ وقال
في عقد الفقها لو قال انت حر من هذا العمل اليوم فانه يعتق في القضا لان العتق لا يتجزي فاذا
جعله حرا في بعض الاعمال او جعله حرا عن الاعمال كلها في بعض الازمان يثبت في الكل فيصدق
فيما بينه وبين الله تعالى اراد به البعض **قوله** ولو قال له يا عتيق يعتق ذكره تسبيل التفريع
لمسالة القدوري ۰ قال في عتاق الاصل لو قال لعبده يا عتيق يا حر يا مولاي عتق في هذه الثلاثة
وذلك لانه ناداه بما هو موضوع للحرية فاقتضى تحقيق هذا الوصف فيه بخلاف قوله يا ابني لانه
لم يناده باللفظ الموضوع للحرية فكان الغرض مجرد الاستحضار ۰ وقال في الاجناس لو قال
يا حر النفس عتق في القضا ۰ وفي نوادر ابن هشام لو سمى عبده حرا فقال له يا حر لا يعتق اذا كان
اسمه حرا معروفا وفي الهاروني لو قال ما اردت العتق انما اردت الاكرام دين فيما بينه وبين
الله تعالى ولا يدين في القضا **قوله** وانما يثبت من جهته اي لان الوصف وهو الحرية يثبت
من جهة المنادي وانما قيد بهذا احترازا عن مثل قوله يا ابني لان الوصف وهو البنوة مثلا لا يمكن

اوانت محرر

فلا يقال له صدق ولا كذب
والخبر لقولك زيد قائم
يعتبر بامر من خارج

ارم

وسمي عملا معنا او قال
انت حر من العمل

انه

لو قال لام ولده يا حره او
قال لها قومي يا حره وتعالي
يا حره او اذهبي يا حره
عتقت ولو

اثباته

531

اثباته من جهة المنادي لان المتخلق من ما الغير لا يكون ابنا بهذا الندا ويجي بيانه ان شا الله
تعالى **قوله** وسنقرره من بعد اي في مسئلة يا ابني يا اخي **قوله** الا اذا سماه حرا ثم ناداه
يا حر استثنا من قوله يعتق **قوله** ولو ناداه يا ازاد وقد لقبه بالحر قالوا يعتق اي قال
المشايخ يعتق وذكره ايضا تسبيل التفريع وكذا عكسه يعني اذا ناداه بقوله يا حر وكان
سماه ازاد يعتق لانه لم يناده باسم العلم فرو هي المعنى الذي وضع اللفظ له واذا قال لعبده
يا ازاد مرد اختلف المشايخ فيه **قال بعضهم** يعتق وقال بعضهم لا يعتق وبه اخذ
الفقيه ابو الليث في النوازل لانه اذا قيل ازاد مرد يراد به العتق واذا قيل ازاد مرد يراد به الا
ولا يراد به العتاق **قوله** وكذا اذا قال راسك حر او وجهك حر او رقبتك او بدنك
او قال للامة فرجك وهذه من مسايل القدوري يعني كذلك الحكم اذا ذكر هذه الالفاظ
يعني يعتق لانه اضاف العتق الى جزء معين عن جميع البدن فثبت به العتاق كالطلاق اذا
الى هذه الالفاظ وكذلك اذا اضاف العتاق الى جزء شايع كالنصف والثلث وما اشبه ذلك
كما في الطلاق بخلاف ما اذا اضاف العتق الى جزء معين لا تعبر به عن جميع البدن كاليد والرجل
لا يقع به العتاق كالطلاق وفيه خلاف زفر والشافعي وقد مر بيانه في باب ايقاع الطلاق
قال الحاكم الشهيد في الكافي وان قال يدك او عضو من اعضايك او دمك حر لم يعتق ويجي
المسايل في اجزا الباب **قوله** وسياتيك الاختلاف في اول باب العبد يعتق بعضه
قوله وقد بيناه اي في اول باب ايقاع الطلاق **قوله** ولو قال لا ملك لي عليك
ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لا يعتق وهذه من مسايل القدوري وذلك لانه من كنايات العتق
فلا بد من النية **بيانه** ان نفي الملك يحتمل اما لانه باعه او لانه اعتقه فلا بد لتعيين العتق
من النية **قلت** ينبغي ان يقع العتق بلا نية اذا لم يكن البيع ونحوه من الاشيا
المزيلة موجودا لان نفي الملك لما كان دايرا بين الاعتاق وغير الاعتاق لم يكن موجودا في
الواقع تعين الاعتاق لا محالة كما هو الحكم في المتردد بين الشيين والا يلزم ان يكون كلام
العاقل لغوا فلا يجوز ۰ ونقل صاحب الاجناس عن نوادر ابن رستم عن محمد لو قال لمملوكه
انت غير مملوك لا يكون عتقا لكن ليس له ان يدعيه ۰ وقال في خلاصة الفتاوي ليس له
ان يستخدمه فان مات لا يرث بالولا فان قال المملوك بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان
مملوكا له وقال فيه ايضا وكذا لو قال ليس هذا بعبدي لا يعتق **قوله** وكذلك جميع كنايات
العتق يقع العتق بها اذا وجدت النية والا فلا وفسرها صاحب الهداية بقوله وذلك مثل قوله
خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك وقد خليت سبيلك قال لانه يحتمل ان
يكون باعتبار البيع والكتابة او باعتبار العتق فلا بد من النية وما ذكرته انفا في قوله لا ملك
لي عليك فهو رد في قوله خرجت من ملكي ولا رق لي عليك فاعرفه ۰ قال في التحفة في قوله لا

ان نوى العتق يعتق وان لم ينو يصدق في القضا لانه لفظ مشترك الا اذا قال لا سبيل لي عليك
الا سبيل الولا فهو حر في القضا ولا يصدق لانه اراد به غير العتق ولو قال الا سبيل الموالاة
يصدق في القضا لانه قد يراد به الموالاة يصدق في القضا لانه قد يراد به الموالاة في الدين
بخلاف لفظ الولا فانه يستعمل في ولا العتق • وقال القدوري في شرحه فان لم ينو في قوله
لا سبيل لي عليك فهو رقيق لان المولى قد يقول لعبده لا سبيل لي عليك لاني كافيتك فرايت
يدي عنك ولا سبيل لي عليك لاني اعتقتك فاذا احتمل اللفظ العتق وغيره لم يقع الا بالنية
قوله وكذا قوله لا سبيل قد اطلقتك يعني ان هذا اللفظ ايضا من كنايات العتق فاذا نوى
العتق عتق والا فلا كما في تجلية السبيل بخلاف ما اذا قال لها قد طلقتك حيث لا يقع العتق
اصلا نوى او لم ينو لان لفظ الطلاق صريح في رفع قيد النكاح فاذا جوزنا استعماله في رفع ملك
اليمين مجازا يلزم ان يكون مزيل الادنى مزيل الاعلى فلا يجوز وبا في التقرير يجي عند قوله ولو قال
لامته انت طالق وذاك الموضع هو المراد بقوله على ما نبين **قوله** ولو قال لا سلطان لي
عليك ونوى العتق لم يعتق وهذا لفظ القدوري في مختصره وهي رواية الاصل • وقال
في الهارونى يعتق اذا نوى وجه الفرق على رواية الاصل من قوله لا سلطان لي عليك حيث لا
يعتق اصلا وبين قوله لا سبيل لي عليك حيث يعتق اذا نوى لان السلطنة عبارة عن قيام اليد او
الحجة وبقا اليد او الحجة لا يدل على العتق **الا يرى** انه لا يد للمولى على المكاتب بخلاف
نفي السبيل من كل وجه فانه يدل على العتق • الا ترى ان للمولى على المكاتب سبيلا من حيث
المطالبة بالاداء بدل الكتابة وقد روي عن الكرخي انه قال ما اتضح لي وجه الفرق بين المسالتين
وقد فني عمري • قال اهل التفسير في قوله وكيف اخاف ما اشركتم ولا تخافون انكم
اشركتم بالله ما لم ينزل به عليكم سلطانا اي حجة كذا ذكر في الكشاف وفي تفسير الزجاج وغيرهما
وقال ابن دريد قال ابو عبيدة في قوله عز وجل سلطان مبين اي حجة • وقال في ديوان الادب
السلطان الحجة • ولو قال لعبده اذهب حيث شئت من بلاد الله لا يعتق وان نوى كذا في
مختصر الكرخي وذلك لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في المكاتب **قوله** فلبذا نجد
العتق اي لاجل ان نفي السبيل مطلقا بانتفا الملك يحمل قوله لا سبيل لي عليك العتق **قوله**
ولو قال هذا ابني وثبت على ذلك عتق وهذه مسالة القدوري وهذا بالاتفاق فيما اذا كان
يولد مثله لمثله اما اذا كان لا يولد مثل هذا الغلام لمثل هذا المولى فسيجي بيان الاختلاف
عند قوله وان قال لغلام لا يولد مثله لمثله هذا ابني **والاصل هنا** ان من وصف
مملوكه بصفة من يعتق عليه اذا ملكه عتق عليه اعني القرابات المحرمة للنكاح كقوله هذا
ابني وهذه بنتي او هذا ابي وهذه امي وهذا عمي وخالي او قال هذا جدي قال في التحفة ذكر
في ظاهر الرواية وسوى بين الكل الا في الاخ والاخت فانه لا يعتق الا بالنية **وروى**

او توجه حيث شئت م

الحسن عن ابي حنيفة انه سوى بين الكل وقال يعتق ثم العبد لا يخلو اما ان كان له نسب معروف
من الغير او لم يكن له نسب معروف ثبت النسب والعتق جميعا وان كان له نسب معروف لا يثبت
النسب لتعذره لانه ثابت النسب من الغير لكن يثبت العتق عملا بمجاز اللفظ لان البنوة سبب
للتحرير والطلاق السبب وارادة المسبب طريق من طرق المجاز والدليل على انها سبب ان من ملك
ابنه يعتق عليه وانما لم يعتق بلفظ الاخ والاخت على ظاهر الرواية لانه لا يستعمل في الشريعة
على وجه الاكرام • قال تعالى فان لم تعلموا اباهم فاخوانكم في الدين فلا يتعين العتق الا
بالنية **ثم اعلم** ان في قوله هذا ابي وهذه امي وهو يصلح ان يكون ولدا لهما وهو مجهول
النسب يثبت العتق ولكن لا يثبت النسب ما لم يصدقاه بخلاف قوله لمجهول النسب هذا ابني حيث
يثبت العتق والنسب بلا تصديق وعليه نص الحاكم وذاك لان في الصورة الاولى يحمل النسب
على غيره فيعتبر تصديقه بخلاف البنوة لانه يحملها على نفسه كذا في الشامل ثم اذا قال
له هذا ابني هل يصير امه ام ولد اذا كانت في ملكه بعضهم قالوا لا يثبت الاستيلاد سوا
كان الولد مجهول النسب او معروف النسب • وقال بعضهم يثبت في الحالين • وبعضهم
فرق ان كان معروف النسب لا يثبت وفي مجهول النسب يثبت كذا في تحفة الفقها **ثم اعلم**
ان قوله وثبت على ذلك انما شرطه لثبوت النسب لا لثبوت العتق لان الرجوع عن الاقرار
بالنسب يصح وعن العتق لا يصح وبه صرح فخر الاسلام البزدوي في اصول الفقه في اخر باب
الحقيقة والمجاز والدليل على ذلك ان الرجوع عن الاقرار بالنسب يصح ما نص عليه الكرخي في
مختصره في باب اقرار الرجل بوارث من كتاب الاقرار واذا اقر الرجل في مرضه باخ من
ابيه وامه وابن ابن عم او بعم او بابن عم وصدقه المقر به ثم انكر المقر بعد ذلك وقال ليس
بيني وبينه قرابة ثم اوصى بماله كله لرجل ثم مات ولا وارث له ولا عصبة ولا مولى فان المال
كله للموصى له بجميع المال ولا شي للمقر له لان للمريض جحد ما اقر به من ذلك ولم يكن اقراره
لازما فلما جحد كان بمنزلة من لم يقر ولو لم يوص بماله ولكنه مات وقد جحد ما اقر به
كان ماله في بيت المال لجماعة المسلمين وبطل ما اقر به الى هنا لفظ الكرخي • ونقل الامام حميد
الدين الضرير ان البداد الرازي ذكر في شرح القدوري انه انما قال ذلك لانه لو لم يثبت واد
انه قال ذلك كرامة يصدق ولا يعتق والعبد محتاج الى النسب حتى يحصل له بعين وطهير
وجه المجاز يذكر من بعد يعني عند بيان دليل ابي حنيفة في قوله وان قال لغلام
لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عند ابي حنيفة **قوله** ولو قال هذا مولاي او يا مولاي
عتق وهذا لفظ القدوري في مختصره وعليه نص الحاكم في الكافي ولا يحتاج الى النية لكونه
صريحا كذا في تحفة الفقها • ونقل في خلاصة الفتاوي عن العيون قال لا يعتق بالنداء الا
في موضعين يا مولاي ويا حر • اعلم اولا ان لفظ المولى مشترك يجي بمعنى ابن العم والولي والحليف

فان لم يكن م

قوله م

والناصر والمعتق كذا ذكر صاحب ديوان الادب اما ابن العم فمثل قوله تعالى واني خفت
الموالي من ورائي اي بني عمي بعد موتي كذا قال اهل التفسير • وقال طرفة
• فمالي اراي وابن عمي مالكا • متى ادن منه ينأ عني ويبعد •
• فلو كان مولاي امرا غيره • لفرج كربي او لانظرني غدي •
والمولى في البيت بمعنى ابن العم واما ابن الحليف فكقول الجعدي موالي حلف لا موالي قرابة
اي هم حلفا لا ابناء عم **واما المولى** فمثل قوله تعالى وارحمنا انت مولانا اي
متولي امورنا • وقيل ايضا اي ناصرنا وسيدنا ونحن عبيدك والمعنيان الاخران في غاية
الكرم والشهرة في كلام العرب • ثم قال اصحابنا اذا قال لعبده هذا مولاي لا يجوز ان
يحمل على الناصر لان المولى لا يستنصر بعبده عادة ولا يحمل على انه اراد به ابن العم لانه معلوم
على خلاف ذلك ولا يحمل على انه اراد به المولى الاعلى لان العبد لا يعتق مولاه فتعين المولى
الاسفل وهو الذي انعم عليه بالعتق وهو صريح في ايقاع العتق • وكذا اذا قال يا مولاي
لانه بدا باللفظ الصريح في العتق فصار كقوله يا حر • وقال زفر لا يعتق لانه لا يستعمل
للتعظيم كقوله يا سيدي ويا مالكي وذكر في الفتاوى الولوالجي اختلاف المشايخ فيما اذا قال
لعبده هذا مولاي او قال يا مولاي او قال لامته هذه مولاتي او قال يا مولاتي منهم من قال
هذا صريح من كل وجه حتى لو قال عنيت به الناصر لا يصدق في القضا • ومنهم من قال بين الصريح
والكناية حتى لا يعتق من غير النية • قال الولوالجي والاول اصح فاقول لا نسلم ان المولى صريح
في ايقاع العتق وهذا لان الصريح مكشوف المراد ولفظ المولى مشترك قد ورد استعماله في معان
في القران والشعر ومع استعماله في المعاني بسبيل البدل لا يكون مكشوف المراد فلا يكون صريحا فلا
بد من النية وقولهم ان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة فلا نسلم ذلك بل يحصل له النصر بمماليكه
وخدمه والذي لا يحتاج الي الظهير والنصير هو الله تعالى وحده على انا نقول لا شك ان
الصريح يفوق الدلالة والمتكلم يصرح وينادي باعلى صوته اني عنيت الناصر بلفظ المولى وله
دلالة على ذلك حقيقة لانه مشترك وهم يقولون دلالة الحال من كلامك يدل على ان المراد
من المولى هو المعتق الاسفل ولا يعتبر ارادة الناصر ونحوه وهذا في غاية المكابرة **قوله**
اما الاول اراد به قوله هذا مولاي واراد بالاعلى المعتق بكسر التا وبالاسفل المعتق بفتح
التا **قوله** وهذا لان المولى لا يستنصر بمملوكه اشارة الى قوله تعين الاسفل **قوله**
والعبد نسبه معروف يعني يعرف يقينا ان العبد لا نسبة بينه وبين سيده في القرابة فلا يكون
ابن عمه **قوله** فانتفى الاول والثاني اي الناصر وابن العم **قوله** والثالث نوع مجاز
اراد به المولى في الدين **قوله** والكلام لحقيقته فتعين الاسفل سلمنا ان الكلام لحقيقته
اذا امكن المجاز مرادا اما اذا كان مرادا فلا نسلم على انا نقول لفظ المولى مشترك وله حقائق

لا حقيقة واحدة فلا يتعين الاسفل مع تصريحه بانه لم يرده بل اراد به معنى اخر **قوله**
لما بينا من الدليل في قوله هذا مولاي **قوله** واما الثاني معطوف على قوله اما الاول
واراد بالثاني قوله يا مولاي **قوله** بهذا اللفظ اي بقوله يا مولاي **قوله** وقال
زفر لا يعتق في الثاني اي في قوله يا مولاي يعني اذا ذكر المولى بلفظ النداء قال لانه يقصد
به الاكرام كقوله يا سيدي ويا مالكي • قال في الفتاوى الصغرى اذا قال يا سيدي او قال
يا مالكي اذا لم ينو العتق لا يعتق ولو نوى فعن محمد روايتان **قوله** بخلاف ما ذكر اراد
به قوله يا سيدي يا مالكي يعني ليس فيه ما يدل على العتق فكان كله لطف واكرام **قوله**
فلو قال يا ابني ويا اخي لم يعتق وهذا لفظ القدوري في مختصره • قال في تحفة الفقهاء
اذا قال يا ابني يا ابي فانه لا يعتق الا اذا نوى لان النداء لا يراد به ما وضع له اللفظ انما يراد
به استحضار المنادي الا اذا ذكر اللفظ الموضوع للحرية كقوله يا حر يا مولاي يعتق لان في
الموضوع لا يعتبر المعنى • ونقل في الاجناس عن نوادر ابن رستم عن محمد لو قال لعبده يا خالي
يا عمي او قال يا ابي ويا جدي او قال يا ابني او قال لجاريته يا عمتي او يا خالتي او يا اختي او قال
لعبده يا اخي لا يعتق في جميع ذلك **والاصل** هنا ان المقصود من النداء هو استحضار المنادى
لكن الاستحضار اذا كان بلفظ يشتمل على وصف يتصور اثبات ذلك الوصف من جهة
المنادي كان استحضارا له يتحقق ذلك الوصف كقوله يا حر فيعتق الا اذا كان سماه حرا وناداه
بقوله يا حر فلا يعتق وقد مر ذلك واذا كان ذلك الاستحضار بلفظ يشتمل على وصف لا
يتصور اثبات ذلك الوصف من المنادي كان النداء لمجرد الاعلام لا لتحقيق الوصف كقوله
يا ابني لان المخلوق من ما الغير لا يكون ابنا للمنادي بالنداء بلفظ الابن **قوله** لتعذره اي
لتعذر تحقق الوصف واراد بالوصف البنوة والاخوة ونحوهما من الابوة • ويروي عن ابي
حنيفة شاذا انه يعتق فيهما اي في قوله يا ابني ويا اخي • قال في تتمة الفتاوى اذا قال لعبده
يا ابني **روى** الحسن عن ابي حنيفة انه يعتق **قوله** والاعتماد على الظاهر اي على ظاهر
ما ذكره القدوري وهو المذكور في النوادر والمنتقى **قوله** ولو قال يا ابن لا يعتق يعني
اذا ذكر الابن بالنداء على انه منادى مفرد لا يعتق لانه ليس في لفظه ما يدل على العتق وهو
صادق فيما ذكر لانه ابن والديه واما ذكره بسبيل التفريع وكذا اذا نادى بتصغير الابن والبنت
بدون الاضافة الى المتكلم وقال يا بني او يا بنية لا يعتق لما قلنا **قوله** وان قال لغلام
لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق وهذه من مسائل القدوري
اعلم انه اذا قال لعبده الاكبر سنا منه هذا ابني او قال هذا ولدي عتق عليه عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق وبه قال الشافعي لهم ان صريح كلامه محال لان الاكبر سنا محال
ان يولد من الاصغر سنا فاذا كان محالا بحقيقته لا يثبت مجازه وهو الحرية لان المجاز خلف عن

الحقيقة فاذا لم يتصور الاصل لا يتصور الخلف فصار كقوله اعتقتك قبل ان اخلق ولهذا
لو قال قطعت يد فلان فخرج يده صحيحة لا يجعل اقرارا بالمال مجازا العدم تصور الاصل بخلاف
ما اذا قال لمعروف النسب وهو اصغر سنا منه هذا ابني حيث يثبت الحرية مجازا التصور الاصل
لان مثله يجوز ان يولد منه لكن لم يثبت حكم الاصل لمانع وهو انه ثابت النسب من الغير قال
في شرح الاقطع فرق ابو يوسف ومحمد بين معروف النسب وبين ان يولد مثله لمثله بان المعروف
النسب يجوز ان يكون ابنه من الزنا ومن ملك ابنه من الزنا عتق عليه ولابي حنيفة ان كلامه
لما كان محالا حقيقته حمل على المجاز لوجود طريق المجاز وهو اطلاق اسم السبب وارادة المسبب
ولهذا لو ملك ابنه يعتق عليه اجماعا فعلم ان البنوة في المملوك ملازمة للحرية لانه لا توجد
البنوة في المملوك الا وتوجد الحرية معها فذكر الملزوم وارادة اللازم او ذكر السبب وارادة
المسبب طريق من طرق المجاز فيحمل كلامه على المجاز تحرزا عن الالغا ولهذا ينعقد النكاح
بلفظ الهبة عندنا وان لم يتصور حقيقة الهبة في الحرة لان الهبة سبب لملك الرقبة وملك
الرقبة سبب لملك المتعة وهذا لان المجاز شرطه ان يكون خلفا عن الحقيقة في التكلم لا في الحكم
كما قالا لان الحقيقة والمجاز من اوصاف اللفظ والمتكلم يتصرف في اللفظ لا في الحكم فاذا كان
الخلفة في التكلم • قلنا ان قوله هذا ابني صحيح من حيث التكلم لكونه مبتدا وخبرا وان
لم يثبت حكمه وهو البنوة فيصح مجازه ايضا وهو الحرية لثبوت شرط المجاز وهو الخلفة في التكلم
ولهذا اذا قال لمعروف النسب وهو اصغر سنا منه يثبت الحرية مجازا ولم يثبت النسب بخلاف
ما اذا قال اعتقتك قبل ان تخلق او قبل ان اخلق لانه لا يتصور ان يكون الاعتاق قبل الخلق
فلم يوجد السبب فلغا كلامه وبخلاف ما اذا قال قطعت يدك وهي صحيحة حيث لا يثبت المال
مجازا وان كان القطع سببا لوجوب المال لان القطع سبب لوجوب مال هو ارش وهو مخالف لو
مطلق المال فما هو سبب القطع وهو الارش لا يمكن اثباته لوجود صحة اليد وما هو ممكن الاثبات
وهو مطلق المال ليس بسبب لقطع اليد فلم يمكن اثبات المال مجازا فلغا كلامه ولانه لما اخرجهما
صحيحتين بمنزلة جرح لحقه برء على وجه لم يبق له اثر فلم يتعلق به حكم بعد ذلك لانه لو ثبت حقيقة
الجرح ثم برا لا يتعلق به الحكم ففي المجاز اولى • ثم لابي حنيفة في قوله هذا ابني طريقان احدهما
انه بمنزلة التحرير ابتداء مجازا بطريق اطلاق السبب على المسبب فعلى هذا لا تكون الام ام ولد له
اذا كانت في ملكه لانه ليس بتحرير الغلام ابتداء تاثيرا في اثبات امومية الولد والطريق الاخر
انه اقرار بالحرية مجازا كانه قال عتق علي من حين ملكته فان البنوة في المملوك سبب للعتق وهو
الاصح ولهذا قال في كتاب الاكراه اذا اكره على ان يقول هذا ابني لا يعتق عليه والاكراه يمنع
صحة الاقرار بالعتق لا صحة التحرير ابتداء فعلى هذا يصير الجارية ام ولد له **قوله** لغو
انه كلام محال اي لابي يوسف ومحمد والشافعي ان قوله هذا ابني كلام محال لان الكبير السن لا يولد
من الصغير السن وهذا ظاهر **قوله** وهذا لان البنوة اشارة الى قوله اخبار عن حريته
قوله صلة للقرابة اي ان البنوة موجبة للصلة والعتق صلة فتكون البنوة موجبة للعتق
قوله تجوزا اي مجازا **قوله** فيحمل عليه اي يحمل قوله هذا ابني على المجاز وهو الحرية
قوله بخلاف ما استشهد به على صيغة ما لم يسم فاعله لعدم ذكر الفاعل **قوله**
وجب على العاقلة في سنتين بلفظ التثنية وهو الصحيح لا غير لان الكلام وقع فيما اذا قطع
اليد الواحدة وارش اليد الواحدة نصف الدية ثم الارش اذا زاد على ثلث الدية يكون في
سنتين على العاقلة الثلث في السنة الاولى والباقي في السنة الاخرى وما زاد على الثلثين
فالثلثان في سنتين وما زاد في السنة الثالثة وفي بعض النسخ في سنين بلفظ الجمع وليس بشيء **قوله**
ولا يمكن اثباته بدون القطع اي اثبات الارش **قوله** وما امكن اثباته الضمير راجع
الى ما بمعنى الذي وهو عبارة عن مطلق المال وقد مر بيانه **قوله** اما الحرية فلا تختلف ذاتا
وحكما ذكر هذا البيان الفرق عما يورد عن طرف ابي يوسف ومحمد بان يقال اذا اقر بقطع اليد لا
يثبت المال مجازا لان مطلق المال يخالف مالا مخصوصا وهو الارش فكذا الحرية الثابتة
بالبنوة تخالف الحرية الثابتة لا بالبنوة تخالف الحرية الثابتة لا بالبنوة في كونها صلة للقرب وواجبة
على القرب فلا يمكن اثبات الحرية مجازا للبنوة كما لم يثبت وجوب المال مجازا القطع اليد فاجاب عنه
وقال نعم ان المال المخصوص يخالف لمطلق المال اما الحرية فليست بمخالفة لا في ذاتها ولا في حكمها
لان الحرية عبارة عن زوال الرق وهو شيء واحد لا يختلف بالاضافة الى البنوة وغيرها وحكمها خلو
المحل للمالكية ودفع ملك الغير الا انها قد توصف بكونها صلة للرحم وواجبة على القرب وذلك
لا يوجب تنوعها كالحرية الواقعة في العاقل البالغ حيث يقع بحال يترتب عليها اهلية الشهادة والولاية
والامارة بخلاف الحرية الواقعة في الطفل والمجنون فانها لا توجب هذه الاهلية ومع هذا لا
يقال انها تنوعت فكذا هنا فلما لم تكن الحرية مختلفة جاز ان يثبت مجازا بقوله هذا ابني **قوله**
ولو قال هذا ابني او ابي ومثله لا يولد لمثلهما فهو على الخلاف وهذا جواب سؤال المتعذر بان
يقال لو قال كبير السن لغلامه الاصغر سنا منه او قال لامته التي هي اصغر سنا منه هذا ابي
او هذه امي لا يثبت العتق مجازا لعدم تصور الحقيقة فينبغي ان لا يثبت العتق ايضا اذا قال هذا
ابني لمن هو اكبر منه فاجاب عنه بقوله فهو على الخلاف يعني ان عند ابي حنيفة يثبت العتق فيهما ايضا
لوجود شرط المجاز وهو الخليفة من حيث التكلم ولا يرد علينا قول الكبير هذا احدي لانه على هذا
الخلاف ايضا فعند ابي حنيفة يعتق وهو الاصح لانه وصفه بصفة يعتق عليه اذا ملكه وقيل لا يعتق
اجماعا ووجهه ان الجد انما جعل مجازا للحرية في الملك بواسطة الاب والواسطة منتفية فلم يمكن
جعله مجازا وليس كذلك الابوة والبنوة لانهما يجعلان مجازا للحرية بلا واسطة فظهر الفرق
قوله ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية • وعن ابي حنيفة يعتق وهو رواية الحسن عنه

لان الارش عن اليد الواحدة نصف الدية يجب في سنتين على العاقلة وليس لذلك مطلق المال

لصغير

وجه عن الظاهر ان الاخوة في المملوك سبب للحرية كالبنوة فيعتق اذا قال هذا اخي كما اذا قال
هذا ابني ووجه الظاهر ان الاخوة لا توجب لها الملك الا بواسطة الاب او الام كالجد فلا يعتق
اذا قال هذا اخي كما اذا قال لعبده الاصغر سنه هذا جدي وهذا هو المراد بقوله وجه الروايتين
ما بيناه ولان الاخوة متنوعة تكون من حيث الرضاع والنسب والدين • قال تعالى انما المؤمنون
اخوة فلا يتعين النسب بلا تنصيص حتى اذا قال هذا اخي من النسب يعتق على الظاهر ايضا قوله
ولو قال لعبده هذا ابني فقد قيل على الخلاف وهذا ايضا مما يورد من جهة ابي يوسف ومحمد في
قوله هذا ابني لغلام لا يولد مثله لمثله بان قال لعبده هذا ابني او قال لجاريته هذا ابني لا يتعذر
مجاز العدم تصور الحقيقة وكذا اذا قال لعبده الاكبر سنا منه هذا ابني لهذا المعنى فيجاب
عنه بطريقين بطريق المنع والتسليم اما المنع فنقول لا نسلم انه لا يعتق عند ابي حنيفة بل يعتق
عنده فلا يرد علينا واما التسليم فنقول سلمنا انه لا يعتق عند ابي حنيفة
لكن الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا فعند اتحاد الجنس يعتبر الاشارة ويتعلق الحكم بالمشار اليه
وعند اختلاف الجنس يعتبر التسمية ويتعلق بالمسمى كبيع الفص على انه ياقوت فاذا هو زجاج لا
ينعقد العقد اصلا • واذا باع على انه ياقوت احمر فاذا هو اخضر ينعقد العقد ويخير فيه ثم
فيما نحن فيه الذكر والانثى جنسان مختلفان لاختلاف الاغراض فيتعلق العقد بالمسمى وهو
معدوم فلا يثبت العتق كما اذا قال بعت هذا العبد فاذا هو جارية لا ينعقد العقد قوله
وقد حققناه في النكاح اي حققنا هذا الاصل في باب المهر عند قوله فان تزوج امراة على هذا
الدن من الخل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة وشرطه قوله ولو قال لامته
انت طالق او باين او تخمري فنوى به العتق لم تعتق وهذه من مسائل الجامع الصغير والقدوري اما
لفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل يقول لامته انت طالق او باين فنوى به
العتق قال باطل واما لفظ القدوري واذا قال لامته انت طالق ينوي به الحرية لم تعتق
اعلم ان صريح الطلاق وكناياته لا يقع به العتق عندنا • وقال الشافعي يقع به العتق اذا نوى
كذا ذكره علاء الدين العالم في طريقة الخلاف • وجه قول الشافعي انه لو قال لامرأته انت حرة
ونوى به الطلاق يقع بالاتفاق فكذا اذا قال لامته انت طالق او باين او حرام ونوى به
الحرية يقع به العتق والجامع ان كلاهما لازالة الملك فالعتاق لازالة ملك الرقبة والطلاق
لازالة ملك النكاح فجاز استعمال احدهما للاخر مجازا والدليل على ان العتاق ازالة واسقاط
صحة التعليق فلو كان اثباتا لم يصح تعليقه • ولنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه فلا يصح لان
الطلاق لرفع القيد عن المحل ولا قيد في الامة فلا يصح استعمال الطلاق للعتاق وهذا لان
القيد هو المانع من الفعل مع القدرة عليه والرق عبارة عن ضعف وعجز والعجز مناف للقدرة
فلا يستعار اللفظ لمنافيه لمحيضه ان الطلاق يدل على الاطلاق والاطلاق يقتضي سابقة

القيد لان القيد هو المانع من استعمال الالة والقدرة مع وجودهما والاطلاق هو التمكين
منهما وهذا لان عدم الالة والقدرة لا يسمى قيدا واثبات الالة والقدرة ابتداء لا يسمى اطلاقا
فبالاعتاق يحصل للعبد القوة والقدرة ابتداء فلا يصح استعمال الطلاق الذي يدل على الاطلاق
للعبارة لعدم القيد في الامة ولان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح واللفظ المزيل للادنى
لا يجوز ان يكون مزيلا للاعلى مجازا لانه يصير عاملا في محل مجازه ما لا يعمل في محل حقيقته فانتفت
المشابهة بين المجاز والحقيقة فتعذر المجاز لعدم المشابهة فان قلت
السببية طريق المجاز فيستعار لفظ الطلاق للعتاق من هذا الوجه قلت لا نسلم وجود
السببية اصلا لان العتاق ليس بسبب للطلاق وكذا الطلاق ليس بسبب للعتاق الا ترى
اذا اعتق امته المنكوحة للغير يزول الرق ولا يقع الطلاق واذا طلق امرأته المملوكة للغير يقع
الطلاق ولا يزول الرق فاذا انتفت السببية لم يصح الطلاق لفظ الطلاق للعتاق مجازا •
فان قلت قولك يصير عاملا في محل مجازه ما لا يعمل في محل حقيقته انما
يستقيم اذا كان العامل لفظ المستعار ونحن لا نسلم ذلك بل العامل لفظ المستعار له وهو
التحرير قلت ان المجاز للفظ المستعمل مكان لفظ اخر لمناسبة بينهما ماخوذ من جازه اذا تعداه
فاذا كان المستعار له هو العامل لا يوجد معنى التعدي من محل الحقيقة لان اللفظ حينئذ يكون
عاملا في محل حقيقته فلا يكون المجاز مجازا وهذا فاسد ولان العامل هو المذكور وهو المستعار لا
المستعار له قوله على هذا الخلاف ساير الالفاظ الصريح والكناية وذلك مثل قوله لامته
انت مطلقة وطلقتك وتخمري وتقنعي واعزبي وخلية وبرية وحرام وما اشبه ذلك قوله
لان بين الملكين موافقة اي بين ملك النكاح وملك اليمين قوله وكذا ملك النكاح في
حكم ملك العين ولهذا يشترط التابيد فيه ولو لم يكن في حكم ملك اليمين لا يشترط فيه التابيت
كما في الاجارة قوله وعمل اللفظين في اسقاط ما هو حقه وهو ملك العين والضمير اعني هو في له
هو راجع في الموضعين الى ما واراد باللفظين الطلاق والعتاق قوله ولهذا يصح التعليق
فيه بالشرط اي في العتاق وهو ايضاح لكون العتاق اسقاطا قوله اما الاحكام
فتثبت بسبب سابق وهو كونه مكلفا والضمير في هو راجع الى السبب السابق وفي كونه راجع
الى العبد لان الشهرة قائمة مقام الذكر واراد بالاحكام الاهلية والولاية والشهادة وانما
ذكرها جوابا عما يقال للشافعي بان يقال يثبت بالاعتاق هذه الاحكام والطلاق اسقاط فلا
مناسبة بين الاسقاط والاثبات فلا يستعار الطلاق للعتاق لعدم المناسبة فاجاب
وقال كل واحد منهما اسقاط فوجدت المناسبة وثبوت الاحكام بالادمية لكن الرق كان مانعا
للاعتاق زوال المانع وجوابه لو كان ثبوت الاحكام بالادمية وكونه مكلفا لكان القدرة
موجودة للعبد واللازم منتف لان الرق مناف للقدرة اصلا وصحة التعليق لا يرد لان الاعتاق

اسقاط على وجه يترتب عليه ثبوت هذه الاحكام فباعتبار الاسقاط صح التعليق **قوله**
ولهذا يصلح لفظ العتق والتحرير كناية عن الطلاق يعني اذا قال لامرأته انت حرة ونوى به
الطلاق صح مجازا وهو ايضاح لقوله نوى ما يحتمله لفظه لان بين الملكين موافقة **قوله**
ولا عكسه اي لا يصلح لفظ الطلاق كناية عن لفظ العتق **قوله** لان الاعتاق لغة اثبات القوة
ماخوذة من عتق الفرخ اذا قوي وطار عن وكره ولا مناسبة بين رفع المانع وبين احداث القوة
فلا يصح المجاز وهذا لان المنكوحة مالكة امر نفسها لكن ملك البضع للزوج عليها صار مانعا فبالطلاق
ارتفع المانع والمملوكة عاجزة ليست بمستبدة بالتصرف اصلا فبالعتاق تثبت له القوة وحدثت
له القدرة **فان قلت** هذا يستقيم على مذهبهما لان الاعتاق اثبات
العتق عندهما ولا يستقيم على مذهب ابي حنيفة لان الاعتاق عنده ازالة الملك متجز
فعض زوال كله الى العتق **قلت** يستقيم على مذهبه ايضا لانه ازالة على وجه يترتب
عليه اثبات القوة بخلاف الطلاق فانه اسقاط محض ليس فيه القدرة والقوة اصلا بل
الطلاق زوال المانع من استعمال القدرة فحسب ولهذا كانت المنكوحة تملك التصرف في المال
بالاستبداد وتملك الاعتاق **قوله** وهذا لان العبد الحق بالجمادات وبالاعتاق يحيى
فعدد اشارة الى قوله اثبات القوة والجماد عبارة عما لا روح له **قوله** ولا خفا ان الاول
اقوى اراد بالاول الاعتاق **قوله** امتنع في المتنازع فيه اي امتنع المجاز في قوله انت
طالق لامته ونوى به العتق **قوله** واتساع في عكسه اي جاز في قوله انت حرة لمنكوحة
ونوى به الطلاق **قوله** واذا قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق وهذه من مسايل
القدوري • قال في التحفة ذكر في كتاب العتاق لا يعتق **ثم قال** وقد قالوا انه اذا
نوى العتق يعتق فانه ذكر في كتاب الطلاق اذا قال لامرأته انت مثل امراة فلان وفلان قد آلى
من امرأته ونوى الايلا يصدق ويصير موليا وجه ما في الكتاب اعني مختصر القدوري ان المثل
للتشبيه والتشبيه بين الشيئين لا يقتضي اشتراكهما من جميع الوجوه فلذلك لم يعتق لا في القضا
ولا فيما بينه وبين الله تعالى ومعنى المثل في اللغة النظير كذا في الجمهرة **قوله** فلو قال
ما انت الا حر عتق وهذا لفظ القدوري ايضا وقوله حر بالرفع لا غير على مذهبي الحجاز و[illegible]
جميعا لان النفي انتقض بالا فبطل عمل لا فارتفع الخلاف وانما عتق لانه اثبت الحرية بآكد الوجوه
لان الاثبات بعد النفي آكد وابلغ من الاثبات المجرد دليله كلمة الشهادة **قوله** ولو قال
راسك راس حر لا يعتق وهذه من مسايل نوادر ابن سماعة كذا في الاجناس وذكرها تفريعا لما تقدم
قال فيها اذا قال الرجل لعبده راسك راس حر لا يعتق ولو قال راسك راس حر عتق اذا نواه
بيان ذلك ان قوله راسك راس حر بالاضافة تشبيه الراس بالراس بحذف كلمة التشبيه
وهو من اقوى مراتب التشبيه كما في قولك زيد اسد وقد عرف والتشبيه لا يقتضي المشاركة

في جميع الاوصاف بخلاف ما اذا نوى الراس فانه يعتق لانه وصفها بالحرية ومن وصف عبده
بالحرية او وصف ما يعبر به عن جميع البدن بالحرية عتق عليه قال في كتاب عتاق الاصل اذا
قال راسك حر او بدنك او جسدك او وجهك او روحك او كانت امة فقال فرجك حر عتق
عليه في جميع ذلك • ونقل صاحب الاجناس عن الهاروني اذا قال رقبتك حر او بعضك
حر عتق في جميع ذلك ولا يدين في هذا كله ان قال لم ارد به العتق • وفي نوادر المعلى
لو قال جزء منك حر او رجلك حر او اصبع من اصابعك حر او سن من اسنانك او دمك او ثديك
او لحمك هذا كله باطل • وفي الهاروني انفك حر او صدرك حر او بطنك حر او ظهرك حر
او جنبك او فخذك او لسانك او شعرك او نفسك حر لا يعتق في شيء من هذه الوجوه نوى او لم
ينو **قال الناطفي** هذا كله على قياس قول ابي حنيفة وزفر وابي يوسف وفي كتاب العتاق
املا لو قال كبدك حر او معدتك لا يعتق • وفي نوادر ابن هشام قال ابو يوسف لو خاط
مملوكه ثوبا فقال هذه خياطة حر لا يعتق • وفي الهاروني لو راها تمشي فقال مولاها هذه
مشية حر او راها تتكلم فقال هذا كلام حر لم يعتق الا ان يقول اردت العتق وهذا
قول ابي يوسف • وقال الحسن بن زياد من قول نفسه يعتق في القضا ويدين فيما بينه وبين الله
تعالى • وفي نوادر ابن سماعة عن محمد لو قال حسبك حر او اصلك حر وعلم انه من سبي لا يعتق
لان اصله حر وهو صادق فيه فلا يعتق وكذلك لو قال ابواك حران • وفي نوادر ابن المعلى
قال ابو يوسف لو قال لامته فرجك حر من الجماع فهي حرة في القضا ويسعه فيما بينه وبين الله
تعالى ولا يعتق • وفي نوادر ابن سماعة عن محمد استك حر كان حرا وكذلك لو قال ذكرك
حر كان حرا وفي كتاب اصل الفقه لمحمد بن الحسن لو قال لعبده فرجك حر لا يعتق وفي الجارية
تعتق وانما ذكرنا هذه المسايل تذكرة لمن يرغب في المرية **فصل** لما فرغ عن بيان
الاعتاق الاختياري شرع في بيان الاعتاق الذي يحصل من غير اختيار كما في شرا القريب
وخروج عبد الحربي الينا مسلما وولد ام الولد من مولاها **قوله** ومن ملك ذا رحم
محرم منه عتق عليه صغيرا كان المالك او كبيرا صحيح العقل او مجنونا • وقال مالك
واصحاب الظواهر لم يعتقوا الا باعتاق المالك • وقال الشافعي لا يعتق بالملك الا من له ولاد
واجمعوا انه لا يعتق من كان له رحم غير محرم واهل الذمة والاسلام سوا كذا ذكر صاحب التحفة
وجه قول مالك ما حدث الطحاوي باسناده الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم لا يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه وللشافعي انه ملك معصوم
فلا يجوز ان يزول بلا ازالة المالك ولهذا اذا اشترى المكاتب اخاه لانه كاتب عليه وهذا
قياس ضعيف لان الملك المعصوم موجود في قرابة الولاد ايضا ومع هذا يثبت العتق بمجرد الملك
ولنا ما روى صاحب السنن باسناده الى قتادة عن الحسن عن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم

قال من ملك ذا رحم محرم فهو حر ورواه الشيخ ابو جعفر الطحاوي ايضا في شرح الآثار باسناده
الى قتادة عن الحسن عن سمرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم • وحدث الطحاوي ايضا
باسناده الى ابرهيم عن الاسود عن عمر قال من ملك ذا رحم محرم فهو حر • وروى الطحاوي ايضا
باسناده الى سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل عن المستورد ان رجلا زوج ابن اخيه مملوكته فولدت
اولادا فاراد ان يسترق اولادها فاتى ابن اخيه عبد الله بن مسعود فقال ان عمي زوجني وليدته
وانها ولدت لي اولادا فاراد ان يسترق اولادي فقال عبد الله بن مسعود كذب ليس له ذلك
وروى اصحابنا ايضا في المبسوط وغيره ان ابن عباس قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله اني دخلت السوق فوجدت اخي يباع فاشتريته واني اريد ان اعتقه قال
عليه الصلاة والسلام فان الله اعتقه • وجه الاستدلال بالحديث ان قوله عليه السلام
من ملك ذا رحم محرم فهو حر عام فيتناول كل ذي رحم محرم وتفسيره كل من لا يجوز له نكاحه على
التابيد لاجل النسب سوا كانت القرابة قريبة كقرابة الولاد او متوسطة كالاخ والاخت
والعم والعمة والخال والخالة بخلاف ما اذا كانت بعيدة كبني الاعمام فان الحديث لا يتناولها
لعدم المحرمية ولانها قرابة صينت عن ادنى الذلين وهو ذل الاستفراش فلان تصان عن اعلاهما
وهو ذل الاستخدام اولى لان ذل الاستخدام ابلغ كالتافيف للوالدين لما حرم دفعا للضرر
حرم الشتم والضرب والقتل بطريق الاولى ولان هذه قرابة موجبة لصلة الرحم فتفيد العتق عند
الملك قياسا على قرابة الولاد **فان قلت** لا نسلم ان صلة الرحم واجبة ولئن
سلمنا لكن لا نسلم انها تفيد العتق عند الملك **قلت** انها واجبة لقوله تعالى ويقطعون
ما امر الله به ان يوصل • قال اهل التفسير ان المراد به صلة الرحم • ولقوله تعالى واتقوا الله
الذي تساءلون به والارحام بالنصب اي واتقوا الارحام اي قطع الارحام • ولقوله عليه
الصلاة والسلام لا يدخل الجنة قاطع رواه جبير في الصحيح البخاري • ولقوله عليه الصلاة
والسلام الرحم شجنة من وصلها وصلته ومن قطعها قطعته فلما كانت الصلة واجبة بالنصوص
كان العتق واجبا لانه بطريق الصلة فاذا ملك يعتق عليه تحقيقا للصلة الواجبة وهو بيان
الشجنة في باب النفقة **فان قلت** الصلة والرحم عبارتان مجملتان فلا يجوز
الاحتجاج بهما لجهالة الغرض وذلك لان الصلة بمعنى الوصل ضد القطع والقطع ابانة الشي
عن الشي حقيقة والوصل ايصال الشي بالشي وتفريعهما حقيقة كما في الاجسام وليس ذلك بمراد
هنا فكان المراد شيا آخر وهو مجهول وكذا الرحم اسم لموضع اخلاق الولد والمراد هنا غير ذلك
فكان مجملا مجهولا **قلت** لا نسلم الاجمال لان الرحم عبارة عن القرابة في العرف ولهذا
اذا قيل هذا ذو رحم منه يراد به انه قريبه ولهذا لا يصح ان يقال هذا ذو رحم منه وليس بقريب
او هذا قريبه وليس بذي رحم منه فعلم بذلك ان ذا الرحم هو القريب لانه اذا ثبت احد اللفظين

ثبت الآخر واذا انتفى انتفى الآخر والصلة اذا اضيفت الى الرحم يراد بها المعنى الذي يوجب
التقارب والتزاور بين القريبين وبالقطيعة يراد المعنى الذي يوجب التباعد بينهما كما اذا
احسن الى قريبه يقال وصل رحمه واذا اساء اليه يقال قطع رحمه وهو المعروف في لسان اهل
الشرع فلم يبق الاجمال **فان قلت** سلمنا ان الصلة واجبة لكن لا نسلم انها بالاعتاق
لم لا يجوز انها بالنفقة **قلت** في قرابة الولاد وجبت الصلة بطريق الاعتاق **فان
قلت** يجري القصاص بينهما ويقبل شهادة احدهما للآخر فلا ينبغي ان يعتق بالملك
كما في ابن العم **قلت** القصاص يجري على الابن ايضا اذا قتل اباه ومع هذا يعتق بالملك
عليه ومنع الشهادة هي التهمة وهي موجودة في الابن دون الاخ وعلة العتق صلة الرحم وهي
موجودة فيهما جميعا **والجواب** عن احتجاج مالك فنقول يحتمل قوله عليه
الصلاة والسلام فيشتريه فيعتقه ما قاله ويحتمل فيشتريه فيعتقه بشرائه فحمل على الثاني
توفيقا بين الحديثين **ولا نسلم** ان المكاتب اذا اشترى اخاه لا يتكاتب عليه بل
يتكاتب على مذهب ابي يوسف ومحمد وهو رواية عن ابي حنيفة ولئن سلمنا انه لا يتكاتب عليه
على ما هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة **فنقول** المكاتب لا يملك حقيقة لانه عبد
ما بقي عليه درهم لكنه الحق بالملاك فيما هو المقصود من الكتابة وحرية الاخ ليست مقصودة
بخلاف حرية الولد والوالدين لانها مقصودة لانهم في معنى نفسه لثبوت الحرية • فان
قلت بقي ههنا سؤال وهو ان يقال لم لا يجوز ان يرجع الضمير من قوله عليه السلام فهو
حر الى قوله من ملك لا الى ذي رحم كما في قوله عليه السلام من دخل دار ابي سفيان فهو
امن • قلت لا يلزم ذلك الا ترى الى قوله تعالى فمن تصدق به فهو كفارة له الضمير
راجع الى المتصدق لا الى من فلما لم يلزم ذلك حمل الضمير الى ذي رحم لانه اذا حمل الى من
ملك لا يبقى للكلام فائدة لان حريته من ملك ثابتة قبل ان يملك ذا رحم فيلغو كلامه حينئذ
فحمل الى ذي رحم تحقيقا للفائدة الجديدة **قوله** قرابة مؤبدة اي مؤكدة **قوله** ولا
ذا او غيره منصوب على البدل من قوله كل قرابة **قوله** في غيره اي في غير الولادة
وقرابة الولادة هي القرابة بين الولد والوالد **قوله** والاخوة وما يضاهيها نازله
عن قرابة الولاد اي قرابة الاخوة وما يشابهها من قرابة العمومة والخؤولة ادنى درجة
من قرابة الولاد **قوله** فامتنع الالحاق والاستدلال اي الحاق قرابة الاخوة بقرابة
الولاد بالقياس والدلالة امتنع لعدم المساواة • وجوابه لا نسلم عدم المساواة بل
المساواة لعدم موجودة لان كلا منهما قرابة مانعة بالمحرمية ولئن سلمنا عدم المساواة
لكن لا نسلم شرط المساواة في الدلالة ولهذا لم يشترط المساواة بين التافيف والقتل **قوله**
ولم يمتنع فيه اي يمتنع المكاتب في الولاد يعني اذا ملك المكاتب اباه او ابنه مكاتب بخلاف

فكذا في قرابة الاخوة لعموم النص ولما
ذا رحم محرم منه
وهو كونه
وجوب الصلة بالنفقة
ثابت في وجوب الصلة بطريق الاعتاق

الاخ فانه لايكاتب **قوله** وهذا هو المؤثر في الاصل اي ملك القريب هو المؤثر في
ايجاب العتق في الاصل يعني في قرابة الولاد **قوله** لانها في تفترض وصلها اي لان
القرابة المؤثرة في المحرمية **قوله** حتى وجبت النفقة **لا يقال**
هذا مذهبكم لانه لا نفقة في غير الولاد على مذهب الشافعي فكيف استدل بوجوب
النفقة **لانا نقول** وجوب النفقة ثبت بقوله تعالى وعلى الوارث مثل
ذلك فصار كانه ثبت اجماعا فلم يلتفت الى انكار الخصم **قوله** ولا فرق بينهما اذا كان
المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام وكذا لا فرق اذا كان المملوك مسلما او كافرا لعموم
العلة وهي صلة الرحم وانما قيد بقوله في دار الاسلام لان الحربي اذا ملك قريبه في دار الحرب
لا يعتق عليه وبه صرح في الفتاوى الولوالجي لانه بالاعتاق لا يعتق فكذا بالملك ولهذا
نص الحاكم في الكافي ان عتق الحربي في دار الحرب باطل وكذا التدبير ولم يذكر الخلاف وقال في
المختلف الحربي اذا اعتق عبده الحربي في دار الحرب وخلاه عتق عند ابي يوسف وولاؤه له لانه
عتق بالتخلية لا بالاعتاق كالمراغم ثم قال المسلم اذا دخل دار الحرب فاشترى عبدا حربيا
فاعتقه ثم القياس ان لا يعتق بدون التخلية لانه في دار الحرب ولا يجري عليه احكام المسلمين
وفي الاستحسان يعتق من غير تخلية لانه لم ينقطع عنه احكام المسلمين ولا ولاء له عندهما وهو
القياس وقال ابو يوسف له الولاء وهو الاستحسان وذكر قول محمد مع ابي يوسف في كتاب
السير **قوله** ومن يجري مجراه اي يجري الاخ كالعم والخال **قوله** والافتراض عند القدرة
اي افتراض وصل القرابة والقدرة عبارة عن صفة يتمكن بها الحي من الفعل والترك **قوله**
فيه اي في الولاد **قوله** وهذا بخلاف ما اذا ملك ابنة عمه وهي اخته من الرضاع يعني
لا تعتق هي عليه لان المحرمية من الرضاع ليست بمرادة من الحديث بالاجماع لانه لا قائل بعتقها
اصلا **قوله** والصبي جعل اهلا لهذا العتق وكذا المجنون وذاك لان هذا العتق
اعني عتق القريب بالملك لا يشترط له الاختيار بل هو امر جبري ثبت بالملك شرعا فيعتق قريبهما
عليهما بالملك ولان هذا العتق لما تعلق به حق العبد اشبه النفقة وهي تجب عليهما للقريب
فكذا يعتق قريبهما المحرم بالملك ولان هذا العتق لما تعلق به **قوله** ومن اعتق عبدا لوجه الله
تعالى او للشيطان او للصنم عتق وهذه من مسائل القدوري وذلك لان الاعتاق حصل صريحا
لوجود ركنه وهو لفظ الاعتاق من الاهل وهو العاقل البالغ المالك في المحل وهو العبد المملوك
للعتق وذكر الله تعالى ليس بشرط وانما ذكره على بيان قصد القربة من الاعتاق فكان تاكيدا
وامرا زايدا ولم يحصل الخلل في العتق لعدم ذكر وجه الله تعالى في اللفظين الاخرين وهما قوله
اعتقت للشيطان واعتقت للصنم لكنه يكون عاصيا غاية ما في الباب انه نفى القربة ونفيها لا
ينافي الحرية كما اذا اعتقها على مال واراد بوجه الله رضى الله مجازا والوجه في اللغة يجي على معا

وما الاولا له

انه

يقال

يقال وجه الانسان وغيره وهو معروف ووجه النهار اوله ووجه الكلام السبيل التي تقصدها
به ووجوه القوم ساداتهم وصرفت الشيء عن وجهه اي عن سننه كذا ذكره ابن دريد والشيطان
واحد شياطين الجن والانس بمعنى مردتهم والنون اصلية وان كان من شطن اي بعد من الخير
وزايدة ان كان من شاط يشيط اي هلك وقد عرف في موضعه **واما الصنم**
قال الكلبي في كتاب الاصنام اذا كان معمولا من خشب او ذهب او فضة صورة انسان
فهو صنم واذا كان من حجارة فهو وثن **قوله** في اللفظ الاول اراد به قوله لوجه الله تعالى
قوله وعتق المكره والسكران واقع هذا لفظ القدوري ايضا في مختصره وانما وقع
عتقهما لان الاكراه والسكر لا ينافي الخطاب واثر الاكراه في تفويت الرضا ولا يتوقف
على الرضا ولهذا يقع عتاق الهازل **ولا يقال** لا اختيار له اصلا فلا
يقع عتاقه بلا اختيار **لانا نقول** لا نسلم ذلك لانه ابتلي من الشرين فاختار اهونهما عليه وجعل
فعل السكران باقيا حكما زجرا لمباشرة الحرام والخلاف الواقع بيننا وبين الشافعي في العتاق
مثل الخلاف في الطلاق وقد استقصينا بيان ذلك في الفصل الثاني من كتاب الطلاق فلينظر
قوله وان اضاف العتق الى ملك او شرط صح كما في الطلاق وهذا لفظ القدوري في
مختصره • اعلم انه اذا اضاف العتق الى ملك فقال ان ملكتك فانت حر او اضاف الى شرط فقال
لعبده ان دخلت الدار فانت حر صح ذلك في الطلاق بان قال ان ملكتك فانت طالق او قال
لامراته ان دخلت الدار فانت طالق **والاصل فيه** ان المعلق بالشرط كالمنجز
عند وجوده فيصير كانه قال لعبده بعد وجود الشرط انت حر او قال لامراته بعد وجود
الشرط انت طالق فيصح وهذا يظهر ضعف قول الشافعي انه عتاق وطلاق قبل الملك فلا يصح
وقد مر بيانه مستوفي في اول باب الايمان في الطلاق والى ذلك الموضع اشار صاحب الهداية
بقوله وقد بيناه في الطلاق **قوله** فيجري فيه التعليق اي في الاسقاط **قوله**
بخلاف التمليكات على ما عرف في موضعه اي في اصول الفقه يعني ان التمليكات لا يجري فيها
التعليق لافضائه الى معنى القمار لان في جعله متعلقا بشرط لا يدري ايكون ام لا يكون خطرا
وخيار الشرط في البيع ثبت نصا بخلاف القياس فلا يرد علينا نقضا **قوله** واذا خرج
عبد الحربي الينا مسلما عتق وهذا لفظ القدوري **والاصل فيه** ما روى صاحب
السنن باسناده الى علي بن ابي طالب قال خرج عبدان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوم الحديبية قبل الصلح فكتب اليهم مواليهم قالوا يا محمد والله ما خرجوا اليك رغبة في دينك
وانما خرجوا هربا من الرق فقال ناس صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب رسول الله صلى
الله عليه وسلم وقال ما اراكم تنتهون يا معشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم
على هذا فابى ان يردهم وقال هم عتقاء الله عز وجل والعبدان انكر العتق وسكون الباحع عند

يعني

الشافعي

ولانه احرز نفسه بالاسلام فصار اولى الناس بنفسه فلم يجز استرقاقه ابدا بخلاف ما اذا
اسلم بعد الاسر والفرق حيث يجوز استرقاقه لان الرق حينئذ جعل من الامور الحكمية لا الحرابيه
معنى الرق كما بقي ساير الاملاك بعد وجود اسبابها **قوله** في عبيد الطايف قال في
ديوان الادب الطايف بلاد ثقيف **قوله** خرجوا اليه اي الى النبي صلى الله عليه وسلم
قوله وان اعتق جارية عتق حملها هذا لفظ القدوري في مختصره وانما عتق الحمل باعتاق
الام لانه تبع لها لانه كساير اجزايها بدليل انه لا يصح افراده بالبيع كما لا يصح افراد ساير
اعضايها **قوله** ولو اعتق الحمل خاصة عتق دونها اي عتق الحمل دون الجارية وهذه من
مسايل القدوري وهذا لان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لانه محل العتق فلان يعتق بسبيل
الاصالة اولى اما الام فلا تعتق باعتاق الحمل لانه حينئذ يلزم قلب الموضوع لانه لا يكون
التابع متبوعا والمتبوع تابعا وهو فاسد هذا اذا كان عتق الام تبعا فلا يمكن عتقها مقصودا
ايضا لعدم اضافة الاعتاق اليها وانما صح اعتاق الحمل منفردا ولم يصح بيعه وهبته لان القدرة
على التسليم شرط في البيع وكذا التسليم في الهبة شرط وليسا بشرط في الاعتاق بدليل صحة اعتاق الابق
قوله اذ هو متصل بها اي الحمل متصل بالجارية **قوله** ولا اليه تبعا اي لا وجه الى
اعتاق الجارية تبعا **قال بعضهم** الضمير يرجع الى الحمل وليس بشيء **قوله**
لان التسليم نفسه بنصب البين على التاكيد **قوله** فافترقا اي افترق جواز اعتاق
الحمل وعدم جواز بيعه وهبته **قوله** وشي من ذلك اي من التسليم والقدرة **قوله**
ولو اعتق الحمل على مال صح ولا يجب المال وذلك انه اذا وجب المال لا يخلو اما ان وجب على
الحمل او على الام فلا يجوز الاول لان الحمل ليس من اهل القبول والالتزام فلم يجز الزامه لعدم
الامكان بخلاف خلع الصغيرة حيث يتوقف على قبولها ان كانت من اهل القبول لامكان ذلك
ولا يجوز الثاني ايضا لان اشتراط بدل العتق على غير المعتق لا يصح ولهذا قالوا في شرح
الجامع الصغير اذا قال الاجنبي للمولى اعتق عبدك على الف علي حيث لا يجب للضامن شي لانه
نسلم للعبد ملك نفسه ولا يسلم للاجنبي شي وغرامة البدل في المبادلة لا تجوز على غير من سلم
له المبدل الا بالكفالة ولا يمكن تصحيحه بطريق الكفالة لانه لا يجب المال على العبد فكيف يجب
على الكفيل بخلاف اشتراط بدل الخلع بمنزلة الهبة والتبرع ولهذا اذا اختلعت المريضة يعتبر
من ثلث مالها كساير الوصايا فجاز تبرع الاجنبي ببدل الخلع قال في الشامل في قسم المبسوط قال
لامته اعتقت ما في بطنك على الف عليك فقبلت فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر يعتق بلا شي لانه لا
يجوز ان يجب على امته شي لاجل غيرها **قوله** واشتراط بدل العتق على غير العتق لا يجوز
ما مر في الخلع وهذه حوالة ليست برائجة لعدم ذكر ذلك في خلع هذا الكتاب ثم انه مذكور في
شروح الجامع الصغير وقد بينا ذلك ويجوز ان يكون ذلك اشارة الى ما ذكر في خلع كفاية المنتهي

فلما كان لذلك عتق كساير اجزائها

على

على الاجنبي حيث يصح لان البضع ليس بمتقوم حال الخروج فيكون اسقاطا ولا يسلم شي للمراة كما لا يسلم للاجنبي ولا بدل الخلع

لانه

لانه قبل هذا الكتاب **قوله** وانما يعرف قيام الحمل بعد العتق اذا جاءت به لاقل من ستة
اشهر منه اي من وقت العتق وهذا يتصل بقوله ان اعتق جارية عتق حملها ولو اعتق الحمل خاصة
عتق دونها يعني انما يعتق الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق وان جاءت به لستة
اشهر فلا نص عليه الحاكم الشهيد في الكافي وقال ان قال ما في بطنك حر فولدت بعد ذلك
لستة اشهر لم يعتق وان ولدته لاقل من ستة اشهر عتق وذلك لان الجائز ان يحدث العلوق
بعد اليمين في الصورة الاولى فوقع الشك في العتق بخلاف الثانية لاستيقان بالحمل وقت اليمين
قال في التحفة فان كانت الامة في عدة من زوج عتق الولد اذا ولدته ما بينها وبين سنتين
منذ وجبت العدة وان كان لاكثر من ستة اشهر منذ قال المولى لانا نحكم بثبوت نسب هذا الولد
من الزوج فلا بد ان يحكم بوجوده مثل الطلاق والعتاق متاخر • وقال في الشامل في قسم
المبسوط قال ما في بطنك حر ثم ضرب بطنها فالقت جنينا ميتا ان ضربها بعد العتق لاقل من ستة
اشهر تجب دية الجنين الحر لابيه ان كان له اب حر وان لم يكن يكون لعصبة المولى لان المولى
قاتل فلا يستحق الارث وان ضرب لستة اشهر لا شي عليه لانه عبده • وقال الحاكم في الكافي
وان ولدت واحدا لاقل من ستة اشهر بيوم وواحدا لاكثر منها بيوم عتقا **قوله**
قال وولد الامة من مولاها حر • قال الشيخ ابو الحسين القدوري وولد الامة من مولاها
حر وولدها من زوجها مملوك لسيدها وذلك لان الولد مخلوق من ما المولى فيعتق عليه لقوله
عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر ولان ابرهيم ولد رسول الله صلى الله
عليه وسلم من مارية كان حرا بالاجماع ولا يعارض ماوه ما الجارية لانها وولدها للمولى فاما
ما اذا ولدت الجارية من زوجها حيث الولد مملوكا لسيدها تبعا للام ولا يكون حرا تبعا للزوج
اذا كان حرا لوجود المرجح لان الولد مخلوق من مايها بيقين لانه منها حقيقة وحكما بخلاف الزوج
فان ولد الزنا ينسب اليه حكما للفراش لا حقيقة ويحتمل ان يكون الولد من الزنا حقيقة وينسب
اليه حكما باعتبار اليقين اولى من الاحتمال ولان ماها في موضعه ومستقر فيغلب ما الرجل لقوته
في موضعه ولان حق الحضانة للام لا للاب فترجح جانبها ولانه بمنزلة عضو من اعضايها حسا
بدليل انتقاله بانتقالها ونفسه بنفسها • الا ترى ان سرة الجنين اذا ولد تقرض بالمقراض
وكذا حكما لانه يعتق باعتاق الام لان اوصاف العادة الشرعية في الامهات تسري الى الاولاد
الاب والحاصل للولد ثلاثة اوجه في التبعية في النسب يتبع الام وفي الرق والحرية يتبع الام
وفي الدين يتبع خير الابوين دينا **ولا يقال** اذا تبع الام يلزم ارقاق الحر
فلا يجوز **لانا نقول** رضي الزوج بذلك حيث تزوج الامة مع علمه انها امة بخلاف
المغرور فانه لما تزوج الامة بلا علم لم يرض باسقاط حقه وصار ولده حرا بالقيمة نظرا الى الجانبين
قوله والمنافاة متحققة اي بين ما الرجل وما المراة والمنافاة ان لا يجتمع الامران في

بهاء

محل واحد من جهة واحدة كالمتضادين كالابيه قال هذا جواب السؤال المقدر بان يقال كيف يكون ما الرجل مشكلا كما المراة وهما من جنس واحد ولا منافاة بينهما والجنس لا يغلب الجنس فقال المنافاة بينهما محققة لان طبع ما الرجل حار وطبع ما المراة بارد فبينهما منافاة لا محالة وما المراة في مقره يزداد قوة وما الرجل في غير مستقره فيكون مغلوبا مملكها **قوله** وولد الحرة حر على كل حال اي سوا كان زوجها حرا او عبدا وهذا الرجحان جانبها لما بينا فيتبعها الولد في الحرية كما في الرق **قوله** كما في المملوكية والمرقوقية • اعلم ان بين الملك والرق مغايرة لان الرق ضعف حكمي به يصير الشخص عرضة للتملك والابتذال شرع جزا للكفر الاصلي والملك عبارة عن مطلق الحاجز اي عن المطلق للتصرف لمن قام به الملك المانع عن التصرف لغير من قام به وقد يوجد الرق ولا ملك كما في الكافر الحربي في دار الحرب والمستامن في دار الاسلام لانهم خلقوا ارقا جزا لكفرهم ولكن لا ملك لاحد عليهم وقد يوجد الملك ولا رق كما في العروض والبهايم لان الرق يختص بني ادم وقد يجتمعان كالعبد المشتري فيتبع الولد امه في المملوكية كما في المشتراة اذا ولدت يكون ولدها مملوكا ومرقوقا ويتبعها ايضا في المرقوقية كالحرية والمستامنة اذا ولدت يكون ولدها مرقوقا ومملوكا ويتبعها ايضا في المرقوقية كالحرية والمستامنه اذا ولدت يكون ولدها مرقوقا تبعا للام **قال بعضهم** في شرحه انما ذكر هذين اللفظين لتغايرهما من حيث الكمال والنقصان لان في المدبر وام الولد الملك كامل والرق ناقص وفي المكاتب على عكسه وفيه نظر لان الرق لا يحتمل التجزي وبه صرح اصحابنا في اصول الفقه وما لا يحتمل التجزي كيف يقبل النقصان **قوله** وام الولد يعني اذا زوج المولى ام ولده من رجل يكون الولد في حكم امه على ما يجي بيان ذلك في باب الاستيلاد **قوله** والكتابة يعني اذا كاتب المولى امته ثم ولدت دخل الولد في كتابة الام تبعا لها والله اعلم •

باب العبد يعتق بعضه

لما ذكر اعتاق الكل شرع في اعتاق البعض لان الاصل في كل ثابت كماله ونقصانه بعارض ولان الاول متفق عليه وفي الثاني اختلاف والاصل عدم الاختلاف ولان الاول كثير الوقوع فاستحق التقدم والثاني قليل فاخر **قوله** واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك القدر ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة • وقالا يعتق كله وهذه من مسايل القدوري واصل المسالة ان الاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وعند صاحبيه لا يتجزى وبه اخذ الشافعي • وقول مالك كقول ابي حنيفة في التجزي والمراد من تجزي الاعتاق والملك ان يتجزي المحل في قبول حكم الاعتاق وهو زوال الملك بان يزول في البعض دون البعض وان يتجزي المحل في قبول حكم الملك وهو ان يكون البعض مملوكا لواحد والبعض لاخر وليس معناه ان ذات الاعتاق او ذات الملك تتجزى لانه معنى واحد لا يقبل التجزي ثم ان الاعتاق اثبات العتق وهو المفهوم

من مسايل الجامع الصغير المعادة وصورتها فيه قال عن ابي حنيفة في رجل اكرهه السلطان حتى زنا قال لا حد عليه وان اكرهه غير السلطان ضرب الحد وعندهما غير السلطان مثل السلطان يعني لا يجب عندهما سوا اكرهه السلطان او غيره وهذا الذي ذكره عن ابي حنيفة من عدم وجوب الحد على المكره قوله المرجوع اليه وكان يقول اولا عليه الحد وهو قول زفر كذا في شرح الطحاوي ثم رجع وقال لا حد عليه ولكن يعزر وهو قولهما كذا في شرح الطحاوي ايضا **وجه قوله الاول** ان الزنا لا يتحقق الا بعد انتشار الالة والانتشار دليل الرضا فاذا جا الرضا زال الاكراه فيجب الحد **ووجه قوله الاخر** ان الانتشار من طبع الذكر والانسان الذكر قد يجب البنى طبعا ولا يحب ديانة فلم يكن مجرد الانتشار دليل الرضا كما يقوم ذلك كالتي في النوم فاذا لم يوجد ما يزيل الاكراه لا يتحقق عند ابي حنيفة الا من السلطان حتى لو اكرهه غير السلطان على الزنا حد لانه لم يوجد الاكراه وعندهما اذا جا من غير السلطان مثل ما جا من السلطان فهو اكراه حتى لا يحد اذا اكرهه غير السلطان ولابي حنيفة ان الاكراه الواقع من غير السلطان لا يدوم بل يقع نادرا لان المكره يتمكن من دفع الاكراه اذا وقع من غير السلطان او بجماعة المسلمين او بنفسه او باستعمال السلاح وليس كذلك اذا وقع من السلطان لانه لا يتمكن من دفعه لا بنفسه ولا بجماعة المسلمين فيتحقق الاكراه فلا يجب الحد فاحسن بقوله •

• ونستعدي الامير اذا ظلمنا • فمن نعدي اذا ظلم الامير •

وبقوله • الى الما يسعى من يغص بما يه • الى اين يسعى من يغص بما يه • وفي ظاهر الرواية قول ابي يوسف مع محمد في هذا الفصل ولكن ذكر الطحاوي قول ابي يوسف مع قول ابي حنيفة قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لانه لم يكن في زمن ابي حنيفة لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعها الا بالسلطان وفي زمانهما ظهرت القوة لكل متغلب وزماننا كذلك فيفتى بقولهما **قوله** ابه الطوا يقال طاع يطوع طوعا وطواعية مثل اطاع يطيع الا انهم يقولون اطاع له ولا يقولون طاعه كما يقولون الطاعة وفلان طوع يدك اي منقاد لك **قوله** فاورث شبهة اي اورث الاكراه شبهة فلم يحد **قوله** ويتحقق اي يتحقق خوف الهلاك من غيره اي من غير السلطان **قوله** ويمكنه بالجر عطف على قوله لتمكنه اي لتمكن المكره من الاستغاثة بهي بالغين المعجمة **قوله** لتمكنه دفعه اي دفع غير السلطان **قوله** والنادر لا حكم له فلا يسقط به الحد والضمير في قوله وفي به راجع الى النادر **قوله** ومن اقر اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنا بفلانة وقالت هي تزوجني او اقرت بالزنا وقال الرجل تزوجتها فلا حد عليهما وعليه المهر في ذلك اي فيما اقر الرجل وادعت المراة النكاح او فيما اقرت المراة وادعى الرجل النكاح وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وانما قيد بقوله بالاقرار اربع مرات في مجالس مختلفة لانه اذا اقر اربع مرات في مجلس واحد

يعتبر ذلك مرة واحدة وانما الاقرار الموجب للحد هو الذي يتكرر في مجالس مختلفة من مجلس المقر
كلما اقر يرده القاضي الى ان يعود اربع مرات ثم اذا اقر احدهما هكذا وسال القاضي عن الزنا
ما هو وكيف هو ومتى هو واين هو فادعى الاخر النكاح سقط الحد عنهما ووجب على الرجل العقر لها
لان دعوى النكاح يحتمل الصدق وصار احتمال الصدق شبهة في سقوط الحد عن المدعي فاذا سقط عنه
الحد سقط عن الاخر ايضا لان النكاح اذا وجد قام بالطرفين فتعدت الشبهة الى جانب الاخر ثم لما
سقط وجب العقر ابانة لخطر المحل لكن هذا فيما اذا كان دعوى النكاح قبل ان يحد المقر فاذا كان
دعوى النكاح بعد الحد فلا مهر لها لان الحد لا ينقض بعد الاقامة قال في شرح الطحاوي اذا
لم تدع المراة النكاح وانكرت وادعت على الرجل حد القذف لا يحد حد الزنا ثم اعلم ان سقوط الحد
ووجوب المهر فيما اذا ادعى غير المقر النكاح لم يذكر فيه خلاف اما اذا اقر احدهما ونفى الاخر الزنا
ولم يدع النكاح ففيه خلاف قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا اقر الرجل اربع مرات انه زنا
بفلانة وقالت كذب ما زنى بي ولا اعرفه لم يحد الرجل في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد
يحد وان قالت زنا بي مستكرهة حد الرجل دونها قال وان اقرت المراة اربع مرات ان هذا زنا
بها وكذبها الرجل لم تحد المراة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تحد وان قال الرجل
صدقت حدت المراة ولم يحد الرجل لانه لم يقر الا مرة واحدة الى هنا لفظه لهما ان اقرار المقر
حجة على نفسه فيؤاخذ بها ولابي حنيفة ان الزنا لا يتصور الا بالطرفين فاذا سقط الحد عن
احدهما بالتكذيب صار ذلك شبهة في الطرف الاخر فسقط عنه ايضا **قوله** وعليه المهر
في ذلك **قلت** كيف يجب لها المهر اذا اقرت بالزنا وادعى الرجل النكاح وهي
باقرار الزنا طالبة للحد نافية للمهر **قلت** نعم ان الامر كذلك لكن الحد سقط عنهما
لشبهة ناشية من دعوى النكاح فبعد سقوط الحد لم يلتفت الى اقرارها بالزنا فاوجب العقر
وهو مهر المثل ابانة لخطر المحل **قوله** فاورث شبهة اي قولها زوجني او قوله تزوجتها **قوله**
ومن زنا بجارية فقتلها فانه يحد وعليه القيمة قال صاحب الهداية معناه قتلها بفعل الزنا
وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ولم يذكر فيه الخلاف وكذا لم يذكر الحاكم الشهيد الخلاف
ايضا لكن الفقيه ابو الليث قال في شرحه للجامع الصغير ذكر ابو يوسف في الامالي ان هذا
قول ابي حنيفة خاصة وفي قول ابي يوسف لا حد عليه ولو كانت حرة فعليه الحد بالاتفاق
وكذلك ذكر المسالة مختلفا فيها في المختلف والمنظومة في باب خالف فيه ابو يوسف ابا حنيفة
ولا قول فيه لمحمد **قلت** انما ذكر المسالة في المختلف والمنظومة كذلك بناء على ما ذكر في
الامالي والاشبه ان يكون قول محمد مثل قول ابي حنيفة لان مسايل الجامع الصغير كلها منصوصة
عن ابي حنيفة ولو كان فيها لمحمد قول اخر على خلاف ابي حنيفة او كان توقف فيها لبين ذلك لكن ابا
يوسف انما ذكر في الامالي هذا قول ابي حنيفة خاصة لان محمدا كان تلميذا ابي يوسف فلم

يلتفت

يلتفت الى قوله ولم يعتد بخلافه وجه قول ابي يوسف ان الجارية ملكها الزاني قبل اقامة
الحد عليه لضمان القيمة لان ضمان القيمة سبب للتملك فلما ملكها قبل اقامة الحد سقط الحد
كما اذا ملك السارق المسروق قبل القطع حيث يسقط القطع وهذا لان الشبهة الموجودة في
الاستئناف كالشبهة الموجودة في الابتداء وليست كالحرة لانها لا تملك بالضمان فلا يسقط
الحد والامة تملك بالضمان فافترقا ولابي حنيفة انه زنى وجنى فيؤاخذ بموجب كل واحد
منهما فيحد بالزنا ويضمن القيمة بالجناية على النفس ولا منافاة بينهما فيجتمعان فلا يكون ضمان
القيمة مانعا عن وجوب الحد لانه ضمان الدم فلا يوجب الملك فلما لم يملكها لم يسقط الحد لان
ضمان الدم لم يورث الشبهة فلو كان هذا الضمان ثم موجب الملك لاوجب في العين التي
هي موجودة لا منافع البضع التي هي اعراض استوفيت فانعدمت وهذا لان الملك الثابت في
باب الغصب وان يثبت بطريق الاستناد والاستناد يظهر في القايم لا في الغايب فاذن ثبت
شبهة الملك في منافع البضع المستوفاة فلم يسقط الحد بخلاف ما اذا وهب المسروق منه المسروق
للسارق قبل القطع فانه ملكه وفيما نحن فيه لم يملك الزاني الجارية لانه ضمان دم وايضا
الخصومة شرط اقامة الحد في باب السرقة وبالهبة انقطعت الخصومة وفي باب الزنا لا يشترط
الخصومة فيفسد القياس **قوله** جنى جنايتين وهما الزنا والقتل **قوله** وهو على هذا
الخلاف اي شرا الجارية بعد الزنا بها قبل اقامة الحد على هذا الخلاف فعند ابي حنيفة ومحمد
خلافا لابي يوسف **قوله** فلا يظهر في المستوفي لكونها معدومة الضمير راجع الى المستوفى
على تاويل منفعة البضع اي لا يظهر الملك في المنافع المستوفاة لانها انعدمت وبيانه مرانفا
قوله وهذا بخلاف ما اذا زنى بها فاذهب عينها يجب عليه قيمتها ويسقط الحد اي هذا الذي
قلنا فيما اذا زنى بجارية فقتلها من وجوب الحد مع ضمان القيمة بخلاف اذهاب العين بالزنا
حيث يسقط الحد بضمان قيمة العين وهي نصف قيمة الجارية لانه لما ضمنها ثبت له الملك في الجثة
العميا والجثة العمياء عين لا عرض فجاز ان يثبت الملك فيها بطريق الاستناد فاورث ذلك شبهة
في سقوط الحد وفي صورة المتنازع فيه لم يثبت الملك في الجارية اصلا لان ذلك الضمان ضمان دم
ولم يثبت في المنافع ايضا لانها معدومة فلم يسقط الحد لفقدان الشبهة فافهم **قوله**
وكل شي صنعه الامام الذي ليس فوقه امام فلا حد عليه الا القصاص فانه يؤخذ به وبالاموال هذه
من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الامام الذي فوقه امام
اذا صنع شيا يجب فيه الحد فلا حد عليه واما القصاص والمال فيؤخذ به وقال الفقيه ابو الليث
في شرحه للجامع الصغير الامام الذي ليس فوقه امام الخليفة اعلم انه اذا قذف انسانا او شرب
خمرا فلا حد عليه في الدنيا لان هذه الحدود مفوض اقامتها واستيفاؤها الى الامام لكونها حق الله
تعالى وحد القذف المغلب فيه حق الله تعالى عندنا على ما يجي في بابه ان شا الله تعالى ولا يمكن

ولا يمكن ان يكلف الامام باقامة الحد على نفسه ولا يقدر القاضي ان يقضي عليه لانه هو الذي
ولى القاضي فسقطت في الدنيا بخلاف القصاص والمال فانه يواخذ بهما لانهما لا يحتاج فيهما
الى قاضي القضاة لانهما من حقوق العباد فصار الخليفة وغيره فيه سواء وذلك لان صاحب الحق
يقدر على استيفاء حقه اما بتمكين الامام او بمنعة المسلمين ولكل واحد من المسلمين منعة منهم
فامكن استيفاء القصاص والمال بهم فصح القول بوجوبهما وليس كذلك الحدود المذكورة
لان استيفاءها ليس الى المسلمين بل الى الامام فلا يفيد الوجوب فائدة وعرفت من هذا ان اشتراط
قضاء القاضي في القصاص ليتمكن الولي من استيفائه لانه لا يجوز بدون قضائه **قوله**
لان الحدود حق الله تعالى دليل قوله فلا حد عليه **قوله** واقامتها اليه اي اقامة الحدود
الى الامام لا الى غيره اي غير الامام **قوله** والقصاص والاموال منها اي من حقوق العباد
قوله فحكمه حكم سائر الحدود التي هي حق الله تعالى اي حكم المقذوف يعني لا يواخذ به الامام
وعتم الباب بمسألة ذكرها في خلاصة الفتاوي وهي ان رجلا مر على امراة يقال لها ام عمران
وهي مجنونة فقالت له يا ابن الزانيين فدعاها ابن ابي ليلى فضربها حدين في مسجد الجامع فسمع ابو
حنيفة فقال اخطا ابن ابي ليلى في ستة مواضع • ضرب المجنونة والمجنون لا يحد • واقام
الحد في المسجد والحد لا يقام في المسجد وجمع بين الحدين وبقذف الجماعة لا يجب الا حد واحد
ووالى بين الحدين ولا ينبغي ان يقام الحد ما لم يخف الاول • وضربها بغير خصم • وضربها وهي قائمة
والمراة يقام الحد عليها وهي قاعدة والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب • واليه المرجع والمآب

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

قد ذكر في كتاب الحدود ان ثبوت الزنا بالبينة والاقرار وبينهما جميعا ثم احتاج هنا ان يذكر
في هذا الباب ما كان سببا لرد الشهادة مثل التقادم والرجوع وكون الشهود عميانا او محدودين
في القذف ونحو ذلك ومثل ظهور المشهود عليها بالزنا بكرا ومثل عدد الشهود اقل من الاربعة
وغير ذلك مما يذكر في الباب فاخر الباب لان هذه الاشياء عوارض والاصل عدم العارض **قوله**
واذا شهد الشهود بحد متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في
حد القذف خاصة هذا لفظ القدوري في مختصره **وقال الشافعي** تقبل شهادتهم وصورة
المسألة في الجامع الكبير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل شهدت عليه الشهود بعد حين
بسرقة او زنا او شرب خمر قال لا حد في شيء من ذلك الا انه يضمن السرقة فان اقر بعد حين
بذلك اخذ به الا الشرب فانه لا يواخذ بذلك وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
يوخذ به كما يوخذ بالسرقة والزنا والاصل هنا ان الشهادة في الحدود التي هي حقوق الله تعالى
خالصة كحد السرقة وحد الزنا وحد شرب الخمر تبطل بالتقادم والاقرار بذلك وحد شرب الخمر فانه
لا يبطل بعد التقادم ايضا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال ابن ابي ليلى الشهادة والاقرار

لا تقبلان بعد التقادم كذا ذكره الفقيه ابو الليث **قوله** في شرح الجامع الصغير وقال الشافعي لا
تبطل الشهادة والاقرار بالتقادم اعتبارا بحقوق العباد لان كل واحد من الحقين واجب الاقامة
وابن ابي ليلى جعل التقادم شبهة في الحدود ولنا ان الشهادة بعد التقادم تورث التهمة في الشهود
وشهادة المتهم مردودة فلا تقبل بعد التقادم لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين
وهو المتهم وروي عن عمر رضي الله عنه قال ايما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته فانما
شهدوا على ضغن فلا شهادة لهم ذكره محمد في الاصل وانما قلنا انها بعد التقادم تورث التهمة لان
الشاهد اذا راى اسباب الحد من الزنا والشرب فله الخيار بين الستر لقوله عليه السلام من ستر
على مسلم ستره الله في الدنيا والاخرة رواه ابو هريرة وبين الشهادة لقوله تعالى واقيموا الشهادة
لله ثم انه اذا لم يشهد في اول الامر يحمل امره على الصلاح بان نقول انه اختار الستر المندوب لا الحد
فانه لو اختار الحد ومع ذلك اخر الشهادة يلزم تفسيقه لان تاخير الحد حرام ثم لا يبعد ان اختار
الستر اذا شهد بعد التقادم علم انه هيجته الضغينة او حركته العداوة فاتهم في الشهادة فلم
تقبل بخلاف حد القذف فان التقادم لا يبطله لان فيه حق العبد ودعوى المقذوف شرط
للشهادة فيكون تاخير الشهادة بناء على انعدام الدعوى فلا يفسق الشاهد بالتاخير ولا يلزم علينا
هذا حد السرقة فان الشهادة فيه تبطل بالتقادم مع ان الدعوى فيه شرط ايضا لانا نقول الدعوى
شرط في حق المال لا في حق الحد لان حد السرقة خالص حق الله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى فاذا
لم يشترط الدعوى ومع هذا لم يشهد حال حدوث السرقة فشهد بعد التقادم ثبتت التهمة المانعة
عن قبول الشهادة فلا تقبل في حق الحد لكن السارق يضمن السرقة لان وجوب المال لا يبطله
بالتقادم لانه من حقوق العباد ولا يلزم على هذا اذا كان تاخير الشهادة لعذر كالمرض او بعد
المسافة حيث لا يبطلها التقادم لان الشاهد لم يقدر على اداء الشهادة فلم تثبت التهمة هذا
كله في الشهادة اما الاقرار بالزنا او السرقة فالتقادم لا يبطله لانه لا يتهم في اقراره لانه لا يعادي
نفسه الا الاقرار بالشرب فانه يبطل بالتقادم عندهما خلافا لمحمد وحد التقادم انقطاع الرائحة عندهما
وقدره محمد بشهر كما قدره في سائر الحدود لانه ادنى الآجال وجه قولهما ان حد الشرب ما ثبت الا باجماع
الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع بدون راي ابن مسعود وما علم اقامة حد الشرب منه بعد انقطاع
الرائحة ولو جاؤوا بالسكران من بعيد تذهب الرائحة في مثل ذلك الوقت تقبل الشهادة بالاتفاق كذا
في شرح الطحاوي ثم التقادم في الزنا والسرقة وشرب الخمر على ما يرى القاضي في قول ابي حنيفة ولم
يقدر في ذلك شيئا وذكر في الجامع الصغير في التقادم الحين وذلك ستة اشهر قال فخر الاسلام لم يرد به
الامر اللازم ونقل الناطفي في الاجناس عن نوادر المعلى قال ابو يوسف جهدنا على ابي حنيفة ان يوقت
في ذلك شيئا فابى وقد ذكر في المجرد قال ابو حنيفة لو سال القاضي الشهود متى زنى بها فقالوا منذ اقل
من شهر اقيم الحد وان قالوا شهرا او اكثر درئ عنه الحد قال ابو العباس الناطفي فقد تقرر على هذه الرواية بشهر

وهو قول ابي يوسف ومحمد والمتقادم من القدم بمعنى القديم وهو خلاف الحديث وهو المراد هنا فمعنى قوله
شهدوا بحد متقادم اي بحد قديم سببه لا حديث والقديم يكون بمعنى الذي لم يزل وليس هو المراد **قوله**
بين حسبتين قال في المجمل الحسبة احتسابك الاجر عند الله عز وجل **قوله** اذا الشهادة والستر كلاهما
بالمرحلي انهما بدلان من حسبتين **قوله** لضغينة هيجته والضغينة الضغن وهو الحقد وهيجته
اي بعثته يقال هجت الناقة فانبعثت **قوله** فيتهم فيها اي يتهم الشاهد في الشهادة **قوله**
بالمانع اي عن قبول الشهادة **قوله** بخلاف الاقرار اي لا يبطل بالتقادم لكن هذا في حد الزنا والسرقة
لا في حد الشرب لانه يبطل الاقرار فيه ايضا بالتقادم عند ابي حنيفة وابي يوسف كما بينا وسيجي ذلك
في باب حد الشرب ان شاء الله تعالى[3] اذا لم يكن بين القاضي بين الشهود مسيرة شهر اما اذا كان بينهم مسافة شهر
شهر الا يكون مضي الشهر مبطلا للشهادة فتقبل شهادتهم لعدم التهمة **قوله** في حد الشرب كذلك عند
محمد اي قدر التقادم فيه ايضا بشهر **قوله** يأتي في بابه اي في باب حد الشرب **قوله** واذا
شهدوا على رجل انه زنى بفلانة وفلانة غائبة فانه يحد وهذه من خواص الجامع الصغير وعلى
قول ابي حنيفة اولا لا يحد وهو القياس كذا ذكر الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير وذلك
لانها اذا حضرت ربما جاءت بشبهة دارئة للحد والحدود تندرئ بالشبهات وعلى قوله الآخر وهو
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يحد الرجل لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يعتبر غيبة المراة
الا ترى ان ماعزا اقر بالزنا بامراة غائبة فامر رسول الله برجمه ولان غيبتها توهم دعوى شبهة
النكاح وما اشبه ذلك اذا حضرت وسقوط الحد بشبهة قائمة لا باحتمال شبهة ستوجد فلو اعتبر
مثل ذلك لانسد باب الحد اصلا لانه يتوهم ان يرجع الشهود ايضا عن شهادته والمقر عن اقراره
ومع هذا لا يعتبر ذلك والمراة اذا حضرت يتوهم الشبهة وتوهم الشبهة ليس بشبهة قال عليه
السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ولم يقل بتوهم الشبهات بخلاف ما اذا كان احد وليي القصاص غائبا
حيث لا استوفى القصاص لجواز ان حضر فيعفو لانه اذا حضر يعني يسقط القصاص بحقيقة العفو لا
بشبهة العفو فاذا غاب كان احتمال العفو شبهة فاعتبرت الشبهة وفيما نحن فيه اذا حضرت
وادعت النكاح كان شبهة فاذا غابت احتمل الشبهة وذلك شبهة الشبهة فلا يعتبر لانه
وهم وبخلاف ما اذا شهدوا بالسرقة والمسروق منه غائب حيث لا يقطع لان الدعوى شرط في السرقة دون الزنا
لان القطع لا يجب الا باخذ المال واخذ المال لا يثبت الا بحضور صاحبه فلما لم توجد الدعوى لم
تقبل الشهادة لان المال خالص حق العبد وفي قول ابن ابي ليلى يقطع لان حد السرقة حق الله تعالى فصار كحد الزنا
كذا نقل الفقيه قوله في الجامع الصغير **قوله** وبالحضور يتوهم دعوى الشبهة بان قالت تزوجني او كنت امته
قوله وان شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها لم يحد وهذه من مسائل الجامع الصغير وذلك لانهم اذا لم يعرفوها
احتمل انها حليلته او انها اجنبية فقد دخل اذن في الحد لعل وعسى فلا يجب الحد لقول علي وابن عباس
اذا كان في الحد لعل وعسى فالحد معطل كيف والظاهر انها امراته او امته لانه الا الابق بحال المسلم لا ان

[margin, right page] ... دعوى ... الشبهة ... العادة

[3] **قوله** حتى يصح الرجوع عنها بالرجوع لان حتى هنا للحال وهو ابتداء
لكون حد الزنا وشرب الخمر والسرقة خالص حق الله تعالى لان
الرجوع يصح عن هذه الاشياء بعد الاقرار بها بخلاف
حد القذف فان فيه حق العبد بدليل انه لا يصح
الرجوع عنه بعد الاقرار به **قوله** الدعوى
فيه شرط اي في حق العبد **قوله** فلا
يجب تفسيقهم اي لا يجب بتاخير
الشهادة تفسيق الشهود
قوله على ما مر
اشارة اليا
قوله
خالص حق الله تعالى حتى يصح الرجوع **قوله** لان الدعوى ليس بشرط
للحد لانه خالص حق الله تعالى معناه ان اشتراط الدعوى في حد
السرقة ليس لاجل ان الحد يقتضيه فلو كان لاجل الحد لم يشترط
لان حد السرقة خالص حق الله تعالى والدعوى ليس بشرط
في خالص حق الله تعالى كما في حد الزنا بل اشتراط
الدعوى لاجل المال فلما لم يكن الدعوى
شرطا للحد كان تاخير الشهادة مانعا
لقبولها لانه وقع بلا عذر
قوله وانما شرط للمال
اي شرط الدعوى
للمال
لا
للحد وتذكير الفعل المسند الى ضمير الدعوى على تاويل الادعاء **قوله**
ولان الحكم يدار على كون الحد حقا لله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة
في كل فرد بيان هذا ان المعنى المبطل للشهادة في التقادم في الحدود الخالصة
حقا لله تعالى هو الضغينة والعداوة لكن هذا المعنى باطن فيدار الحكم
على صورة التقادم في الحدود الخالصة سواء كان حد السرقة او غيره
فيكون صورة التقادم قائمة مقام التهمة سواء وجدت التهمة او لا كما اقيم
السفر مقام المشقة قال الفقيه ابو الليث اما في السرقة لا تقبل شهادتهم
للتهمة في المدعي لا في الشهود لانهم لا يمكنهم ان يشهدوا ما لم يدع المدعي
ولكن المدعي متهم في دعواه لانه لو اراد بدعواه اقامة حد الله تعالى
لبادر الى دعواه فلما لم يبادر علم انه اراد الستر عليه فلما ادعى بعد
ما تقادم علم ان دعواه لعداوة ظهرت فيما بينهما فلما بطلت دعواه
بقيت الشهادة بغير دعوى والشهادة على السرقة لا تقبل بغير
دعوى ولكن السارق يضمن السرقة لان وجوب المال لا يبطل بالتقادم
لانه من حقوق العباد **قوله** لم يقدر في ذلك اي في التقادم لان
نصب المقادير بالراي متعذر ولان العقل لا اهتداء له في ذلك **قوله**
قدره بشهر اي قدر محمد التقادم بشهر لانه ادنى الآجال شرعا بدليل ان
من حلف ليقضين حق فلان عاجلا يقع ذلك على ما دون الشهر
والضمير في قوله وهو رواية عن ابي حنيفة وفي قوله وهو
الاصح راجع الى تقدير التقادم بشهر **قوله** وهذا
اذا لم يكن بين القاضي وبينهم مسيرة شهر
اي هذا الذي قلنا من تقدير
التقادم بشهر بان يكون
مضي الشهر مبطلا
للشهادة
فيما
...

اسلامه يمنعه عن ان يزني • قال الحاكم الشهيد في الكافي وان قال الشهود عليه ان التي
رآوها معي ليست لي بامراة ولا خادم لم يحد ايضا وذلك لانها تصور ان تكون امة ابنه او
منكوحته نكاحا فاسدا **قوله** وان اقر بذلك حد اي اقر بالزنا بامراة لا يعرفها حد وهذه
من المعادة ايضا وذلك لانه لا تشتبه عليه امراته وامته عن غيرهما وليس متهم في اقراره
على نفسه فيحد **قوله** وان شهد اثنان انه زنى بفلانة فاستكرهها وآخران انها طاوعته
درئ الحد عنهما جميعا عند ابي حنيفة وهو قول زفر وقالا لا يحد الرجل خاصة وهذه من مسائل
الجامع الصغير المعادة • وصورتها في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اربعة
شهدوا على رجل بالزنا فشهد اثنان انه استكرهها وشهد اثنان انها طاوعته قال ادرؤا الحد
عنهم جميعا • وقال ابو يوسف ومحمد يحد الرجل ولا تحد المراة • وجه قولهما ان الشهود اتفقوا
على زنا موجب للحد في حق الرجل وهو الزنا عن طوع واختلفوا في حق المراة فتقبل شهادتهم في حق
الرجل لاتفاقهم فيحد ولا يقبل في حق المراة لاختلافهم فلا تحد • وجه قول ابي حنيفة انهم
شهدوا بفعلين مختلفين لان الزنا عن طوع غير الزنا عن اكراه فلم يثبت لا هذا ولا ذاك لعدم
الحجة الكاملة فلا تقبل كما اذا اختلفوا في المكان كالبصرة والكوفة تحقيقه ان شاهدي
الاكراه اثبتا كل الفعل للرجل وشاهدي الطواعية اثبتا شطر الفعل له فاذن احد
الفريقين شهد بزنا يوجب حدا واحدا اعني على الرجل خاصة والفريق الآخر شهد بزنا يوجب
حدين حدا على الرجل وحدا على المراة فلم يقم لاحد الوصفين حجة كاملة فلا تقبل ولان
شاهدي الطواعية صارا قاذفين لها لعدم نصاب الشهادة فصارا خصمين بالقذف فلا تقبل
شهادة الخصم الا ان حد القذف سقط عنهما بسقوط احصان المقذوفة بشهادة الذين شهدا
باستكراهها وهذا لان المكرهة على الزنا يسقط احصانها لخلو الوطي عن الملكين وعن شبهتهما
درئ الحد عنهما اي دفع عن الرجل والمراة والدرء الدفع • قال تعالى فادرؤا عن انفسكم الموت
اي ادفعوا وقال تعالى واذ قتلتم نفسا فادارأتم فيها اي تدافعتم **قوله** وقالا يحد الرجل خاصة
اي قال ابو يوسف ومحمد يحد الرجل لا المراة **قوله** لاتفاقهما على الموجب بكسر الجيم اي لاتفاق
الفريقين اعني شاهدي الطواعية وشاهدي الاكراه على موجب الحد وهو الزنا عن طوع **قوله**
وتفرد احدهما بجر الدال عطفا على قوله لاتفاقهما اي ولتفرد احد الفريقين شاهدي الاكراه
بزيادة جناية وهو الاكراه الضمير راجع الى الزيادة والتذكير للنظر الى المعنى **قوله** بخلاف
جانبها اي جانب المراة **قوله** ولم يثبت اي لم يثبت شرط تحقق الموجب في حقها وهو طوعها
لاختلافهما اي لاختلاف الفريقين **قوله** بهما اي بالرجل والمراة عنها اي عن شاهدي الطواعية
قوله فصارا خصمين في ذلك اي صار شاهدي الطواعية بسبب قذفهما خصمين في شهادتهما
قوله وان شهد اثنان انه زنا بامراة بالكوفة وآخران انه زنا بها بالبصرة درئ الحد عنهما

[margin, left page] قوله ... وبجانب الرجل موجب الحد ... الا ذا باحد الفريقين ... الجم

جميعا وهذه من مسايل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فشهد اثنان انه زنا بها بالبصرة وشهد اثنان انه زنى بها بالكوفة قال يدرا عنهما الحد ان كان ذلك في بيت واحد اقمت الحد على الرجل والمراة • قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا شهد اربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في المزني بها او في المكان او في الوقت بطلت شهادتهم الا ان يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت واحد او من غير بيت فيقام الحد استحسانا وانما لم يقبل شهادتهم في الفصل الاول لانهم شهدوا على زنايين مختلفين لان فعل الزنا في هذا المكان غيره في المكان الاخر ولم تتم حجة كاملة على كل واحد منهما الا اذا كان البيت صغيرا فاختلفوا وقال اثنان انه زنا في الزاوية الاخرى منه حيث يقبل لامكان التوفيق لانه قد يكون ابتدا الفعل في احدى الزاويتين ثم بالاضطراب ينتقلان الى الزاوية الاخرى بخلاف ما اذا كان البيت كبيرا لا يحتمل التوفيق حيث لا يقبل شهادتهم ثم اذا لم يقبل شهادة الشهود لا يحدون حد القذف عندنا خلافا لزفر وهو القياس وذلك لانه انما درئ الحد عن المشهود عليه لنقصان عدد الشهادة لانه لم يتم على كل واحد من الفعلين حجة كاملة فصاروا كالثلاثة شهدوا على زنا فهم قذفة وكذلك هولا ولنا ان الشبهة دارئة للحد بالحديث وقد وجدت الشبهة هنا فيسقط حد القذف عنهم • بيانه انهم شهدوا ولهم اهلية كاملة وعددهم كامل على زنا واحد في زعمهم وانما جا الاختلاف بذكر المكان فثبتت شبهة الاتحاد في الشهادة فدرئ حد القذف **والحاصل** انها شهادة من وجه دون وجه فبالنظر الى الاولى لم يحد الشهود وبالنظر الى الثاني لم يحد المشهود عليه قال في المختلف وعلى هذا الخلاف اذا شهد الفساق بذلك **قوله** نظرا الى اتحاد الصورة والمراة اي اتحاد صورة نسبة الزنا واتحاد المراة **قوله** في زاوية يعني شهد اثنان انه زنى في زاوية غيرها **قوله** وهذا استحسان اي حد الرجل والمراة فيما اذا اختلف الشهود في البيت الصغير استحسان والقياس ان لا يحد كما في البيت الكبير لثبوت الاختلاف في المكان حقيقة وهو قول الشافعي **قوله** يحسبه من في المقدم في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر اي يظن الواقع من كان في مقدم البيت ويظن من كان في مؤخر البيت لان المواقع في وسط البيت فيشهد كل بحسب ما ثبت عنده قال في الشامل في قسم المبسوط وان اختلفوا في الثوب الذي كان عليه حال زناه يقبل شهادتهم لانه يتصور انه اخذ في العمل وهو لابس ثوبا ثم لبس اخر وهو على حاله **قوله** وان شهد اربعة انه زنى بامراة بالنخيلة عند طلوع الشمس واربعة انه زناها بدير هند درئ الحد عنهم جميعا اي عن الشهود وعن الرجل والمراة المشهود عليهما وهذه من مسايل الجامع الصغير ومعنى قوله انه زنى بها بدير هند اي عند طلوع الشمس ايضا وبه صرح في الجامع الصغير وانما درئ الحد عن الرجل والمراة لان احد الفريقين كاذب لا محالة لانه لا يتصور الزنا في ساعة

واحدة من شخص في مكانين متباعدين لكنه لم يتميز الكاذب من الصادق لجواز ان يكون الكاذب اما هذا الفريق واما ذاك الفريق فلهذا درئ الحد عنهما وانما درئ الحد عن الشهود لاحتمال كل واحد من الفريقين ان يكونوا هم الصادقين • قال الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير ولو كان بين المكانين مسافة قريبة جازت شهادتهم لانه يصلح ان الامرين كانا **قوله** بالنخيلة بالنون والخا المعجمة على وزن تصغير نخلة اسم موضع قريب من الكوفة ودير هند ايضا قريب من الكوفة فعن هذا قالوا الباء والجيم تصحيف لان بجيلة على وزن فعيلة بفتح الفاء وكسر العين اسم حي من اليمن سموا بجيلة وهي امراة من بني عمرو بن الغوث ودير هند لا شاهد عليه • قال المبرد في كتابه المسمى بالكامل وقد كان المغيرة بن شعبة وهو والي الكوفة صار الى دير هند بنت النعمان بن المنذر وهي فيه عميا مترهبة واستاذن عليها فقال الامير هذه الدرع بالباب فقالت قولوا اكاهن من اولاد جبلة بن الايهم انت قال لا قالت افمن اولاد المنذر بن ما السما انت قال لا قالت فمن انت قال المغيرة بن شعبة الثقفي قالت فما حاجتك قال جيتك خاطبا قالت لو كنت جيتني لجمال او لكمال لاطلبتك ولكنك اردت ان تتشرف بي في محافل العرب وتقول نكحت ابنة النعمان بن المنذر والا فاي خير في اجتماع اعور وعميا فبعث اليها كيف كان امركم قالت ساختصر لك الجواب امسينا مسا وليس في الارض عربي الا وهو يرغب الينا ويرهبنا واصبحنا وليس في الارض عربي الا ونحن نرغب اليه ونرهبه **قوله** وان شهد اربعة على امراة بالزنا وهي بكر درئ الحد عنهما وعنهم وهذه من مسايل الجامع الصغير اراد به النسا نظرن اليها **والاصل** ان شهادة النسا فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه جايزة والبكارة من هذا القبيل فتقبل شهادتهن ثم لما ثبتت البكارة بقولهن لا يتحقق الزنا لانه لا وجود له بالبكارة فاذا لم يتحقق الزنا يدرا الحد عن الرجل والمراة المشهود عليهما ولا يحد الشهود حد القذف لان شهادتهن لا تعتبر في ايجاب الحد وهو يسقط بالشبهة اولا وكذا اذا خرجت المراة رتقا وتقبل في الرتقا والعذرا والاشيا التي يعمل فيها بقول النسا قول امراة واحدة كذا قال الحاكم في الكافي **قوله** في ايجابه اي في ايجاب الحد **قوله** فلهذا سقط الحد عنهما ولا يجب عليهم اي فلاجل هذا المعنى وهو ان شهادتهن حجة في اسقاط الحد وليس بحجة في ايجابه سقط الحد عن الرجل والمراة المشهود عليهما ولا يجب الحد على الشهود **قوله** وان شهد اربعة على رجل بالزنا وهم عميان او محدودون في قذف او احدهم عبد او محدود في قذف فانهم يحدون ولا يحد المشهود عليه اي ان الشهود يحدون ولا يحد المشهود عليه بالزنا وهذه من مسايل الجامع الصغير **وصورتها** فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اربعة عميان شهدوا على رجل بالزنا قال يضربون الحد وكذلك ان كانوا محدودين في قذف **والاصل هنا** ان الناس في حق الشهادة انواع نوع منهم اهل لتحمل الشهادة ولا

كالمرّ العاقل البالغ المسلم ونوع منهم اهل لتحمل الشهادة دون الادا كالمحدود في القذف والعميان
ولهذا ينعقد النكاح بشهادتهم ولا يصح اداؤها منهم لان الاعمى لا يميز الا بالصوت والنغمة وفي
ذلك اشتباه ورد شهادة المحدود من تمام حده قال تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ونوع منهم
ليس باهل للتحمل والادا جميعا كالعبيد والصبيان والمجانين والكفار ولهذا لا ينعقد النكاح
بشهادتهم ونوع منهم اهل للتحمل والادا لكن في ادائهم خلل وقصور لتهمة الكذب كالفسقة فاذا
عرفت هذا فنقول لما لم يصح ادا الشهادة من العميان والمحدودين في القذف والعبيد صاروا
قذفة في نسبة الزنا الى المشهود عليه فيحدون لان من لا ادا له كمن لا شهادة له اصلا بخلاف شهادة
الفسقة حيث لا يحدون ولا يحد المشهود عليه ايضا لان لهم ادا وقيام الادا مادرة شبهة فسقط
الحد عنهم ولم يجب الحد على المشهود عليه لقيام التهمة والعميان والعمى جمع الاعمى **قوله** لان
الزنا يثبت بالادا اي يثبت عند القاضي باداء الشهادة عند عدم الاقرار وانما يتوقف ظهوره
قوله فان شهدوا وهم فساق او ظهر انهم فساق لم يحدوا وهذه من خواص الجامع الصغير٥
وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اربعة فساق شهدوا على رجل بالزنا فردت شهادتهم
قال لا حد عليهم وذلك لان الفاسق اهل لتحمل الشهادة والادا لكن فيه قصور لتهمة الكذب فرد
شهادته لاجلها فلما كان له ادا ثبت به شبهة الزنا فلم يحدوا وباعتبار قصور الادا للتهمة ثبت
شبهة عدم الزنا فلم يحد المشهود عليه ايضا والدليل على ان للفاسق ادا قوله تعالى ان جاءكم
فاسق بنبا فتبينوا اي تثبتوا فلو لم يكن للفاسق شهادة لقال فلا تقبلوا ولم يقل ذلك بل قال
فتبينوا وفايدة التثبت القبول عند ظهور الصدق برجحانه عند القاضي بالتامل في احواله
ان مثل هذا الفاسق هل يكذب في العادة ام لا قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير
ولو قضى القاضي بشهادة الفساق جاز يعني عندنا **قوله** امتنع الحد اي حد الزنا على المشهود
عليه وحد القذف على الشهود **قوله** وسياتي فيه خلاف الشافعي اي يحد الشهود الفساق
عنده لان الفاسق ليس باهل للشهادة عنده كالعبد **قوله** وان نقص عدد الشهود عن اربعة
حدوا وهذا لفظ القدوري في مختصره وهو احد قولي الشافعي وقال في قول اخر لا حد عليهم وجه
قول اصحابنا ما روي عن عبد الرزاق عن الثوري عن سليمان التيمي عن ابي عثمان النهدي قال
شهد ابو بكرة ونافع يعني ابن علقة • وشبل ابن معبد على المغيرة انهم نظروا اليه كما ينظرون الى
المرود في المكحلة فجا زياد فقال عمر رضي الله عنه جا رجل لا يشهد الا بالحق فقال رايت مجلسا
قبيحا وابتهارا فجلدهم عمر رضي الله عنه الحد • قال ابو نعيم هولا الذين شهدوا اخوة لام
اسمها سمية وزياد بن سمية كان يسمى زياد بن ابيه واصحابنا ذكروا في كتب الفقه ان زيادا
قال رايت اقداما بادية ونفسا عاليا وامرا منكرا ولا اعلم ما وراء ذلك فقال عمر رضي الله عنه
الحمد لله الذي لم يفضح رجلا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وحد الثلاثة وكان ذلك

يعني يظهر والمامدنا بالظهور عنده لان وجود الزنا لا يتوقف على الشهادة او الاقرار

هذا م

بحضرة

بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير ولان الله تعالى جعل نصاب الشهادة في الزنا اربعة
فاذا نقص العدد عنها صاروا قذفة فيحدون حد القذف لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم ثمانين جلدة ولان الشاهد مخير بين حسبتين على ما مرّ
في اول هذا الباب وهنا لم توجد حسبة الستر فذاك ظاهر ولم توجد حسبة ادا الشهادة ايضا
لتعين القذف فلزم الحد • بيانه ان كلام الشهود عند عدم الستر انما لا يكون قذفا اذا
ارادوا حسبة ادا الشهادة وادا الشهادة انما تحقق اذا كان العدد كاملا لا عند نقصانه
يكون اداؤها لكونها مردودة شرعا فيصيرون قذفة فيحدون وهذا معنى قوله وخروج الشهادة
عن القذف لاعتبارها اي لاعتبار الحسبة **قوله** وان شهد اربعة على رجل بالزنا فضرب
بشهادتهم ثم وجد احدهم عبدا او محدودا في قذف فانهم يحدون وهذه من مسايل الجامع
الصغير المعادة الى اخر ما قال • اعلم ان المشهود عليه بالزنا اذا كان غير محصن فجلد فجرحته
السياط ثم وجد احد الشهود عبدا او محدودا في قذف او اعمى فانهم يحدون لان شهود الزنا
متى كانوا اقل من اربعة يجب عليهم حد القذف لقصور عدد الشهادة ويجب الحد على العبد او
المحدود او الاعمى ايضا لانه قاذف ولا يجب عند ابي حنيفة على احد لا على الشهود ولا على بيت
المال وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب ارش جراحة الضرب على بيت المال وكذا اذا مات
المجلود من الضرب يجب دية النفس في بيت المال عندهما اذا ظهر بعض الشهود عبدا او محدودا
في القذف او اعمى وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يجب شي اما اذا كان المشهود عليه
محصنا فرجم ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف او اعمى فالدية على بيت المال بالاتفاق
لكن لا حد على الشهود لان كلامهم انعقد قذفا من الاصل فبموت المقذوف يبطل حد القذف
لانه لا يورث عندنا بخلاف رجوع احد الشهود فانه يصير قذفا عند الرجوع بعد الموت وعلى
هذا الخلاف اذا رجع الشهود بعد الجرح بالجلد او الموت بالجلد لا يضمنون عند ابي حنيفة
اصلا لا ضمان الارش ولا ضمان النفس وعندهما يضمنون ارش الجراحة ان لم يمت المجلود٥
والدية ان مات وجه قولهما ان الواجب بشهادة الشهود مطلق الجلد ومطلقه يشمل الجارح
وغيره فيكون الجرح او الموت مضافا الى شهادة الشهود فاذا رجعوا يضمنون فاذا لم يرجعوا
فالضمان على بيت المال لان الجرح او الهلاك مضاف الى القاضي لانه اخطا في قضائه فيجب
الضمان على من وقع منفعة القضا لاجله وقد وقعت المنفعة للعامة لان منفعة الحد هي
اخلا العالم عن الفساد فيقع للعامة فيجب الضمان في مال العامة وما لهم بيت مال المسلمين
كما اذا ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف بعد الرجم او القصاص ووجه قول ابي حنيفة
رضي الله عنه ان الجرح او الهلاك بالجلد ليس بمضاف الى الشهود لانهم شهدوا بجلد مولم
غير جارح ولا مهلك وليس بمضاف الى القاضي ايضا لانه ما امر الا بما شهد به الشهود ايضا

كلا اداهم

الضمان

لا الى الشهود لانهم ما رجعوا والقاضي اذا اخطا في قضائه

والدليل على ذلك ان الحد لا يقام في الحر الشديد والبرد الشديد ولا على المريض ايضا حتى يبرا
كي لا يقع متلفا ولا يبسط له ثم كي لا يقع جارحا وكذا يفرق على اعضا المحدود سوى الراس
والوجه والذكر لما قلنا المعنى واما الجرح او الاهلاك حصل لعنف الجلاد او لضعف المجلود وكان
القياس ان يضاف الضمان الى الجلاد لان العنف حصل منه لا من القاضي ولا من الشهود الا انه
لم يضمن لانه مامور باصل الضرب فسقط منه ما ليس في وسعه وهو طلب السلامة لا يكلف الله
نفسا الا وسعها ولو ان الجلاد لو اخذ بالضمان لتقاعد الناس عن اقامة الحد وتعطل الحد خوفا
من الغرامة حيث لا يجلد القاضي بنفسه **قوله** وان رجم بديته على بيت المال يعني ان رجم
المشهود عليه بالزنا بان كان محصنا ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فالدية
على بيت المال هذا بالاتفاق لان القاضي اخطا في قضايه للعامة فوجب الضمان في مالهم
قوله وكذا الارش الضرب ايضا يعني اذا اجرحه الضرب لانه اذا لم يجرح فلا شي على احد
كذا ذكر الامام العتابي **قوله** فينتظم الجارح وغيره اي يشمل الضرب الجارح وغير الجارح
قوله فيضاف اي يضاف الجرح او الهلاك الى شهادتهم **قوله** وهو عامل للمسلمين اي
القاضي عامل لهم **قوله** فصار كالرجم والقصاص اي صار الجرح او الهلاك بالجلد على
تقدير عدم رجوع الشهود بان ظهر بعضهم عبدا او محدودا كالرجم والقصاص يعني ان في الرجم
والقصاص تجب الغرامة في بيت المال فكذا في الجرح او الموت بالجلد **قوله** وهو قبله
هدايته اي المعنى في الضارب قبله هدايته **قوله** فاقتصر عليه اي اقتصر الجرح او الاهلاك
على الضارب من غير ان يضاف الى الشهود او القاضي **قوله** الا انه لا يجب عليه الضمان في
الصحيح استثنا من قوله فاقتصر عليه هذا جواب سوال بان يقال لما اقتصر عليه كان ينبغي
ان يجب عليه الضمان في الوجه الصحيح وهو الاستحسان كيلا يمتنع الناس عن اقامة الحد خوفا
من الغرامة **قوله** وان شهد اربعة على شهادة اربعة على رجل بالزنا لم يحد وهذه من
مسايل الجامع الصغير المعادة التي فيها فايدة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رضي الله عنه في اربعة شهدوا على شهادة اربعة بالزنا على هذا الرجل بهذه المراة قال لا احده
شهادتهم وان جات الاربعة فشهدوا على المعاينة بالزنا في ذلك المكان قال لا اجوز شهادتهم
وذكر هنا شهادة الاصول بعد رد شهادة الفروع كما ترى ولم يذكرها في الاصل بعد ذلك
وهي فايدة الجامع الصغير اما شهادة الفروع فانما لم تقبل لتمكن الشبهة فيها باحتمال الزيادة
والنقصان بتداول الالسنة ولان شهادتهم اضعف من شهادة النسا لانهن يشهدن عن
عيان وهولا يشهدون عن خبر لا عن عيان وليس الخبر كالمعاينة فاذا ردت شهادتهن في الحدود
فرد شهادتهم اولى ولان شهادة الفروع تدل على شهادة الاصول ونصب البدل انما يكون فيما
اليه حاجة ولا حاجة اليها ههنا لان الحدود تحتال لدرئها لا لاثباتها لكن لا حد على الفروع

والذاكر

الدم

الم

وهو القياس فاجاب عنه
وقال لكن لا يجب عليه
الضمان

لانهم

لانهم حكوا قذف غيرهم والحاكي للقذف لا يحد ولان تكامل عددهم صار شبهة واما

546

شهادة الاصول بعد شهادتهم فانما لا تقبل ايضا لان الفروع نقلوا شهادة الاصول وقد ردت
شهادة الفروع فصار رد شهادتهم كرد شهادة الاصول من وجه فصار شبهة في درء الحد عن
المشهود عليه ولا يحد الاصول ايضا لتكامل عددهم ووجود اهليتهم **وقوله** في ذلك المكان
يريد به ذلك الزنا بعينه • اعلم ان الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال وكتاب
القاضي الى القاضي لا تقبل في الحدود والقصاص وبه صرح في شرح الطحاوي وغيره ونقل
في الاجناس عن نوادر ابن رستم وقال تقبل في التعزير الشهادة على الشهادة والشهادة من النسا
مع الرجال ويجوز فيه العفو وتصح فيه الكفالة وهو حق الادمي **قوله** فان جا الاولون
اي بعد ما شهد الفروع **قوله** لم يحد ايضا اي المشهود عليه **قوله** معناه اي معنى قول
محمد في ذلك المكان **قوله** لان شهادتهم اي شهادة الاصول **قوله** اذ هم قايمون
مقامهم اي الفروع قايمون مقام الاصول وهذا التعليل لرد شهادة الاصول بسبب رد شهادة
الفروع **قوله** ولا يحد الشهود اي الاصول والفروع لا يحدون لان عددهم متكامل والاهلية
ايضا موجودة **قوله** وامتناع الحد على المشهود عليه لنوع شبهة وهي شبهة البدلية واحتمال
الزيادة والنقصان في الفروع وشبهة الرد في الاصول **قوله** وهي كافية لدرء الحد
لا لايجابه اي الشبهة كافية لاسقاط الحد لا لايجاب الحد يعني ان الشبهة ليست بموجبة
للحد ولكنها مسقطة له **قوله** واذا شهد اربعة على رجل بالزنا فرجم فكلما رجع واحد حد
الراجع وحده وغرم ربع الدية وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير • اعلم ان رجوع
الشاهد لا يخلو اما ان يكون بعد القضا والامضا او بعد القضا قبل الامضا او قبل القضاء
والامضا فهذه فصول ثلاثة **اما في الفصل الاول** فيغرم الراجع ربع الدية
باتفاق اصحابنا ويحد الراجع وحده عند علمائنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله لا حد عليه وقال
ابن ابي ليلى وهو قول الحسن البصري يجب على الراجع القتل وان رجعوا جميعا يقتلون كذا ذكر
الفقيه ابو الليث رحمه الله قولنا اعني قول ابن ابي ليلى وهو قول الحسن البصري يجب على الراجع
القتل وان رجعوا جميعا يقتلون كذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله قولنا اعني قول
ابن ابي ليلى والحسن رحمهما الله واخذ الشافعي رضي الله عنه لانهم قتلوه معنى حيث الجاوا
الى القاضي ولنا ان القتل لما وقع بقضا القاضي صار شبهة فسقط القتل عنهم فوجب الغرامة
على الراجع وحده وهو ربع الدية وهذا لان المعتبر في الشهادة بقا من بقي لا رجوع من رجع و
بقي من بقي بشهادته ثلاثة ارباع الحق فيكون الراجع متلفا ربع الحق فيغرم ذلك لانه لما رجع
فقد اقر على نفسه بانه اتلف نفسا معصومة وهو ثلاثة انفس اخرى معه فاقراره حجة على نفسه
دون غيره فلهذا ضمن الربع لا غير **واما الحد** فانما لم يلزمه عند زفر لانه لا يخلو من

احد الامرين اما ان كان قاذف حي او قاذف ميت فان كان قاذف حي فبعد بطل ذلك بموت
المقذوف لان حد القذف لا يورث عندنا وان كان قاذف ميت فلا يلزمه ايضا لانه مرجوم
بحكم القاضي ولهذا لو قذفه غيره لا يحد لان قضا القاضي بالرجم صار شبهة ولانه لما رجع
نفى عن المرجوم الزنا ونسبه الى العفة والاحصان فكيف يكون قذفا بقي ان يكون كلامه
السابق قذفا وقد بطل ذلك بالموت لعدم صحة الارث ولنا انه لما رجع انقلب كلامه السا
قذفا في الحال لان كلامه في حال الحيوة انعقد شهادة لا قذفا فبالرجوع انفسخت الشهادة
فصار قذفا عند الرجوع وقاذف الميت يحد كالملاعن اذا اكذب نفسه بعد تفريق القا
يحد ويكون كلامه السابق قذفا وان كان نفي الزنا بالاكذاب **فان قلت** اذا كان كلا
قذفا في الحال ينبغي ان لا يحد الراجع كغيره لانه قذف من قضى القاضي بزناه وحكم برجمه **قلت**
الراجع اعترف بانه كذب في شهادته وقذف محصنا فاخذ بزعمه ولا كذلك اذا قذف غير الرا
لانه يعتقد انه قذف غير محصن حيث حكم القاضي برجمه ولان قول الشاهد صار حجة في درء الحد
عن غيره ولا يجوز ان يكون قوله حجة في درء الحد عن نفسه **واما في الفصل الثاني**
وهو ما اذا رجع بعد القضا قبل الامضا يحد الشهود كلهم في قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف
اخرا وعلى قول زفر وهو قول ابي يوسف الاول لا يحد الا الراجع وحده استحسانا ذكر الحاكم الشهيد والا
في الكافي وقول زفر مثل قول محمد في المختلف • وقال الشافعي رضي الله عنه في احد قوليه لا يحد
الراجع كذا في شرح الاقطع وجه قول محمد ان القاضي قضى بشهادتهم وتاكدت بالقضا ثم رجوعه
بعد ذلك يصح في حق نفسه لا في حق غيره كما اذا رجع بعد الامضا حققه بالقضا تعينت نفس المشهود
فصارت حال لو قتله انسان لا شيء عليه كذا ذكره الفقيه ابو الليث فصار حكم القضا حكم
الامضا فاذا رجع بعد الامضا يحد وحده فكذا هنا ووجه قولهما ان امضا الحد بمنزلة
القضا بدليل ان الامضا لا يجوز الا بمحضر من القاضي ولهذا يجعل الاسباب الحادثة في الشهود
كالارتداد والفسق والجنون والعمى والموت والغيبة بعد القضا قبل الامضا كالحادثة قبل
القضا فاذا كان الامضا كالقضا كان الرجوع قبل الامضا كالرجوع قبل القضا فيحدون جميعا
واما في الفصل الثالث وهو ما اذا رجع قبل القضا والامضا فعندنا
يحدون جميعا وعند زفر يحد الراجع وحده لان رجوعه حجة على نفسه لا على غيره ولنا ان واحدا
منهم لما رجع بقي الثلاثة والثلاثة لا تصلح ان يكون شهدوا لقصور العدد فصاروا قذفة بخلاف
رجوع الواحد بعد القضا والامضا لان هنالك جعل القاضي كلامهم شهادة فبعد ذلك
رجوع الواحد يصح في حق نفسه لا في حق اصحابه وهنا لم يعتبر كلامهم شهادة حيث لم يقض القا
به فبقي قذفا فيحدون جميعا ولان واحدا منهم لو امتنع من الشهادة ابتدا فشهد الثلاثة يحدون لقصو
عددهم فكذا هنا **قوله** بنا على اصله اي الشافعي رضي الله عنه في شهود القصاص يقتلون

عنده فكذا هنا اذا رجعوا بعد الرجم يقتلون ايضا **قوله** وسنبينه في الديات حوالة
ليس لها رواح انساه ذكر ذلك النجاح وقد بيناه انفا **قوله** واما الحدود فمذهب الثلا
اي علمائنا الثلاثة وهم ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله وهو معطوف على قوله اما الغرا
لانه ذكر قبل ذلك حد الراجع وحده وغرم ربع الدية ثم فصل ذلك بقوله اما الغرامة واما الحد
قوله فيورث ذلك شبهة اشارة الى كونه مرجوما بحكم القاضي **قوله** لان به ينفسخ شها
اي بالرجوع ينفسخ شهادة الراجع فيجعل كلامه قذفا في الحال بخلاف ما اذا ظهر احد الشهود
عبدا بعد الرجم حيث لا حد عليهم اصلا لان كلامهم انعقد قذفا من الاصل فبالموت بطل ذلك
وقد مر بيانه عند قوله وان شهد اربعة على رجل بالزنا فضرب بشهادتهم ثم وجد احدهم عبدا
قوله وقد انفسخت الحجة فينفسخ ما بني عليه وهو القضا في حقه والضمير في عليه راجع
الى الحجة على تاويل الكلام • وقوله وهو راجع الى ما وهو عبارة عن القضا والضمير في حقه
راجع الى الراجع يعني ان القضا انفسخ في حق الراجع لان القضا مبني على الشهادة وقد
انفسخت شهادة الراجع بالرجوع فلا يورث كونه مرجوما بقضا القاضي شبهة في سقوط الحد
عن الراجع لان القضا انفسخ في حقه بخلاف قذف غير الراجع فان القضا لم ينفسخ في حقه فصار
قيام القضا شبهة في حقه فلم يحد فظهر الفرق وقد مر بيانه **قوله** فلا ينفسخ الا في حق
الراجع اي لا ينفسخ الشهادة فيما اذا رجع بعد القضا قبل الامضا كما اذا رجع بعد الامضا
وجوابه ان القياس ليس بصحيح لان الامضا من القضا وقد مر بيانه **قوله** ولهذا يسقط الحد
عن المشهود عليه اي لاجل ان الامضا من القضا في باب الحدود يسقط الحد عن المشهود عليه
اذا رجع واحد بعد القضا قبل الامضا كما يسقط اذا رجع قبل القضا **قوله** لا يصدق على
غيره اي لا يصدق الراجع على غير الراجع **قوله** واذا كانوا خمسة فرجع احدهم لا شيء
على الشهود لا على الراجع ولا على اصحابه لا الحد ولا الغرامة لبقا من بقي بقايه كل الحق فان رجع
اخر حدا حد القذف وغرما ربع الدية لانه بقي ثلثة ارباع الحق ببقا الثلاثة على الشهادة
لان كمال العدد ليس بشرط للبقا بل يبقى بكل رجل قسطه فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من الرا
حد كامل لان الحد لا يتجزى وهي من المسائل المعادة التي فيها فايدة لانه ذكر في الاصل رجوع
واحد من الخمسة ولم يذكر رجوع اخر معه وفي الجامع الصغير ذكر ذلك **قوله** اما الحد فلما ذكرنا
اشارة الى قوله ولنا ان الشهادة انما تنقلب قذفا بالرجوع **فان قلت** حين رجع الاول
من الخمسة لا شيء عليه اصلا فبعد ذلك كيف يجب عليه الحد والغرامة برجوع الاخر **قلت**
انما لم يجب عليه شيء وقت رجوعه لمانع مع وجود السبب والمانع بقا الحجة الكاملة فلما رجع
اخر زال المانع فعمل السبب عمله **قوله** على ما عرف اي في كتاب الشهادات **قوله** وان شهد
اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود مجوس او عبيد فالدية على المزكين عند ابي حنيفة.

وصورتها فيه محمد عن
رضي الله عنه وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة
يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في اربعة شهدوا على الرجل بالزنا فزكاهم نفر زعموا
انهم احرار مسلمون فاذا هم مجوس او عبيد وقد رجمه الامام حين زكوهم بذلك قال
عليهم الدية وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا شي على المزكين في ذلك والدية على بيت المال
قال صاحب الهداية رحمه الله معناه اذا رجعوا عن التزكية اي معنى قوله فالدية على
المزكين ويدل على صحة تاويله ما نص عليه الحاكم الجليل الشهيد في الكافي وقال واذا شهد
الشهود على رجل بالزنا والاحصان فزكاهم نفر زعموا انهم احرار ورجم ثم وجد احدهم عبدا
قال لا حد على الشهود ولا ضمان **قلت** فهل على المزكين شي قال ان ثم المزكون
على شهادتهم انهم احرار لم يقض على المزكين بشيء ولا على الشهود فان رجع المزكون عن شهادتهم
ضمنوا وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه • وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا ضمان على
المزكين **قلت** فان لم يقولوا انهم احرار وقالوا انهم عدول ثم وجدوا عبيدا قال
لا ضمان على المزكين الى هنا لفظ الحاكم رحمه الله وجه قولهما ان المزكين لم يعملوا شيا سوى انهم
اثنوا على الشهود بخير واثبتوا بذلك شرط الحجة وهي العدالة فصاروا كشهود الاحصان فلا
يضمنون شيا فاذا لم يضمنوا وجب الضمان على بيت المال لان القاضي اذا اخطا في قضايه في حد
يجب الضمان في بيت المال لان قضاه وقع للعامة فيجب الضمان ايضا في مالهم وهو بيت مال
المسلمين وان اخطا في قصاص او مال يجب الضمان على المقضي له • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله
عنه ان المزكين هم الذين الحقوا المشهود عليه بالزنا لان القاضي لا يقضي ما لم تكن التزكية
فكانت التزكية معملة للعلة والعمل للعلة علة العلة والحكم يضاف الى علة العلة كما يضاف
الى العلة فصار المزكون كالشهود اذا رجعوا فيضمنون بخلاف شهود الاحصان فان الاحصان
ليس في معنى علة العلة بل هو علامة معرفة لحكم الزنا الصادر بعد وجود الاحصان ولا حاجة
لثبوت الزنا الى شهود الاحصان لانه يثبت بشهود الزنا قبل شهود الاحصان ولكن لا يثبت الزنا بشهود
الزنا ما لم يزكوا فظهر الفرق بين التزكية وشهادة الاحصان ثم لا ضمان على شهود الزنا في مسالتنا
لان كلامهم انما يقع شهادة بالتزكية فلما رجع المزكون علم انه لم يقع شهادة بخلاف ما اذا رجع شهود
الزنا ولم يرجع المزكون حيث يضمن شهود الزنا لان كلامهم وقع شهادة ولا حد على شهود الزنا
ايضا في مسالتنا لانهم قذفوا حيا فسقط الحد بموت المقذوف لانه لا يورث عندنا **فان قلت**
الحكم بوجوب الدية على المزكين مطلق عن قيد الرجوع في مسالة الجامع الصغير وصاحب الهداية
رحمه الله اولها وانت قد استدللت على صحة ذلك بنص الحاكم الشهيد رحمه الله فاذا كان كذلك
كيف قال في المنظومة على المزكين ضمان من رجم ان ظهر الشاهد عبدا وعلم واوجبا ضمان هذا
التلف في بيت مال المسلمين فاعرف وفي المزكين اذا هم رجعوا كذا وقالا عزروا او رجعوا حيث

المطلق

المطلق البيت الاول عن الرجوع وقيد البيت الثالث بالرجوع فلو كان معنى المسالة فيما اذا
رجع المذكور لزم التكرار وكذا ذكر صاحب المختلف ايضا حيث قال وعلى هذا الخلاف اذا رجع
المزكون فذلك دليل على ان الرجوع ليس بشرط لضمان المزكين فيما اذا ظهر الشهود مجوسا او عبيدا
قلت الامام الحاكم الشهيد اعرف بمذهب اصحابنا وكبار الايمة شرحوا كتابه الكافي وسمى كل
واحد شرحه مبسوطا وكلامه نص في تحقيق المذهب على ان رواية الاصل كذلك حيث قال
فيه **قلت** ارايت الشهود اذا شهدوا على رجل بالزنا فسال القاضي عنهم فزكوا في السر
والعلانية فقضى بشهادتهم ورجم المشهود عليهم ثم وجد احد الشهود عبدا هل على الشهود شي قال
لا حد عليهم ولا ضمان والدية على بيت المال **قلت** ارايت لو كان المزكون ثم احرار فزكوهم
فامضى القاضي شهادتهم ثم وجد الشهود ليس لهم نسب وجدهم عبيدا هل يقضي على المزكين شي قال
ان ثم المزكون على شهادتهم انهم احرار لم يقض على المزكين بشي ولا على الشهود وان رجع المزكون عن
شهادتهم ضمنوا **قلت** فاذا لم يقولوا انهم احرار وقالوا انهم عدول ثم وجدوا عبيدا
كيف القول في ذلك قال لا ضمان على المزكين الى هنا لفظ الاصل ولا يلزم التكرار في مسالة المنظومة
والمختلف لان المسالة الاولى فيما اذا رجع المزكون وقد ظهر بعض الشهود عبيدا والثانية فيما اذا
رجعوا ولم يظهر بعض الشهود عبدا • ثم اعلم ان المراد بالتزكية اثبات عدالة الشهود ووصفهم
بانهم ازكيا بان يقول المزكون هم احرار مسلمون **قوله** وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا التزكية
مع علمنا بحالهم اي وجوب الضمان على المزكين عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا قالوا تعمدنا
ذلك اما اذا قالوا اخطانا فلا • قال الامام العتابي في شرحه للجامع الصغير وتاويله
اذا قالوا علمنا انهم مجوس ومع هذا زكيناهم اما اذا قالوا اخطانا فلا يجب عليهم الضمان لانهم
نايبون عن القاضي فالقاضي لو اخطا لا ضمان عليه فكذا هنا وانما وجب الضمان عليهم
اذا تعمدوا لانهم ظهروا علة علة التلف **قوله** وهذا اذا اخبروا بالحرية والاسلام اي
وجوب الضمان على المزكين فيما اذا اخبروا بحرية الشهود واسلامهم ثم ظهر الشهود مجوسا او عبيدا
اما اذا قالوا انهم عدول ولم يزيدوا على ذلك ثم ظهروا عبيدا لا ضمان عليهم لان العبد يكون
عدلا ايضا بتركه محظور دينه • ثم اعلم ان ذكورة المزكي شرط عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا
لما ذكر في المختلف ولا يشترط العدد في المزكي عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما
خلافا لمحمد رحمه الله ويشترط الاثنان في ساير الحقوق والاربعة في الزنا اما لا يشترط في التزكية
بالاتفاق لفظة الشهادة ومجلس القضا وقد عرف في المختلف ويجوز شهادة رجل وامراتين على
الاحصان كذا قال الحاكم الشهيد في الكافي **قوله** فلا يورث عنه اي لا يورث حد القذف
عن الميت **قوله** واذا شهد اربعة على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه فضرب رجل عنقه ثم
وجد الشهود عبيدا فعلى القاتل الدية استحسانا وفي القياس يجب القصاص وهذه من المسايل المعادة

في الجامع الصغير ولم يذكرهما محمد القياس والاستحسان في الجامع الصغير وقد ذكرهما في شرح الجامع الصغير • قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا شهد الشهود على رجل بالزنا وعدلوا ثم يقض القاضي بالرجم حتى قتله انسان بالسيف عمدا او خطاء قال عليه القصاص في العمد والدية في الخطا وان كان قضى برجمه ثم قتله او قطع يده او فقاء عينه فلا شي عليه وان وجد احد الشهود عبدا بعد ما قتله الرجل فعلى الرجل القصاص في القياس ولكني استحسن فابطل القصاص واجعل عليه الدية في ماله في ثلاث سنين وان قتله رجما فلا شي عليه والدية على بيت المال وكذلك ارش الجراح اذا لم يكن مات الى هنا لفظ الحاكم رحمه الله وانما وجب القصاص في القياس لانه تبين بعد ما وجد الشهود عبيدا انه قتل نفسا معصومة بغير حق فيجب القصاص لظاهر قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس لكن لم يجب القصاص استحسانا لان قضا القاضي على دمه برجم صار شبهة وهذا لان قضاءه لو كان حقا يوجب اباحة الدم فاذا لم يكن حقا بان وقع خطا صورة قضايه تورث الشبهة كالنكاح الفاسد يكون شبهة في اسقاط الحد بخلاف ما اذا قتله عمدا بعد شهادة الشهود وتعديلهم قبل القضا حيث يجب القصاص لعدم الشبهة لان القضا هو المورث للشبهة ولم يوجد ثم لما لم يجب القصاص وجب الدية في ماله لان العاقلة لا تعقل العمد وهذا عمد لكن لا يجب في ثلاث سنين لان كل عمد سقط فيه القصاص للشبهة تجب الدية في مال القاتل في ثلاث سنين لانها وجبت بنفس القتل ابتداء لا بسبب سيحدث كالصلح فصارت كالدية في الخطا وشبه العمد وستعرف ذلك في كتاب الديات ان شا الله تعالى بخلاف ما اذا قتله رجما بعد قضا القاضي بالرجم ثم وجد الشهود عبيدا حيث لا يجب شي على القاتل و الدية في بيت المال وليس كذلك اذا قتله بالسيف لانه خالف امر القاضي لانه امر بالرجم لا بحز الرقبة فلهذا وجبت الدية في ماله **قوله** بخلاف ما اذا قتله قبل القضا اي يجب القصاص حينئذ **قوله** ولان ظنه مباح الدم عطف على ان القضا صحيح ظاهرا وقت القتل **قوله** كما اذا ظنه حربيا اي ظن المسلم او الغازي او الشخص حربيا وعليه اي على المظنون علامتهم اي علامة اهل الحرب فقتله عمدا ثم ظهر ان المقتول ليس بحربي تجب الدية في مال القاتل لا القصاص لشبهة ظنه مباح الدم في ماله اي في مال القاتل لانه عمد اي لان القتل عمد **قوله** وان رجم على صيغة المبني للفاعل كذا السماع من الاساتذة الكبار اي ان رجم ذلك الرجل المذكور المشهود عليه بالزنا بعد قضا القاضي بالرجم ثم وجد الشهود عبيدا ويجوز على صيغة المبني للمفعول اي رجم المشهود عليه بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود **قوله** لانه امتثل امر الامام يقال امتثل امره اي احتذاه كذا في ديوان الادب **قوله** فنقل فعله اليه اي فعل الرجم الى الامام **قوله** ولو باشره بنفسه اي لو باشر الامام الرجم بنفسه **قوله** لما ذكرنا اشارة الى ما ذكر قبل ورقة بقوله لانه ينتقل فعل الجلاد الى القاضي وهو

عاقلة

549

عاقلة بثلاث سنين فيجب الغرامة في مالهم **قوله** واذا شهدوا على رجل بالزنا وقالوا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم وهذه من مسائل الجامع الصغير • اعلم ان الشهود اذا قالوا تعمدنا النظر الى فرج الزاني والمزنية لا يكون قادحا بل تقبل شهادتهم لانهم كلفوا على اقامة الشهادة على انهم راوا كالميل في المكحلة والرشا في البير والقلم في المحبرة ولا يصح التكليف على الخطا والسهو وانما يصح التكليف على القصد والعمد فاذا كانوا مكلفين على العمد لا تسقط شهادتهم بالعمد لان قصدهم اقامة الحسبة لا التلذذ • قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير وان اقروا انهم نظروا تلذذا ينبغي ان لا تقبل شهادتهم لانهم فسقة وشهادة الفاسق لا تقبل **قوله** فاشبه الطبيب والقابلة اي اشبه نظر شهود الزنا الى فرج الزاني والمزنية للضرورة في ذلك نظر الطبيب والقابلة الى الفرج وهذا لان الطبيب يجوز ان ينظر الى موضع العورة لضرورة المداواة • قال في خلاصة الفتاوى ولا يجوز النظر الى العورة الا عند الضرورة وهي الاحتقان والختان والمداواة والولادة والبكارة والعنة والرد بالعيب في حق المراة اولى فان لم يوجد ستر ما ورا موضع الضرورة **قوله** واذا شهد اربعة على رجل بالزنا فانكر الاحصان وله امراة قد ولدت منه فانه يرجم معناه ان ينكر الدخول بعد وجود ساير الشرايط اي شرايط الاحصان وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ۵ وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اربعة شهدوا على رجل بالزنا وله امراة له منها اولاد فانكر ان يكون جامعها قال يرجم وذلك لان الولد ثابت نسبه منه بالفراش فاذا كان الولد منه شرعا كان الدخول ثابتا شرعا ايضا لان الولد بلا دخول لا يكون فبعد ذلك لا يلتفت الى انكاره الدخول كما اذا شهد الشهود على الدخول وانكر هو ذلك على ان الولد اكثر دلالة من شهادة الشهود على الدخول فيه لا يلتفت فيما اولى ولهذا اذا طلقها هذا الرجل يكون له حق الرجعة وهذه المسالة دلت على ان اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحدود والقصاص لانها لا تثبت بدلالة الظواهر **قوله** حكم بالدخول عليه اي حكم على الرجل بدخوله بالمراة **قوله** والاحصان يثبت بمثله اي بمثل هذا الدليل الذي دل ظاهرا وفيه شبهة **قوله** فان لم تكن ولدت منه وشهد عليه بالاحصان رجل وامراتان رجم خلافا لزفر والشافعي وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل شهد عليه اربعة بالزنا وهو ينكر الاحصان فشهد عليه بالاحصان رجلان او رجل وامراتان قال يرجم فان رجع شهود الاحصان قال لا شي عليهم • اعلم ان الشهود عليه بالزنا اذا انكر بعض شرايط الاحصان كالنكاح والدخول والحرية فشهد عليه رجل وامراتان ثبت الاحصان عندنا خلافا لزفر والشافعي والشافعي مر على اصله في عدم قبول شهادة النسا في غير الاموال وفي غير موضع لا يطلع عليه الرجال لزفر ان الاحصان شرط في معنى

العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه كما لا تقبل فيها شهادة النساء لا مدخل لها في باب الحدود

بيانه ان علة حد الزنا هو الزنا لكنه يتغلظ عند وجود الاحصان ولهذا يجب الرجم الذي هو اقصى العقوبات فكان الاحصان شرطا في معنى العلة فلا تقبل شهادتهن على علة الحد فلا تقبل ايضا على شرطه وهو الاحصان لانه في معناها لتغلظ الجناية عنده ولهذا العبد المسلم اذا زنى فشهد نصرانيان ان مولاه النصراني اعتقه قبل الزنا لا يثبت حريته لان شهادة الكافر على المسلم بالحد والحرية شرط من شرائط الاحصان فلم تسمع شهادة الكافر لانها شهادة بالحد ولا تسمع ايضا شهادة النساء على الاحصان لانه حد • ولنا ان الذكورة انما شرطت في شهود الزنا لان في شهادة النساء شبهة لقصور عقلهن وضبطهن والشبهة انما تعتبر فيما يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص لا فيما لا يندرئ بها فاذا قامت البينة على حد وقصاص او على سبب ذلك لا يكون مقبولة بالشبهة والاحصان ليس بحد وعقوبة وليس بسبب الحد ذلك لان سبب العقوبة معصية قبيحة والاحصان عبارة عن الخصال الحميدة فلا يكون سببا وليس بشرط للحد ايضا لانه لو كان شرطا تعلق به وجود الحكم وهو الزنا نعلم انه ليس بشرط للحد فلما لم يكن الاحصان سببا ولا شرطا للحد بحيث يتعلق به الوجوب والوجود بطل شرط الذكورة في الشهادة على شرط الاحصان كما لو ثبت النكاح والدخول بشهادة رجل وامرأتين عند القاضي قبل ظهور الزنا ثم زنا فظهر زناه عند القاضي يقضي بالرجم عليه وهو معنى قوله في المتن كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة ان الموجب للحد في الزنا هو الزنا جلدا كان الحد او رجما لان ذلك هو حكم الله تعالى في المحصن وغيره الا ان كونه محصنا ليس بمعلوم للقاضي فاذا ظهر كونه محصنا بالشهود لا يضاف الحكم الى شهود الاحصان بل الى شهود الزنا نظيره قول القائل ان كان لفلان على الف درهم فعبده حر فشهد شاهدان ان لفلان عليه الفا يعتق العبد لكن لا يضاف العتق الى الشهادة بل يضاف الى التعليق والى وجوب الالف عليه حالة التعليق فكذا هنا لا يضاف الرجم الى شهادة الاحصان التي ظهر بها الاحصان بل يضاف الى الزنى الموجب للرجم فعلى هذا قلنا لا يضمن شهود الاحصان اذا رجعوا خلافا لزفر لانه في معنى العلة عنده

ولا نسلم ان العتق لا يثبت بشهادة النصرانيين بل يثبت الا انه لا يثبت سابقا على الزنا لئلا يتضرر به المسلم بكونه مرجوما حينئذ **فان قلت** يدل على ان الاحصان شرط في معنى العلة ما اذا اقر بالاحصان ثم رجع كالزنا اذا اقر به ثم رجع فكذا تقبل بينة الاحصان حسبة من غير دعوى كالزنا فينبغي ان تشترط الذكورة في الاحصان كما في التزكية عند ابي حنيفة **قلت** انما صح الرجوع لانه لا مكذب له فيه بخلاف الاقرار بالمال فان رجوعه لا يصح لوجود المكذب لا باعتبار انه في معنى العلة وهو الزنا وصحت الشهادة من غير دعوى من ذي دعوى حسبة لا لانها حق الله تعالى وهو الرجم كالشهادة على عتق الامة تسمع

ولم يعدم عند وجود الحكم والاحصان يعدم عند وجود الحكم

محققة ح

صح

من

550

من لغة العرب والعتق قوة حكمية يظهر اثرها في المحل بكونه محلا للولايات كالقضاء والشهادات والقوة لا تثبت في المحل الا اذا زال ضدها عنه وهو الضعف الحكمي الذي يسمى رقا ثم العتق والرق لا يتجزيان بالاتفاق والاعتاق لا ينفصل عن العتق لانه ملزومه فلا يتجزى الاعتاق ايضا وهذا لان ما لا يتجزى اذا اضيف الى المحل ثبت كله كالطلاق والعفو عن القصاص ولان الاستيلاد لا يتجزى وهو حق الحرية فحقيقة الحرية اولى ولهذا اذا استولد احد الشريكين الجارية المشتركة تملك نصيب الاخر وتصير الجارية كلها ام ولد له ولهذا اذا ولدت الجارية المشتركة ولدا فادعاه احدهما واعتقها تعتق كلها بالاجماع فعلم ان الاعتاق لا يتجزى فاي فرق بين اعتاق ام الولد واعتاق العبد يؤيده ما روى البخاري وغيره مسندا الى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق نصيبا له في مملوكه او شركا له في عبد فكان له من المال ما يبلغ قيمته بقيمة عدل فهو عتيق ولابي حنيفة ما روى البخاري ايضا باسناده الى نافع عن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شركا له في عبد فكان له ما يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق **وروى** البخاري ايضا باسناده الى ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق نصيبا او شقصا في مملوك فخلاصه في ماله ان كان له مال والا قوم عليه فاستسعى به غير مشقوق عليه اي لا يستعلى عليه الثمن والتشقيص بفتح الشين على وزن تفعيل بمعنى الشقص وهو النصيب فدل الحديثان على تجزي الاعتاق لانه عليه الصلاة والسلام قال يعتق العبد في الحديث الاول بعد اعطاء حصص الشركاء على تقدير ان لم يكن له مال يبلغ ثمن العبد اثبت العتق في القدر الذي اعتقه لانه قال عتق منه ما عتق وفي الحديث الثاني قال خلاصه عليه ان كان له مال فلو لم يكن الاعتاق متجزيا لم يقل خلاصه عليه لانه خلص قبل واثبت السعاية ايضا وهو دليل على التجزي ايضا لان السعاية انما تكون على العبد فعلم انه بقي فيه ملك **وحدث** الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى ابراهيم النخعي عن عبد الرحمن بن يزيد قال كان غلام قد شهد القادسية فابلى فيها وكان بيني وبين امي وبين اخي الاسود فارادوا اعتاقه وكنت يومئذ صغيرا فذكر الاسود ذلك لعمر ابن الخطاب فقال اعتقوا انتم فاذا بلغ عبد الرحمن ورغب فيما رغبتم اعتق والا ضمنكم اثبت لعبد الرحمن الاعتاق بعد بلوغه بعد ان ثبت في العبد اعتاق فدل على تجزي الاعتاق والمراد بما رووه بعد ما ادى حصص الشركاء بدليل ما روينا فنحن نقول بذلك والمعقول في المسألة ان الاعتاق لا يخلو من احد الامرين اما ان يكون اثبات العتق كما قالوا او ازالة الملك فيجزي بعض او زوال كله الى العتق كما قال ابو حنيفة والحصر ظاهر لانهم لما اختلفوا في هذين المعنيين كان اجماعا منهم ان غير ذلك ليس بمراد ثم بعد ذلك نقول لا يجوز ان يكون اثبات العتق



تعين ازالة الملك وذلك لان تصرف الانسان انما يصح فيما هو الداخل تحت ولايته فما ليس بداخل
تحت ولايته والعتق عبارة عن قوة شرعية جالبة للولايات وليس في ولاية العبد اثبات
تلك القوة وانما ذلك لله تعالى والملك داخل تحت ولاية العبد وهو متجز ثبوتا كما في الارث
والشراء من اثنين وكذا سقوطا كما في بيع النصف وهبته فثبت ان الاعتاق هو ازالة
الملك متجز لان زواله متجز ولا يجوز ان يكون الاعتاق ازالة الرق لان الرق حق الله تعالى
لما ان الكفار استنكفوا عن عبادة الله تعالى جعلهم الله تعالى ارقا العبيد فكان سبب رقهم
كفرهم او كفر اصولهم او الرق حق عامة المسلمين وهو كونه وسيلة الى نفعهم واقامة مصالحهم
ودفع الشر عنهم فكيف ما كان لا يجوز للانسان ان يتصرف في حق غيره ولا يلزم علينا ثبوت
هذه القوة او زوال الرق اذا اعتق جميع العبد لان ذلك بخلق الله تعالى لا بفعل العبد وانما
للعبد ازالة ملكه فحسب **فان قلت** ما الفرق بين الملك والرق فكيف كان الاول
متجزيا دون الثاني **قلت** الرق عبارة عن ضعف حكمي يظهر اثره في عجز الانسان عن
دفع ملك الغير عن نفسه والملك عبارة عن المطلق الحاجز والحاصل ان التفرقة ظاهرة بين
الحالة التي يصح بها الاستيلاء عن المحل وبين الحالة التي لا يصح الاستيلاء عليه فسمينا الاول رقا
والثاني حرية فعلم ان المصحح للملك هو الرق كالحياة فانها معنى مصحح للعلم والقدرة اما
تجزي الملك فقد مر واما عدم تجزي الرق فلان الرق لا يتجزى ثبوتا فلا يتجزى سقوطا لان
السقوط حسب الثبوت وذلك لانه لا يجوز استرقاق بعض الشخص دون البعض **والجواب**
عن قولهم ان ما لا يتجزى اذا اضيف الى المحل ثبت كله **نقول** لا نسلم وانما ثبت
في الطلاق والعفو عن القصاص اذا اضيف الطلاق الى النصف او اضيف العفو الى النصف
عدم التجزي كعدم الحالة المتوسطة فاثبت الطلاق والعفو في الكل لان المحرم مع المبيح اذا
اجتمعا فالمحرم اولى **بيانه** ان المراة تحرم بالنظر الى النصف الذي اضيف اليه الطلاق
وتحل بالنظر الى النصف الذي لم يضف اليه الطلاق فاثبت حكم الطلاق في الكل ترجيحا
للمحرم وكذلك في صورة العفو يحل قتل القاتل بالنظر الى النصف الذي لم يضف اليه العفو
ويحرم قتله بالنظر الى النصف الذي اضيف العفو اليه فرجح المحرم بخلاف ما نحن فيه فان ههنا
حالة متوسطة بين الاعتاق والعتق وهو زوال بعض الملك فلم يلزم العتق ولئن سلمنا لكن لا
نسلم ان الاعتاق مما لا يتجزى **والجواب** عن اعتاق ام الولد فنقول لا نسلم
ان حق الحرية لا يتجزى بل هو متجزى لكنه يعتق الباقي في الحال لمعنى اخر وهو انه لا فايدة في
التاخير لان ام الولد لا سعاية عليها فتعين الضمان على المستولد فيعتق بالضمان في الحال واما
ههنا فالذي يحصل منه البدل البين متعين لانه اما العبد او المعتق فيتاخر **قوله** يتجزى عنده
اي عند ابي حنيفة **قوله** فيقتصر اي الاعتاق **قوله** لهما اي لابي يوسف ومحمد

والشافعي

والشافعي **قوله** واثباتها بازالة ضدها وهو الرق اي اثبات القوة الحكمية بازالة ضد
القوة الحكمية وضدها هو الرق الذي هو ضعف حكمي **قوله** وهما لا يتجزيان اي العتق
والرق لا يتجزيان فلا يتجزى الاعتاق ايضا **قوله** لان الملك حقه اي حق المولى **قوله**
الى ما وراه اي وراء موضع الاضافة **قوله** والمستسعى بمنزلة المكاتب عنده اي
المستسعى احكامه احكام المكاتب عند ابي حنيفة ما دام يسعى فلا يجوز له التزوج
الا باذن المولى ولا يهب ولا يتصدق الا بالشي اليسير ولا يتكفل ولا يقرض الا انه اذا عجز لا يرد
الى الرق لانه اسقاط محض بخلاف الكتابة قصدا فانه اذا عجز يرد الى الرق لانه يقبل الفسخ
فلما كان كالمكاتب كان للمولى استسعاؤه واعتاقه كالمكاتب وانما جعل معتق البعض وهو
المستسعى لا حرا بل مالكه البعض عنده كالمكاتب لان اضافة الاعتاق الى بعض العبد اقتضت
مالكية العبد بالنظر الى ذلك البعض لان ملك المولى زال في ذلك البعض من العبد لكن بقاء
ملك المولى في البعض الاخر اقتضى ان لا يكون مالكا فجعلناه كالمكاتب مالكا من وجه
دون وجه عملا بالدليلين لانه مالك يدا لا رقبة **قوله** فله اي للمولى **قوله**
غير انه اذا عجز لا يرد الى الرق هذا لبيان الفرق بين المستسعى والمكاتب يعني ان المكاتب يرد
الى الرق وهذا لا **قوله** عقد يقال ويفسخ اي يصح فيه الاقالة والفسخ **قوله**
والاستيلاد متجز عنده اي عند ابي حنيفة حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر عليه اي على
نصيب المستولد يعني اذا ولدت الامة المدبرة بين رجلين ولدا فادعاه احدهما تصير نصف
الجارية ام ولد ونصفها مدبرة لشريكه حتى اذا مات عتق نصف الشريك من الثلث ونصف
الاخر من الجملة وولاء الولد بينهما وفي رواية كتاب الولاء نصف الولاء للثاني وليس للاب
عليه ولاء وعليه قيمة نصف الولد مدبرا يوم ولد لان الولد في الظاهر ولد بينهما وقد اتلف
كذا ذكر شمس الايمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط **قوله** فكمل الاستيلاد اي بالضمان
كمل الاستيلاد القنة ولم يدل ذلك على ان الاستيلاد ليس بمتجز عند ابي حنيفة **قوله** قال
واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق اي عتق نصيبه وانما قال عتق
وان كان العتق لا يتجزى بالاتفاق لما انه اراد به زوال ملكه في نصيبه وهذه من مسايل
القدوري • قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا كان العبد بين رجلين فاعتق احدهما
نصيبه فهو جايز والشريك بالخيار ان شا اعتق حصته وان شا استسعاه في نصف قيمته
وان شا ضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسرا او كان له من المال او العروض قدر قيمة نصف
المملوك ويرجع به المعتق على العبد ويكون الولاء كله له وليس له ان يضمنه ان كان معسرا فان
اعتقه او استسعاه فالولاء بينهما في قول ابي حنيفة وان كان اعتق نصيبه باذن شريكه فلا
ضمان عليه ولو اعتق احدهما نصيب شريكه منه لم يعتق • وقال ابو يوسف ومحمد اذا اعتق

احدهما بنصيبه فهو حر كله والولاء له واحكامه احكام الاحرار وان كان المعتق موسرا ضمن
نصيب شريكه ولم يرجع بما يضمنه له على الغلام وان كان معسرا سعى الغلام فيه ولا خيار
للشريك فيه والولاء كله للمعتق وهو قول ابن ابي ليلى الا في حرف واحد قال يرجع الغلام بما
سعى فيه على الذي اعتقه الى هنا لفظ الحاكم • وقال الفقيه ابو الليث السمرقندي في شرح
الجامع الصغير وفي قول الشافعي ان كان المعتق موسرا عتق كله ويضمن نصف قيمته وان كان
معسرا عتق النصف والنصف الاخر عبد على حاله يجوز بيعه وهبته وهذه مبنية على اصلين
احدهما تجزي الاعتاق عند ابي حنيفة وعدم تجزيه عندهما لانه لما تجزى عنده زال الملك في
نصيبه خاصة وفسد نصيب الشريك فكان له فكان له الخيار اما ان يعتق نصيبه او يستسعي
العبد لان ملكه باق في نصيبه واما ان يضمن شريكه لان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب
على الموسر الضمان • وعندهما لما لم يتجز عتق باعتاق البعض كله فلم يكن له الخيار
والثاني ان يسار المعتق لا يمنع سعاية العبد خلافا لهما • اما الكلام في التجزي وعدمه
فقد مر مستوفى في المسالة المتقدمة • واما الكلام في الاصل الثاني فلابي يوسف
ومحمد ما روى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق نصيبا او شقيصا في مملوك
فخلاصه عليه في ماله ان كان له مال والا قوم عليه في ماله ان كان له مال واستسعى به
غير مشقوق عليه • وجه الاستدلال ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم الامرين اعني خلاص العبد
وسعايته بين الحالين اعني يسار العبد واعساره والقسمة تقطع الشركة فلا يكون للشريك السا[كت]
سعاية العبد مع يسار المعتق • ولابي حنيفة ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال لا عتق فيما لا يملك ابن ادم فدل الحديث ان باعتاق نصيبه لا ينفذ العتق في نصيب
شريكه لانه ليس بمالك لنصيب شريكه فلما لم ينفذ كان نصيب الشريك باقيا على ملكه فله ان يا[خذ]
منه العوض بالسعاية كالكتابة ثم الشريك اذا اختار العتق او السعاية كان الولاء بينهما لان
العتق حصل منهما جميعا والبدل لا يمنع الولاء كما في الكتابة واذا اختار التضمين انتقل نصيبه
الى المعتق فكان له ان يعتق او يستسعي لانه وجب اخراجه الى الحرية لاستحالة ان يبقى فيه
الرق مع وقوع الحرية فاي الامرين فعل كان الولاء له خاصة دون شريكه هذا اذا كان موسرا
اما اذا كان معسرا كان لشريكه الخيار اما الاعتاق واما الاستسعاء لعدم وجوب الضمان فا[يهما]
فعل كان الولاء بينهما لحصول العتق منهما • قال الشيخ ابو نصر ومن اصحابنا من قال ان القياس
ان يجب الضمان وهو قول بشر المريسي يعني فيما اذا كان المعتق معسرا لان ضمان الاتلاف لا يختلف
باليسار والاعسار وانما تركوا القياس لما قدمناه من الاخبار وقد فرق النبي صلى الله عليه وسلم
بين اليسار والاعسار ومن اصحابنا من قال ان القياس لا يضمن المعتق في الوجهين لانه تصرف
في ملكه على وجه اضر بغيره فصار كمن احرق داره واحترقت دار جاره وانما تركوا القياس في الموسر

واوجبوا

واوجبوا عليه الضمان بالخبر **قوله** فان كان موسرا اي المعتق **قوله** والولاء بينهما
في الوجهين اي بين الشريكين في الاعتاق والاستسعاء يعني اذا اعتق الشريك الساكت نصيبه
او استسعى العبد فيه **قوله** وقالا ليس له اي قال ابو يوسف ومحمد ليس للشريك الساكت
الا ولا الا احد الامرين اما تضمين المعتق ان كان موسرا واما استسعاء العبد ان كان معسرا
قوله ولا يرجع المعتق على العبد اي لا يرجع بما ضمن لان العبد لا تجب عليه السعاية
عندهما في اليسار • وعند ابي يوسف يرجع عليه لانه باداء الضمان قام مقام الساكت فكان
للساكت اخذ العوض منه بالاستسعاء فكذلك كان للمعتق الرجوع عليه بما ادى ولانه ملك
نصيب شريكه ضمنا لاداء الضمان فكانه اعتق نصف عبده وبقي النصف فكان له ما في الب[اقي من]
الاعتاق والاستسعاء فلهذا كان له الرجوع بما ضمن **قوله** وله انه احتبست مالية
نصيبه عند العبد اي ولابي حنيفة هذا الدليل لبيان ان يسار المعتق لا يمنع سعاية العبد
ووجهه ان مالية نصيب الشريك احتبست عند العبد فكان للساكت ان يضمن العبد لاحتباس
نصيبه عنده الا ان العبد فقير لم يمكن القول بتضمينه فوجب الاستسعاء كما اذا القت الريح
ثوب انسان في صبغ اخر كان لصاحب الصبغ ان يضمن رب الثوب قيمة صبغه لاحتباس ماله
عنده وهو معنى قوله لما قلناه **ولا يقال** ان هذا تعليل في معارضة
النص لانه اوجب السعاية اذا كان المعتق معسرا فلا يجوز **لانا نقول** الشرط
يوجب الوجود عند الوجود ولا يوجب العدم عند العدم فافهم واحتبست على صيغة
المبني للفاعل لان به اي بيسار اليسير وهو ان يجد ما يؤدي نصيب الاخر **قوله**
يعتدل النظر من الجانبين اي من جانب المعتق وجانب الشريك الساكت وذلك لان مقصود
المعتق تحقيق القربة ومقصود الشريك وصول بدل حقه اليه فبيسار اليسير تحصل الامران
جميعا فلا حاجة الى يسار الغنا • قال في التحفة انما تعتبر القيمة في الضمان والسعاية
يوم الاعتاق لانه سبب الضمان وكذا يعتبر حال المعتق في يساره واعساره يوم الاعتا[ق]
حتى لا يسقط الضمان اذا اعسر بعد اليسار ولا يثبت الضمان اذا ايسر بعد الاعسار **قوله**
واما التخريج على قوله اي تخريج المسالة على قول ابي حنيفة يعني انما كان للشريك الاعتاق
والاستسعاء لقيام ملكه والتضمين لان المعتق افسد نصيبه لانه امتنع فيه البيع والهبة **قوله**
ونحو ذلك اراد به التصدق والوصية **قوله** وتوابعه بالجر عطفا على الاعتاق اي
امتنع في نصيب الشريك ما سوى الاعتاق وتوابعه واراد بالتوابع التدبير والكتابة والاستيلا[د]
قوله والاستسعاء بالجر عطفا على المضاف اليه في قوله فجاز الاعتاق لما ثبت اي لما
انه احتبست مالية نصيبه عند العبد **قوله** وقد كان له ذلك بالاستسعاء ان كان
للشريك الثالث الرجوع باستسعاء العبد فلذلك كان للمعتق ايضا لانه قام مقام الثالث **قوله**

فمنا جواب سؤال مقدر بان يقال كالمكاتب وذا ان لا يقبل النقل من ملك الى ملك فالمستسعى كذلك فكيف يملكه العتق باداء الضمان **قوله** ان شاء اعتق اي الساكت لما بينا اي لبقاء ملكه **قوله** والولاء له في الوجهين اي الولاء للشريك الساكت في الاعتاق والاستسعاء في نصيبه **قوله** ولا يرجع المستسعى على المعتق بما ادى باجماع بيننا والمستسعى على صيغة اسم المفعول وهو العبد وانما الاجماع بقوله بيننا احترازا عن قول ابن ابي ليلى فان عنده يرجع كالمرهون اذا اعتقه الراهن المعسر والفرق لنا ان العبد هنا يسعى في تخليص رقبته عن الرق وهو منفعة خالصة فلهذا لا يرجع بخلاف العبد المرهون فانه يسعى في رقبة تخلصت وبقضي دينا على الراهن فلهذا يرجع عليه **قوله** وقول الشافعي في الموسر كقولهما اي اذا كان المعتق موسرا يعتق كل العبد ويضمن قيمة نصيب شريكه كقول ابي يوسف ومحمد واذا كان معسرا يبقى نصيب الشريك على حاله يباع ويوهب لانه لا وجه الى التضمين لاعسار الشريك ولا الى الاستسعاء لعدم جناية العبد ولا الى اعتاق الكل للزوم الضرر بالشريك فلما لا نسلم الى انه لا وجه الى الاستسعاء بل له وجه وهو ان مالية نصيبه احتبست عنده فيستسعيه ولئن قال لا نسلم الاحتباس لان عندي يجوز للشريك بيع نصيبه وهبته • لانا نقول يلزم حينئذ الجمع بين النقيضين في محل واحد فلا يجوز لانه حينئذ يلزم ان يكون الشخص قويا ضعيفا ومالكا ومملوكا لان المعتق اعتق نصيبه وبقي ملك الشريك على حاله وهو فاسد ثم يؤيده ان العبد المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر يسعى ولم توجد منه الجناية **قوله** فتعين ما عيناه وهو عتق ما عتق ورق ما رق **قوله** لها اي للمالكية او للقوة **قوله** قال ولو شهد كل واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق سعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا او معسرين عند ابي حنيفة • قال القدوري في مختصره وتمام لفظه فيه وقال ابو يوسف ومحمد ان كانا موسرين فلا سعاية وان كان معسرين لهما وان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر واراد بالعتق الاعتاق • ووجه قول ابي حنيفة ان كل واحد من الشريكين لما زعم ان شريكه اعتق نصيبه كان له تضمين شريكه او استسعاء العبد اذا كان المعتق موسرا لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده او له الاستسعاء فحسب اذا كان المعتق معسرا لكن الضمان انتفى لانكار الشريك فتعين السعاية على كل حال فلم يبق فرق بين اليسار والاعسار وكان الولاء لهما جميعا لان نصيب المعتق عتق باعتاقه ونصيب الاخر عتق بالسعاية ولكن ينبغي لك ان تعرف ان هذا كله بعد ان يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما يدعي على الاخر الضمان والضمان مما يصح بذله فيستحلف عليه وقال اصحابنا انه عبد عند ابي حنيفة حتى يؤدي لان المستسعى عنده كالمكاتب وعندهما حر عليه دين لان الشريك لما اعتق نصيبه عتق كله لعدم تجزي الحرية لكن على قولهما وهو قول زفر ايضا كذا قاله الشيخ

ابو نصر لا سعاية على العبد اذا كانا موسرين لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعتق وهو موسر وان له الضمان عليه لا السعاية على العبد وقوله مقبول على نفسه في براءة العبد من السعاية وليس بمقبول على شريكه في دعوى الضمان لانكاره اما اذا كانا معسرين يسعى لكل واحد منهما لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعتق نصيبه وهو معسر ولا حق له في تضمين المعسر وانما حقه في سعاية العبد • واما اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر لا المعسر لان الموسر يزعم ان شريكه اعتق نصيبه وهو معسر وله على العبد السعاية لا الضمان على الشريك لانه معسر فلهذا يسعى العبد للموسر ولا يسعى للمعسر لانه يزعم ان شريكه اعتق وحقه في تضمينه لا في سعاية العبد فكان قوله مقبولا في براءة العبد غير مقبول في تضمين الشريك لانكاره فلم يكن للمعسر شيء • قال الحاكم الشهيد الولاء على قولهما موقوف يعني الى ان يتفق الشريكان على اعتاق احدهما وذلك لان كل واحد منهما يزعم ان جميع الولاء لشريكه وشريكه يجحد ذلك • ثم اعلم ان شهادة احد الشريكين على صاحبه بالاعتاق لا تقبل لكونه شهادة الفرد • وكذلك اذا كان الشركاء ثلثة فشهد اثنان منهما على الثالث باعتاق نصيبه لانهما يثبتان لانفسهما حق الضمان او يشهدان لعبدهما ولا يعتق نصيب الشاهد لانه لم يعترف باعتاق نصيبه وانما زعم ان شريكه اعتق نصيبه وثبت حق الحرية في نصيب الشاهد بحيث لا يجوز تصرفه بالتمليك وقوله مقبول على نفسه غير مقبول على شريكه ولا يجب عليه الضمان فكان كمن وكل رجلا في عتق نصيبه فاعتقه فانه لا يضمن لانه لم يباشر العتق كذا قال الشيخ ابو نصر **قوله** فصار مكاتبا في زعمه اي في زعم كل واحد من الشريكين عند ابي حنيفة وذاك لان المستسعى بمنزلة المكاتب عنده والزعم بفتح الزاي وضمها لغتان فصيحتان كالضعف والضعف حكاهما ابن السكيت وقرا الكسائي قوله تعالى هذا لله بزعمهم والباقون بفتحها • قال ابن دريد واكثر ما يقع الزعم على الباطل في القران وفي فصيح الشعر • قال تعالى زعم الذين كفروا ان لن يبعثوا

وقول الشاعر

• زعمت سخينة ان ستغلب ربها • وليغلبن مغالب الغلاب •

قوله لانه مكاتبه على تقدير الصدق في قوله ان شريكه اعتق نصيبه او مملوكه على تقدير الكذب وكسب المملوك لمولاه **قوله** فلهذا يستسعيانه اي فلاجل ان العبد مكاتب او مملوك يستسعي الشريكان العبد لتيقن حق الاستسعاء **قوله** لان حقه في الحالين اي حق كل واحد من الشريكين في حال يسار شريكه الذي اعتق نصيبه وحال اعساره في احد شيئين من تضمين الشريك واستسعاء العبد لكن الضمان تعذر لانكار الشريك فتعين السعاية **قوله** على ما بيناه اشارة الى قوله لانا تيقنا حق الاستسعاء كاذبا كان او صادقا

قوله عليه اي جعل الولا اي تبرا عنه اي صاحبه تبرا عن الولا قوله
ان يتفقا اي يتفق الشريكان قوله ولو قال احد الشريكين ان لم يدخل فلان هذه
الدار غدا فهو حر وقال الاخر ان دخل فهو حر فمضى الغد ولا يدري ادخل ام لا عتق
النصف وسعى لهما في النصف وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد يسعى في
جميع قيمته وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ولكن لم يذكر قول ابي يوسف ومحمد
في الجامع الصغير كذا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير وانما
ذكر قولهما في الجامع الكبير وفي عتاق الاصل وقد اورده في شرح الجامع الصغير ايضا
والذي ذكره صاحب الهداية فيه ابهام لان عند ابي يوسف انما يسعى في النصف اذا
كانا معسرين • واما اذا كان احدهما موسرا يسعى له في الربع وكذلك عند محمد انما
يسعى في جميع القيمة ولكن العذر لصاحب الهداية انه اشار الى ما قلنا بعد هذا بقوله
ويتاتى التفريع فيه على اليسار تمنع السعاية او لا تمنعها على الاختلاف الذي سبق ثم
جواب المسالة مشروحا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه انه يعتق نصف العبد ويسعى
في نصف قيمته بينهما نصفين سواكانا معسرين او موسرين وفي قول ابي يوسف ان كانا
موسرين فلا يسعى في شي وان كانا معسرين سعى لهما في نصف القيمة لكل واحد منهما في الربع
وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر في ربع قيمته ولا يسعى للمعسر في شي وفي
قول محمد ان كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين سعى لهما في جميع القيمة وان كان
احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر في نصف القيمة ولا يسعى للمعسر في شي وقد اتفق ابو
حنيفة وابو يوسف على انه لا يسعى في اكثر من النصف لان النصف عتق لا محالة لانه ان
كان دخل عتق نصيب هذا بلا شي وان لم يدخل عتق نصيب الاخر بلا شي فقد عتق النصف
اذا بلا سعاية وبقي النصف الاخر يسعى فيه لهما لان احدهما ليس باولى من الاخر فيسعى في
ذلك النصف بينهما نصفين الا ان ابا حنيفة رضي الله عنه لا يفرق بين اليسار والاعسار
لان السعاية على اصله واجبة على العبد على كل حال لان المعتق اذا كان معسرا الظاهر
وكذا اذا كان معسرا لان اليسار لا يمنع السعاية عنده فاذا اختار الشريك ضمان المو[سر]
فهو يرجع على العبد بما ضمن فكان ماله السعاية • وجه قول محمد رحمه الله ان المقضي عليه
بسقوط نصف السعاية مجهول لانه اما هذا المولى واما هذا المولى ولا يصح القضا
على المجهول ولا يمكن القول بالتوزيع لما فيه من اسقاط السعاية لغير المعتق وايجاب
السعاية للمعتق ولان كل واحد منهما شهد على صاحبه بالحنث فكان كعبد بين اثنين شهد
كل واحد منهما على الاخر بالاعتاق فانه يسعى في جميع القيمة اذا كانا معسرين وكذا هنا
ووجه قولهما انا تيقنا بسقوط نصف السعاية وهو نصيب المعتق لان احدهما حانث في

يمينه

اذا كانا معسرين واذا كان احدهما موسرا يسعى له في نصف القيمة م

موسرا م

يمينه لا محالة والقضا بالشغل مع العلم بالبراة فاسد وجهالة المقضي عليه لا تمنع
القضا بالسقوط اصله جهالة المقضي له كما اذا قال لاحدهما علي الف وتزول الجهالة
ايضا بالتوزيع لعدم اولوية احدهما من الاخر • الا ترى الى ما نقل فخر الاسلام البزدوي
في شرح الجامع الصغير عن كتاب التحري في عشرة رجال لكل واحد منهما جارية فاعتق احدهم
جاريته ثم صار لا يدري الذي عتق والتي اعتقت ثم اجتمعن في ملك واحد ثم مات انه
يحكم بعتقهن وتسعى كل واحدة منهن في تسعة اعشار قيمتها وكذلك اذا اعتق
رجل جارية بعينها من جواريه ثم مات قبل البيان فانه يشيع العتاق فيهن بخلاف ما اذا
شهد كل واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق حيث يسعى في جميع القيمة لانا لم نتيقن
بسقوط نصف السعاية لجواز ان كل واحد كاذب في شهادته قوله كما اذا اعتق
احد عبديه لا بعينه او بعينه ونسيه ومات قبل التذكر او البيان اي يعتق من كل واحد
منهما نصفه ويسعى كل واحد في نصفه قوله ولو حلفا على عبدين كل واحد منهما
لاحدهما لم يعتق واحد منهما يعني اذا كان لكل واحد من الرجلين عبد على حدة فقال احدهما
ان دخل فلان الدار غدا فعبدي حر • وقال الاخر ان لم يدخل فعبدي حر فمضى الغد
ولم يدر الدخول وعدمه لا يعتق واحد منهما ولا شي منه في قولهم جميعا لان المقضي عليه
وهو المولى مجهول وكذا المقضي له وهو العبد مجهول ايضا فلم يمكن القضا لتفاحش الجهالة
بخلاف العبد الواحد من اثنين فان المقضي له معلوم لان احدهما حانث لا محالة فغلب
المعلوم المجهول قوله قال واذا اشترى الرجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب
اي قال القدوري في مختصره • وقال في الجامع الصغير ولا ضمان على الاب سوا علم
الشريك انه ابوه او لم يعلم • وقوله اذا لم يعلم من الخواص • اعلم ان الرجلين اذا ملكا
عبدا هو ذو رحم محرم من احدهما بعقد واحد قبلاه جميعا من شرا او هبة او صدقة او
وصية لا يضمن الذي عتق عليه لشريكه شيا عند ابي حنيفة ولكن العبد يسعى في نصف
قيمته للاخر سوا كان الذي عتق عليه موسرا او معسرا • وعندهما يضمن ان كان
موسرا نصف قيمة العبد للشريك • وان كان معسرا يسعى العبد في نصف قيمته
للشريك • وكذلك رجل حلف وقال لعبد ان ملكت شقصا منك فهو حر ثم اشتراه مع
اخر لا يضمن لشريكه شيا وان كان موسرا عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما ذكر
الخلاف ابو بكر الرازي في هذه المسالة وكان ابو الحسن الكرخي يقول لا اعرف الرواية
في هذه المسالة • واما اذا ملكاه بسبب الارث وهو ذو رحم محرم من احدهما لا يضمن
الذي عتق عليه للشريك لانه لم يوجد منه صنع وهذا بلا خلاف كذا نص الحاكم الشهيد
في الكافي وشمس الايمة البيهقي في قسم المبسوط من الشامل وكذلك ذكر صاحب التحفة فيها

يكون م

المقضي

وكذا المقضي به وهو عتق نصف العبد معلوم م

وفي الخلافيات ايضًا • وجه قولهما انه ابطل نصيب صاحبه لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاذا اعتق على احد الشريكين نصيبه ملك القريب بالبيع عتق نصيب الاخر ايضا فيكون مبطلا نصيب صاحبه فيضمن ان كان موسرا كما اذا كان العبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه انه رضي بافساد ملكه على اختلاف الاصلين فلا عدوان مع الرضا فلا يضمن للشريك كما اذا قال له اعتق نصيبك فاعتقه وانما قلنا انه رضي بالافساد او الابطال لانه باشر علة العتق وهي الشرا فكان منه رضا بطريق الدلالة وهذا لان البايع انما باع العبد منهما جميعا فان كان لم تقبل الشريك ما كان يصح العقد الا بايجاب مبتدا فعلم انه رضي بالاعتاق حكما من طريق الدلالة لان شرا القريب اعتاق فصار كما اذا رضي نصا وصريحا **فان قلت** لا نسلم انه رضي بافساد نصيبه او بابطاله لانه ضرر والعاقل لا يرضى بالضرر وقد بذل عوضا خطيرا لاستبقا ملكه لا لافساده وابطاله **قلت** قد بينا انه رضي بذلك لمباشرة علة العتق وقوله لا يرضى بالضرر لا نسلم مطلقا لانه قد رضي بذلك اذا كان ثمه نفع يعادله او يزيد عليه والنفع ظاهر لانه يثبت العتق من جهته على وجه يستفيد المدح والولا والثواب في الدنيا والثواب في الاخرة ويستسعى العبد في نصف القيمة وربما يكون نصف قيمته اكثر من نصف الثمن فذلك نفع يزيد على الضرر **فان قلت** لا شك ان الاعتاق لا يتجزى على مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فيلزم من اعتاق البعض اعتاق الكل ولا يصح اعتاق الكل الا بتملك نصيب الشريك لانه لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم والتملك لم يشرع الا بالضمان فالرضا بالاعتاق يكون رضا بسبب الضمان فكيف ينفي وجوب الضمان فصار كما اذا استولد احد الشريكين الجارية المشتركة برضى الاخر يجب عليه الضمان **قلت** هذا السوال لا يرد على اصل ابي حنيفة لانه لا يتملك نصيب صاحبه بالاعتاق لكن ضمنا للاتلاف لا قصدا وما ثبت ضرورة وضمنا لشيء لا تراعى فيه حكم ذلك الشيء لا حكم الثابت ضمنا لان ضمنيات الشيء لا تعلل بخلاف الاستيلاد فانه يملك قصدا لا ضمنا للافساد ثم يبطل الضمان بالرضا على انا نقول ان ضمان الاعتاق ضمان افساد لا ضمان تملك بدليل ان احد الشريكين اذا قال لصاحبه اعتق نصيبك فاعتق لا يضمن وكذا اذا ورثاه وعتق نصيب القريب لا يضمن فلو كان ضمان تملك لضمن كما اذا ورثا ام ولد لاحدهما بان كانت ولدت له بالنكاح **فان قلت** سلمنا انه ضمان افساد لكن لا نسلم ان ضمان الافساد ينتفي اذا وجد الرضا يدل عليه مسالة الجامع الكبير ان احد الشريكين اذا قال لصاحبه ان ضربت العبد الذي بيننا فهو حر فضربه حتى عتق على الحالف نصيبه يضمن الحالف ان كان موسرا نصيب الضارب وان عتق برضاه **قلت** قال العتابي في

او بابطال ملكه م

العاقل م

لا يجري الاعتاق عنده اما عندهما وان كان يملك نصيب صاحبه م

شرح

شرح الجامع قال مشايخنا ما ذكر في الكتاب يعني في الجامع انه يضمن الحالف نصيب شريكه ان كان موسرا فذاك قولهما اما على قول ابي حنيفة فينبغي ان لا يضمن لان شريكه لما باشر شرط العتق فقد رضي بافساد نصيبه • ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول الكل والفرق لابي حنيفة ان الرضا بما يناسب العتق وله اثر في العتق يكون رضا بفساد نصيبه وشرا القريب اعتاق فيكون موثرا في العتق وكذا الملك له اثر في العتق لان العتق لا يثبت دونه اما ههنا فالضرب لا يناسب العتق والعتق يثبت دونه فلا يكون الرضا به رضا بالعتق لا محالة وسبب الضمان وجد قطعا فلا يبطل حكمه بالرضا بالشك بخلاف ما اذا علق المريض طلاق امراته بفعلها الذي لها منه بد ففعلت حيث يحرم عن الميراث لان ثمة المبطل وجد قطعا فاذا وجد الرضا من وجه حمل المبطل عليه **قوله** عتق نصيب الاب اي زال ملكه في نصيبه لان العتق لا يثبت ما لم يزل جميع الملك اتفاقا فاذا سعى الابن في نصيب الشريك فحينئذ يثبت العتق فيه عند ابي حنيفة **قوله** وكذلك اذا ورثاه اي ورث الرجلان ابن احدهما **صورته** امراة اشترت ابن زوجها ثم ماتت المراة عن اخ لاب وام وزوج يكون نصف العبد للزوج الذي هو اب فيعتق عليه والباقي للاخ • وكذا اذا كان لرجلين ابن عم وله جارية فزوجها احدهما فولدت ولدا ثم مات ابن العم عتق الولد على الاب • وكذا اذا كان للمراة زوج واب ولها عبد هو ابن زوجها فماتت المراة كان العبد ميراثا نصفه لزوجها الذي هو الابن والباقي لابي المراة **قوله** حلف بعتقه ان اشتري نصفه قيد بالنصف لانه اذا حلف بعتقه ان اشتراه لا يعتق بشرا النصف لعدم الشرط **قوله** لانه شاركه فيما هو علة العتق وهو الشرا وفيه تسامح لان شرا القريب علة الملك والملك علة العتق فيكون الشرا علة العلة والحكم كما يضاف الى العلة يضاف الى علة العلة **قوله** كما اذا اذن له باعتاق نصيبه صريحا بان قال احد الشريكين لصاحبه اعتق نصيبك فاعتقه لا يضمن **قوله** ودلالة ذلك اي دلالة الرضا بافساد نصيبه **قوله** وهذا ضمان افساد في ظاهر قولهما لانه نص على قولهما في كتاب المكاتب ان احد الشريكين اذا قال لصاحبه كاتب نصيبك فكاتب فادى وعتق لا يضمن المكاتب نصيب شريكه ولا فرق بين الاعتاق بالكتابة والاعتاق بالشرا وذلك لان الضمان بطل بالرضا وانما قيد بالظاهر احترازا عما روي عن ابي يوسف اذا قال لصاحبه اعتق نصيبك فاعتق يضمن جعله ضمان التملك حيث لم يسقط الضمان بالرضا ذكر رواية ابي يوسف علاء الدين العالم في طريقة الخلاف **قوله** ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه وهو ظاهر الرواية عنه اي عن ابي حنيفة وذاك لانه منصوص في الجامع الصغير واحترز بالظاهر عن رواية الحسن بن زياد انه اذا لم يكن عالما بانه ابوه لا يكون



راضيا وقال ابو الليث في شرح الجامع الصغير ذكر ابو يوسف في الامالي اذا كان الشريك لم
يعلم واشتراه فهو بالخيار ان شا اجاز البيع وان شا نقض لان المبيع قد تغير قبل القبض كما اذا
اشتريا عبدا فاعتقه احدهما قبل القبض كان الاخر بالخيار ان شا اجاز او نقض **قوله** كما اذا
قال لغيره كل هذا الطعام وهو مملوك للامر ولا يعلم الامر بملكه اي كان لا يعلم الامر ان
الطعام له بل امر غيره على ظن انه ليس له اورد هذه المسالة نظيرا لبيان ان الحكم يدار على السبب
وان لم يوجد العلم يعني ان الامر باكل الطعام هو سبب لنفي الضمان عن الاكل وان لم يعلم الامر
بان الطعام ملك الامر فكذا في مسالتنا لما باشر الشريك السبب اي علة العتق وهي قرب الاخ فعتقه
كان ذلك منه رضا ينفي الضمان وان لم يعلم ان العبد ذو رحم محرم من صاحبه • قال شمس الايمة
السرخسي في الجامع الصغير ثم هو بسبب المشاركة مباشر بسبب اسقاط حقه في الضمان ولا يختلف ذلك
بعلمه وجهله بمنزلة الغاصب اذا اطعم المغصوب للمغصوب منه فتناوله وهو لا يعلم ان هذا الطعام
طعامه لا يكون له ان يضمن الغاصب شيئا **قوله** وان بدا الاجنبي شراء فاشترى نصفه
ثم اشترى الاب النصف الاخر وهو موسر فالاجنبي بالخيار ان شا ضمن الاب وهذه من مسايل الجامع
الصغير ويضمن الاب في هذه الصورة في قولهم جميعا لان الرضا لم يوجد من الشريك لعدم مشاركته
مع الاب فيما هو علة العتق وقد اتفقوا في الضمان واختلفوا في الخيار فعند ابي حنيفة الشريك
بالخيار ان شا ضمن الاب ان كان موسرا وان شا استسعى العبد لاحتباس المالية ان كان موسرا
ضمنه الشريك وان كان معسرا استسعى العبد كالخلاف في عبد بين اثنين اعتقه احدهما **قوله**
ومن اشترى نصف ابنه وهو موسر فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقالا يضمن وهذه من
مسايل الجامع الصغير • قال صاحب الدراية معناه اذا اشترى نصفه ممن يملك كله فلا يضمن
لبايعه شيا عند ابي حنيفة لانه رضي بافساد نصيبه لمشاركته فيما هو علة العتق • وعندهما
يضمن لانه ابطل نصيب صاحبه بالاعتاق وهذان الدليلان ارادهما بقوله في المتن والوجه
قد ذكرناه وقيد بقوله ممن يملك كله لانه اذا اشترى نصيب احد الشريكين يضمن للساكت
بالاتفاق كما في المسالة المتقدمة **قوله** وان كان العبد بين ثلاثة دبره احدهم وهو
موسر ثم اعتقه الاخر وهما موسران كان للساكت ان يضمن المدبر ثلث قيمته ثم يرجع به المدبر
على العبد نص عليه الحاكم في الكافي وليس له ان يضمن المعتق لانه لو ضمنه كان الملك له في
بالضمان والمدبر ليس بقابل للملك سوى المدبر وانما يضمن الساكت المدبر اذا كان موسرا وان
شا استسعى العبد في ثلث قيمته فاذا كان المدبر معسرا فللساكت الاستسعاء دون التضمين ثم
المدبر في نصيب نفسه يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ان كان المعتق موسرا وان شا استسعى
العبد فيه لانه افسد تدبيره فيضمنه ومالية العبد احتبست عند العبد فيستسعيه اما اذا
كان المعتق معسرا فللمدبر استسعاء العبد دون التضمين كذا قال الفقيه ابو الليث في

لما وجد انتفى الضمان عن الآكل

عنده وان شا اعتقه وعندهما

شرح الجامع

شرح الجامع الصغير وليس للمدبر ان يرجع على المعتق بالثلث الذي ضمن للساكت لان ملك
المدبر في ذلك الثلث ثابت من وجه دون وجه وذلك لانه ثبت مستندا باداء الضمان
فبالنظر الى حال اداء الضمان يثبت له الملك وبالنظر الى حال التدبير لم يثبت له الملك فلما
كان كذلك لم يظهر في حق التضمين ثم الساكت اذا اختار تضمين المدبر كان ثلثا الولاء للمدبر
والثلث للمعتق وان اختار سعاية العبد كان الولاء بينهم اثلاثا وبه صرح الفقيه وهذا
كله قول ابي حنيفة رضي الله عنه اما على قولهما لما دبره احدهم صار كله مدبرا له والعتق باطل
لان التدبير عندهما لا يتجزى كالاعتاق عندهما ويضمن ثلثي قيمته لشريكه سوا كان المدبر
موسرا او معسرا والولاء كله للمدبر وانما يقع الفرق بين العتق والتدبير في حرف وهو ان
المعتق لا يضمن اذا كان معسرا وفي التدبير يضمن وان كان معسرا لانه لما دبره فقد ملك كله
لانه يملك كسبه وخدمته فصار وجوب الضمان بالبدل والضمان اذا كان بالبدل استوى
فيه العسر واليسر كجارية بين رجلين جاءت بولد فادعاه احدهما صارت ام ولد له ويضمن
نصف قيمتها ونصف عقرها موسرا كان او معسرا لانه يملك كسبها واستمتاعها بخلاف ضمان الاعتاق
فانه ضمان اتلاف لا ضمان تملك لانه لا يحصل له البدل بالضمان فاختلف باليسر والعسر
بالحديث ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا استسعى العبد **قوله** لانه شعبة من شعبه
اي لان التدبير شعبة من شعب الاعتاق فيكون معتبرا به اي يكون التدبير معتبرا بالاعتاق
يعني يتجزى كما يتجزى الاعتاق **قوله** لان نصيبه باق على ملكه الضمير المجرور في
الموضعين راجع الى واحد من الاخرين **قوله** فاسد حال من ملكه **قوله** بافساد
شريكه اي شريك كل واحد منهما واراد بالشريك المدبر **قوله** حيث سد عليه طرق الانتفاع
به بيان الافساد اي سد المدبر على كل واحد من الشريكين طرق الانتفاع بالعبد من البيع والهبة
والوصية والصدقة والامهار **قوله** على ما مر اشارة الى قوله لان المعتق جاز عليه
بافساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة والوصية والصدقة والامهار **قوله**
على ما مر اشارة الى قوله لان المعتق جاز عليه بافساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة
ونحو ذلك ذكره في المسالة الثانية من هذا الباب **قوله** فتوجه للساكت سببا ضمان
وفسر السببين بتدبير المدبر واعتاق المعتق يعني ان كل واحد منهما سبب للضمان **قوله**
غيران له اي للساكت **قوله** اذ هو الاصل اي ضمان المعاوضة هو الاصل في الضمان
لان الضمان يقتضي ان يصير المضمون ملكا للضامن ولا يكون ذلك الا في ضمان المعاوضة
لا في ضمان الجناية وقد امكن ذلك في ضمان التدبير لانه حينئذ كان نصيب
الساكت محلا للتملك بسبب التدبير السابق فلو اوجبنا الضمان على المعتق للساكت لكان
ضمان جناية فلا يصار اليه الا عند تعذر ضمان المعاوضة ولم يتعذر لانه يضمن المدبر

مكرر

بالضمان ولم يكن في ضمان الاعتاق لانه من اعتق لم يكن نصيبه محلا للتملك

ولهذا جعل ضمان الغصب ضمان المعاوضة حتى صح اقرار الماذون به بان قال غصبت من
فلان فلما جعل الغصب ضمان معاوضة مع انه ليس بمشروع فلان يكون التدبير اولى وهو
مشروع **قوله** ولا يمكن ذلك اي لا يمكن النقل من ملك الى ملك حين اعتقه المعتق
بسبب التدبير السابق **قوله** عند ذلك اي عند الاعتاق **قوله** على اختلاف
الاصلين يعني ان معتق البعض مكاتب عند ابي حنيفة وعندهما حر عليه دين **قوله**
لانه افسد نصيبه مدبرا اي لان المعتق افسد على المدبر نصيبه الذي دبره **قوله**
وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا بيانه ان العبد لو كان قيمته سبعة وعشرين دينارا مثلا يضمن
المدبر حصة الساكت تسعة لانها ثلث قيمته قنا والمعتق يضمن حصة المدبر سته لان قيمة
المدبر ثلثا قيمة القن والثلثان من سبعة وعشرين ثمانية عشر ونصيب الذي دبر ثلث ذلك
وهو سته لا محالة ولا يضمن المدبر المعتق التسعة التي ملكها بالضمان لما مر ● ثم اعلم
ان قيمة المدبر اختلاف المشايخ ● قال ابو القسم البلخي قيمته نصف قيمة القن لانه ينتفع
بالمملوك على وجهين بعينه وببدله فالانتفاع ببدله فايت والانتفاع بعينه باق كذا في
النوازل ● وقال بعضهم تمام قيمة القن قال الصدر الشهيد هذا غير سديد وذكر
القاضي الامام علي السعدي في فوايده قيمته ثلثا قيمة القن لان منفعة الوطء والسعاية
باقيه ومنفعة البيع زايلة وقيمة ام الولد ثلث قيمة القن ● وقال بعضهم قيمته قيمة الخدمة
ينظر بكم يستخدم مدة عمره من حيث الحزر والظن كذا في التتمة والفتاوى الصغرى
قوله على ما قالوا اشارة الى اختلاف المشايخ الذي بيناه **قوله** ولا يضمنه
اي لا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ملكه باداء الضمان الى الساكت **قوله** لان ملكه
اي ملك المدبر في نصيب الساكت يثبت مستندا اي الى وقت التدبير ثابت من وجه اي
نظرا الى حال اداء الضمان دون وجه اي ليس بثابت من وجه نظرا الى حال التدبير **قوله**
والولاء بين المعتق والمدبر اي بين عصبة المدبر والمعتق لان العتق لا يثبت للمدبر الا بعد موت
مولاه **قوله** ثلثاه للمدبر والثلث للمعتق اي ثلثا الولاء لان العبد عتق على ملكهما على
هذا الوجه لان المدبر عتق عليه الثلث من جهة ملكه من الساكت والثلث الاخر بنصيبه
في الاصل هذا اذا اختار الساكت تضمين المدبر اما اذا اختار سعاية العبد فالولاء بينهم
جميعا اثلاثا لكل واحد منهم الثلث وتدبر **قوله** واذا كانت جارية بين رجلين زعم
احدهما انها ام ولد لصاحبه فهي موقوفة يوما ويوما تخدم المنكر عند ابي حنيفة رضي الله
عنه ● وقالا ان شاء المنكر استسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لا سبيل عليها وهذه
من مسايل الجامع الصغير المعادة والمراد من كونها موقوفة يوما ان ترفع عنها الخدمة يوما وان لا
يكون للمقر عليها سبيل وهذا الذي ذكره من قول ابي يوسف هو قوله اولا وقد رجع عنه الى قول

ابي

557

ابي حنيفة هكذا نص الحاكم الشهيد في الكافي اما جنايتها فموقوفة عند ابي حنيفة وعلى قول
ابي يوسف اولا وهو قول محمد يسعى في جنايتها بمنزلة المكاتب وما اخذ الجناية عليها تستعين
بها كذا في الكافي ايضا ● وذكر في المختلف في باب محمد ان نفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب
فنفقتها على المنكر ولم يذكر في النفقة الخلاف ● وقال ابو الحسن علي بن محمد بن علي في شرح
المنظومة وهو تلميذ ظهير الدين المرغيناني نصف كسبها للمنكر ونصفها موقوف ونفقتها من كسبها
وان لم يكن لها كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف الجارية للمنكر يقينا ● وقال فخر
الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير اختلف مشايخنا في الخدمة للمنكر يوما هل
هو ثابت عندهما ام لا **ثم قال** والصواب عندنا ان يكون ذلك عند ابي حنيفة
خاصة فاما عندهما فلا خدمة للمنكر عليها ● وجه قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد ان
المقر لما لم يصدق في اقراره انقلب اقراره على نفسه فصار بمنزلة المستولد فلما صار كالمستولد
عجز المنكر عن استخدام الجارية في نصيب نفسه فلما عجز عن الاستخدام تعين الاستسعاء لتعذر
ايجاب الضمان على المقر للمنكر لان المقر يدعي الضمان على المنكر ولا يسعى للمقر لانه يدعي ضمان
التملك على الشريك لا السعاية الا ان الضمان لا يثبت لانكار الشريك والسعاية هنا كسعاية
ام الولد للنصراني اذا اسلمت لانه لما عجز عن استخدامها لاسلامها استسعاها فخرجت الى
العتق بالسعاية نظرا للجانبين لان ملك النصراني محترم فلا يجوز ان يبطل مجانا ● ووجه
قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف المرجوع اليه ان المقر لا يخلو من احد الامرين اما ان كان
صادقا فخدمة الايام كلها للمنكر لانها ام ولده وان كان كاذبا فخدمة الايام كلها
للمنكر لانها قنة بينهما والنصف بعض فيثبت ويكون النصف الاخر موقوفا ولا تسعى الجارية
للمنكر لان المقر ان كان صادقا كان كلها ام ولد ولا سعاية على ام الولد وان كان كاذبا
فهي قنة بينهما فلا سعاية عليها بحال اما المقر فلا خدمة الجارية ولا تسعى له لانه لما ادعى
استيلاد شريكه تبرا عن خدمتها ولما ادعى الضمان عليه تبرا عن سعايتها نعم هذا الذي قول
صاحب الهداية لفا ونشرا وهو قوله ولا خدمة للشريك الشاهد ولا استسعاء لانه يتبرا
عن جميع ذلك بدعوى الاستيلاد والضمان فافهم وهنا يحتاج الى زيادة البيان قد ذكرها
الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير وهي ان المنكر اذا مات عتقت الجارية بشهادة الاخر
ولا سعاية عليها للشاهد وتسعى لورثة المنكر في نصف قيمتها في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
قوله والاقرار بامومية الولد يتضمن الاقرار بالنسب هذا جواب عن قولهما انقلب
اقرار المقر عليه كانه استولدها يعني لا نسلم الانقلاب لان الاستيلاد يتضمن النسب
والنسب لا ينفسخ ولا يرتد كما اذا اقر بنسب صغير لغيره فكذبه المقر له ثم اقر المقر به لنفسه
لا يصح فكذا هنا لكنا نجعل المقر صادقا في حق نفسه لا مستنديا من نفسه **قوله** وان كانت ام

Margin notes:
عليه م
في م
نصف الخدمة م
اوكاذبا فان كان صادقا م
فذكره
نسب صغير لغيره فكذبه المقر له ثم اقر م

ولدتهما فاعتقها احدهما وهو موسر فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة • وقالا يضمن نصف
قيمتها وهذه من خواص الجامع الصغير **صورته** جارية بين رجلين ولدت ولدا
فادعياه جميعا ام ولد لهما ثم اعتقه احدهما وهو موسر لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف ومحمد ان كان المعتق موسرا ضمن نصف قيمتها وان كان معسرا سعت للساكت في نصف
القيمة **والاصل** في المسالة ان ام الولد ليست متقومة عند ابي حنيفة ومتقومة
عندهما • لهما انها كانت متقومة قبل الاستيلاد ولم يثبت بالاستيلاد الا حق العتق لا حقيقة
العتق فلا يزول التقوم باستحقاق العتق لعدم التنافي كالمدبر يوضحه ان المستولدة يطاوها
ويواجرها ويستخدمها كرها فعلم ان التقوم لم يزل والوطي لم يشرع الا باحد المِلكين ملك النكاح
وملك اليمين والاول منتف هنا فتعين الثاني وملك اليمين لا يكون الا في مال متقوم ولهذا
تسعى ام ولد النصراني اذا اسلمت بالاتفاق والسعاية انما تكون اذا بقي التقوم • ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان التقوم مبني على الاحراز ولهذا لا يثبت التقوم في الصيد والحشيش والماء قبل
الاحراز وام الولد لا تحرز احراز الاموال بل تحرز احراز المنكوحات لانها تحصن وتحرز للنسب
ولهذا تصير فراشا بعد الاستيلاد اتفاقا ولم يصح قياسها على ما قبل الاستيلاد فدل ان التقوم
زال عنها ولهذا لا تسعى لغريم ولا لوارث اذا لم تخرج من الثلث فيفسد القياس على المدبر
وفي ام الولد للنصراني اذا اسلمت حكمنا بحريتها بالسعاية نظرا للجانبين حتى لا تبقى المسلمة تحت الكافر
ولا يبطل الملك المحترم مجانا فكانت في معنى المكاتبة وبدل الكتابة لا يقتضي التقوم لانه
مشروع بمقابلة ما ليس بمال وهو فك الحجر فلم يدل سعاية ام ولد النصراني على التقوم **قوله**
وعلى هذا الاصل تبتنى عدة من المسائل اوردناها في كفاية المنتهي وكفاية المنتهي اليوم
مفقودة في هذه الديار ولكن المسائل المبتناة على هذا الاصل مشهورة مذكورة في الكتب قال
فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير • وكذا على هذا الاختلاف ام ولد بين اثنين مات
احدهما حتى عتقت لم تسع للاخر عند ابي حنيفة وسعت عندهما وكذلك ام ولد بين اثنين ولد
ولدا فادعاه احدهما يثبت النسب منه ولا شيء عليه لشريكه من ضمان ولا سعاية وقالا يضمن
نصف قيمتها لشريكه ان كان موسرا وتسعى في نصف قيمتها ان كان معسرا بخلاف المدبر في هذا كله
وكذلك رجل باع امة حاملا فولدت لاقل من ستة اشهر بعد البيع ثم ماتت الام عند المشتري
فادعى البائع الولد يصح وعلى البائع ان يرد جميع الثمن ولا يحبس بازاء الام شيئا عند ابي حنيفة
وعندهما يحبس حصتها من الثمن وكذلك على هذا الاختلاف رجل غصب ام ولد رجل فهلكت عنده
لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة وضمن قيمتها عندهما وهذا اية التقوم اي وجوب السعاية على
ام ولد النصراني على انه تقوم ام الولد **قوله** غير ان قيمتها ثلث قيمتها قنة على ما قالوا
اي على ما قال مشايخنا يعني ان ام الولد متقومة عندهما لكن قيمتها ثلث قيمتها اذا كانت قنة لان

ضمان ٢ [margin]

بخلاف المدبر فانه يسعى للغريم وكذا للوارث م [margin]

قوله م [margin]

علامة م [margin]

الفايت [catchword]

الفايت منها منفعتان وهما البيع والسعاية والباقي منفعة واحدة وهي الاستخدام وما
شابهه من الوطي والاجارة وفي المدبر فات منفعة البيع فحسب فكان قيمة كل منهما على حسب ما
فات **قوله** والاحراز للتقوم تابع له اي للنسب يعني انها كانت محرزة للمالية والتقوم قبل
الاستيلاد فلما احرز بعد الاستيلاد للنسب كان الاحراز للتقوم تابعا لانه ظهر ان
احرازه كان للنسب فصار كان الاحراز للتقوم لم يوجد اصلا فلم يبق متقوما **قوله**
ولهذا لا تسعى لغريم ولا لوارث ايضاح لكونها محرزة للنسب لا للتقوم **قوله** وهذا
لان السبب فيها متحقق في الحال اشارة الى قوله لا تسعى اي يعني لان سبب الحرية متحقق في الحال وهو
ثبوت الجزئية بين المولى وام الولد بواسطة الولد لانه لما حصل الولد من مائهما بحيث لا يمتاز
احدهما من الاخر صار اصوله وفروعه كاصولها وفروعها وبالعكس وثبوت الجزئية يقتضي
ان لا يكون ام الولد قنة متقومة لان ارقاق الجزء حرام فلا تسعى لانتفاء التقوم فيها بخلاف المدبر
اذ لم يوجد فيه ما ينفي التقوم لعدم الجزئية **قوله** وفي المدبر ينعقد السبب بعد الموت
اي سبب الحرية وهذا تناقض من صاحب الهداية في كلامه لانه جعل التدبير هنا سببا
بعد الموت وجعله في باب التدبير سببا بعد الموت وجعله في باب التدبير سببا في الحال
ومذهب علمائنا ان التدبير سبب في الحال ومذهب علمائنا ان التدبير سبب في الحال بخلاف سائر
التعليقات فانها ليست باسباب في الحال ويجي الكلام في ذلك الباب ان شاء الله تعالى **قوله**
وامتناع البيع فيه لتحقق مقصوده اي مقصود المولى جوابا لسوال يرد عليه اي على ما قال
بقوله ينعقد السبب بعد الموت ثم قلتم بامتناع بيعه **فاجاب** عنه وقال
الامتناع لتحقق مقصود المولى من التدبير وهو الحرية وان كان السبب لم ينعقد في الحال
فلم يدل على التقوم **قوله** وفي ام الولد النصراني مر بيانها انفا والله سبحانه اعلم

باب عتق احد العبدين

لما فرغ عن بيان اعتاق بعض عبد واحد شرع في اعتاق احد العبدين لان احدهما بعض ايضا
لكن قدم الاول لكون الواحد مقدما على الاثنين **قوله** ومن كان له ثلثة اعبد دخل
عليه اثنان منهم فقال احدكما حر ثم خرج احدهما ودخل الاخر فقال احدكما حر وذلك في حال الصحة
ثم مات قبل البيان عتق نصف الاول وثلاثة ارباع الثاني ونصف الداخل • وقال محمد يعتق
ربع الداخل فان قال ذلك في المرض كان الثلث بينهم على هذا • ثم اعلم ان العبد الذي خرج
نسميه خارجا والذي لم يخرج نسميه ثابتا والذي دخل نسميه داخلا فبعد ذلك يقول الخارج
يعتق منه النصف والثابت يعتق منه ثلاثة الارباع بالاتفاق **بيانه** ان الايجاب الاول
اوجب عتق رقبة دائرة بين الخارج والثابت بحيث يحتمل ان يراد به هذا او ذلك وليس احدهما اولى
من الاخر فينصف بينهما عتق رقبة فاصاب كلا منهما النصف لكن الثابت عتق منه ربع اخر بالايجاب

انما لا تسعى لان م [margin]

عند نام [margin]

ذكر هنا م [margin]

بان يقال اذا كان السبب ينعقد بعد الموت م [margin]

الاخرى وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل له ثلاثة اعبد دخل عليه اثنان م [margin]

الثاني لانه اوجب عتق رقبة بين الداخل والثابت في نصفيه فما اصاب نصفه المستحق بالعتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب غير المستحق صح فنصف النصف الشايع فيعتق بالايجاب الثاني ربع الثابت وبالايجاب الاول نصفه فيكون ثلاثة ارباع ولان الايجاب الثاني لو اريد به الثابت يعتق نصفه الباقي ولو اريد الداخل لا يعتق النصف الباقي من الثابت فاذن يعتق من الثابت نصفه الباقي في حال دون حال فتنصف النصف فيعتق بالايجاب الثاني ربعه **ولا يقال** لم لا يجعل الايجاب الثاني بيانا على ان المراد بالايجاب الاول هو الثابت • لانا نقول لئلا يلزم ابطال حرية شيعته للخارج عند محمد ولا نعدام حريته نازلة في العين عند التكلم بالكلام الثاني عند ابي يوسف رحمه الله • واما الداخل ففيه اختلاف كما ذكرنا • وجه قول محمد ان الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل وقد اصاب منه الربع الثابت بالاتفاق فينبغي ان يصيب الداخل كذلك ولان الايجاب الثاني يصح في حال دون حال لان الثابت لو اريد بالايجاب الاول لا يصح الايجاب الثاني لانه يصير كانه قال لعبده وحر احدهما حر فلغوا ولو لم يكن الثابت مرادا بالايجاب الاول يصح الايجاب الثاني فاذن يطرح من الايجاب الثاني نصفه فيقع به عتق نصف رقبة دايرة بين الداخل والثابت فيصيب كل واحد منهما الربع • ووجه قولهما ان الايجاب الثاني لو اريد به الداخل عتق ولو اريد به الثابت يعتق الباقي منه ولا يعتق الداخل فاذن عتق الداخل في حال دون حال فينصف العتق بينهما فعتق نصف الداخل وكان ينبغي ان يعتق النصف الباقي من الثابت ايضا الا ان النصف الذي اصابه شاع في نصفيه فما اصاب النصف المعتق لغا وما اصاب النصف الباقي صح فتنصف النصف وبنصف النصف الربع وان كان هذا القول في المرض فان كانوا يخرجون من الثلث **فالجواب** هكذا وان لم يخرجوا كان الثلث وهو عتق رقبة يقسم بينهم على قدر سهام وصاياهم لان العتق حينئذ وصية والوصية تنفذ من الثلث فيضرب كل بقدر وصيته فنجعل اولا كل رقبة على اربعة اسهم لحاجتنا الى ثلاثة الارباع فالخارج يضرب بنصف الرقبة وهو سهمان فكذلك الداخل ويضرب الثابت ثلاثة الارباع وهو ثلاثة اسهم فمجموع سهام الوصايا سبعة فاذا كان الثلث سبعة كان جميع المال احدا وعشرين وثلثاه اربعة عشر لا محالة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في الخمسة وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلاثة اسهم ويسعى في الاربعة • اما على قول محمد يضرب الخارج بسهمين والثابت بثلاثة اسهم والداخل بسهم فكان سهام الوصايا ستة فاذا كان الثلث ستة كان جميع المال ثمانية عشر لا محالة فالخارج يعتق منه سهمان ويسعى في اربعة والثابت يعتق منه الثلثة ويسعى في ثلاثة والداخل يعتق منه سهم ويسعى في خمسة فكان نصيب السعاية وهو نصيب الورثة اثنى عشر وسهام الوصايا ستة هذا اذا مات المولى اما اذا لم يمت المولى مات

الثابت عتق الخارج والداخل اما الخارج فلان الكلام الاول اوجب عتق رقبة بينه وبين الثابت فبطلت مزاحمة الثابت وكذا الكلام الثاني اوجب عتق رقبة بين الثابت والداخل فبطلت مزاحمة الثابت هذا عندهما • واما عند محمد فانما يعتق الخارج لما قلنا • واما الداخل فلان الثابت لما تعين للرق بالموت ظهر ان الكلام الثاني صحيح بكل حال فصار قوله كقولها وان مات الداخل قبل المولى وقع العتق الاول على ابهامه بين الخارج والثابت فان اوقعه على الخارج عتق الثابت ايضا لانه ظهر انه كان عبدا عند الايجاب الثاني فبطل مزاحمة الداخل بموته وان اوقع العتق الاول على الثابت لم يعتق الخارج بلا شبهة وكذا الداخل لان المضموم اليه حر • قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الزيادات هذا عند محمد واما عندهما يجب ان يعتق الخارج والثابت لان الكلام الثاني صحيح تعين له الثابت بموت الداخل فاوجب تعين الثابت تعيين الخارج بالكلام الاول • وان مات الخارج تعين الثابت بالكلام الاول وبطل الكلام الثاني لان المضموم اليه حر اما اذا لم يمت المولى والعبيد ايضا وبين المولى فان عين الخارج بالكلام الاول خير في الاخيرين لان الكلام الثاني صحيح بكل حال على هذا الوجه وان عين الثابت بقي الخارج عبدا وكذا الداخل لان المضموم اليه حر وان عين الثابت بالكلام الثاني عتق الخارج بالكلام الاول ولم يعتق الداخل وان عين الداخل بالكلام الثاني خير في تعيين الخارج او الثابت بالكلام الاول **قوله** الذي اعيد عليه القول الثابت في العبد الاخر وهو الداخل **قوله** لان الثاني اي الايجاب الثاني دائر بينه اي بين الثابت والداخل **قوله** بالثاني في نصفيه اي بالايجاب الثاني في نصفي الثابت **قوله** فما اصاب المستحق بالاول لغا اي الذي اصاب من النصف الشايع المستحق بالايجاب الاول لغا والمستحق بفتح الحاء اي المستحق بالعتق **قوله** فيكون له الربع للثابت والربع نصف النصف **قوله** لو اريد هو اي الثابت بالثاني اي بالايجاب الثاني **قوله** نصفه اي نصف الباقي والضمير راجع الى الثابت **قوله** ولو اريد به اي بالايجاب الثاني **قوله** ولا يعتق هذا النصف اي النصف الباقي من الثابت **قوله** ومن الاخرين بفتح الخاء اراد بهما الخارج والداخل **قوله** استغرقت الثلث والثلثان لان سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر **قوله** ولو كان هذا في الطلاق وهن غير مدخولات اي لو كان هذا الكلام في الطلاق وهي مسئلة الزيادات صح بها محمد عليها وهي ان رجلا له ثلاث نسوة ولم يدخل بهن فقال لامرأتين منهن احداكما طالق ثم خرجت واحدة منهما ودخلت الثالثة فقال احداكما طالق فمات قبل البيان فنقول الكلام الاول صحيح لا محالة تسقط به نصف الصداق للطلاق قبل الدخول موزعا بين الخارجة والثابتة فسقط من مهر كل واحدة منهما الربع • اما الكلام الثاني فانه يصح في حال دون حال لانه لو اريدت الخارجة بالكلام الاول يصح الكلام الثاني

اراد بالقول قوله احداكما حر وبالذي اعيد عليه القول

فانه يصح في حال دون حال لانه لو اريدت الخارجة بالكلام الاول يصح الكلام الثاني
ولو اريدت الثابتة بالكلام الاول لا يصح الكلام الثاني لانه حينئذ يصير جامعا بين المطلقة
والمنكوحة بقوله احداكما طالق فيلغو فلو كان صحيحا لسقط نصف المهر موزعا بين الثابتة
والداخلة ولو لم يكن صحيحا لم يسقط بذلك الكلام شي اصلا فيسقط نصف النصف وهو الربع
موزعا بينهما فيصيب كل واحد منهما الثمن لان نصف الربع الثمن فيسقط من مهر الخارجة ربعه
بالكلام الاول ويبقى لها ثلاثة الارباع ويسقط من مهر الثابتة بالكلام الاول الربع
وبالكلام الثاني الثمن فكذلك ثلاثة اثمان لان الربع ثمنان ويبقى لها خمسة اثمان مهرها
ويسقط من مهر الداخلة الثمن بالكلام الثاني ويبقى لها سبعة اثمان **قال محمد**
الكلام الثاني دائر بين الثابتة والداخلة فلما سقط من مهر الثابتة بالكلام الثاني سقط من
مهر الداخلة ايضا كذلك فينبغي ان يكون في باب العتاق ايضا كذلك حتى يكون نصيب الداخل
من الحرية بالكلام الثاني مثل نصيب الثابت وهو الربع لا النصف **وجوابه** قال
الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع ومسالة الزيادات وهي مسالة الطلاق ممنوعة
عند بعض مشايخنا والمذكور فيه قول محمد يعني يسقط من مهر الداخلة على قولهما الربع لا الثمن
ويبقى لها ثلاثة الارباع ومسلمة عند بعض مشايخنا واليه ذهب الشيخ ابو سهل الشرغي في
شرحه للجامع الصغير وفرق بان الثابت بمنزلة المكاتب لانه حين تكلم كان له حق البيان
وصرف العتق الى ايهما شا بين الثابت والداخل فما دام له حق البيان كان كل واحد من العبدين في
منزلة المكاتب لانه حر من وجه عبد من وجه فاذا كان الثابت كالمكاتب كان الكلام الثاني
صحيحا من كل وجه لانه دائر بين المكاتب والعبد الا انه اصاب الثابت من الحرية الربع والداخل
النصف لما قلنا **واما الثابتة** في باب الطلاق فمترددة بين ان تكون منكوحة
وبين ان تكون اجنبية لان الخارجة لو كانت هي المرادة بالكلام الاول كانت الثابتة منكوحة
فيصح الكلام الثاني وان كانت مرادة بالكلام الاول كانت اجنبية فيلغو الكلام الثاني
فجعلت اجنبية من وجه دون وجه فيسقط نصف النصف وهو الربع موزعا بين مهر الداخلة
والثابتة فيصيب كل واحد منهما الثمن **قال الشيخ** ابو المعين في شرح الجامع
الصغير ثم هذا عند ابي حنيفة مستقيم فان الثابت بمنزلة المكاتب لان اكثر ما في الباب ان بعضه
عتق ومعتق البعض كالمكاتب عنده ومستقيم عند محمد ايضا لان معتق البعض حر كله وليس كالمكاتب
ولهذا قال انه حر في حال رقيق في حال ومشكل من حيث الظاهر على قول ابي يوسف فان العتق
عنده غير متجزي ومع هذا جعل الدائر بين الرق والحرية بمنزلة المكاتب حتى حكم بصحة الكلام
الثاني وحل الاشكال ان الثابت عنده صار حرا كله بعد موت المولى لما عتق نصفه كما
مر اصله لان المولى حين تكلم كان الايجاب صحيحا لانه ما دام حيا كان له ولاية البيان

بعد

في العتق

صح الكلام الثاني من وجه دون وجه

وصرف العتق الى ايهما شا فكان كل واحد منهما بمنزلة المكاتب لتردد حاله اذ ما دام هذا
حاله لم يثبت فيه شي من الحرية بيقين ومعتق البعض انما يكون حرا كله اذا ثبت فيه شي من الحرية
بيقين ولم يثبت هنا قبل موت المولى شي من الحرية في الثابت باليقين فكان مترددا بين الرق
والحرية فكان كالمكاتب **ثم اعلم** ان ميراث النسا وهو الربع او الثمن يقسم بين الداخلتين
والاولتين نصفين نصفه للداخلة لانه لا يزاحمها الا احدى الاولتين والنصف الاخر بين
الاولتين لان احداهما ليست باولى **قوله** وقد ذكرنا الفرق بين العتاق والطلاق
وتمام تفريعاتها في الزيادات بنصب الميم عطفا على الفرق وتفريعات المسالة في العتاق قد
بيناها اذا مات بعض العبيد او لم يمت منهم احد لكن المولى عين **اما تفريعاتها** في
الطلاق فمنها حكم الميراث قد بيناه ايضا ومنها ان الثابتة لو ماتت والزوج حي طلقت
الخارجة والداخلة لما قلنا من انعدام المزاحمة في العتاق ولكل واحدة ثلاثة ارباع المهر
وان ماتت الداخلة كان مخيرا في الاخريين بالكلام الاول فان اوقعه على الخارجة
طلقت الثابتة ايضا لانعدام مزاحمة الداخلة بالموت وان اوقعه على الثابتة لم تطلق
الخارجة وان ماتت الخارجة طلقت الثابتة ولم تطلق الداخلة لما مر في مسالة العتاق ومنها
اذا لم يمت واحدة منهن لكن الزوج اوقع الطلاق الاول على الخارجة صح الكلام الثاني وان
اوقع الطلاق الثاني على الداخلة كان له الخيار في تعيين الخارجة او الثابتة بالكلام الاول
وباقي التفريعات يعرف في الزيادات في باب من الطلاق الذي يقع على امراة بعينها ثم يكون
عليها بعينها **قوله** ومن قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما وهذه من مسايل الجامع
الصغير المعادة **وصورتها فيه** محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل
قال لعبديه احدكما حر ثم باع احدهما قال يعتق الاخر وان مات احدهما عتق الاخر وان
قال لاحدهما انت حر بعد موتي عتق الاخر • وكذلك لو قال لامراتيه احداكما طالق
ثم مات احداهما طلقت الاخرى • قال الحاكم الشهيد في الكافي لو قال لعبديه احدكما حر ثم مات
احدهما او قتل او باعه او وهبه او دبره عتق الباقي • اعلم انه اذا قال لعبديه احدكما حر
او قال هذا حر او هذا او سماهما فقال سالم حر او مبارك يؤمر بالبيان لانه المجمل فيصرف العتق
الى ايهما شا ثم البيان يثبت صريحا ودلالة فالاول كقوله اخترت ان يكون هذا حرا باللفظ الذي
قلت او يقول انت حر بذلك العتق او يقول اعتقتك بالعتق السابق والثاني كما اذا باع احدهما
مطلقا او بشرط الخيار لاحد المتبايعين او باع بيعا فاسدا او قبضه المشتري على ما ذكر في شرح
الطحاوي وتحفة الفقها ولم يقبضه على ما ذكر في الفتاوى الولوالجي او كاتب او دبر او رهن
او اجر فانه يكون بيانا في هذا كله ولو استخدم احدهما او قطع يد احدهما او جنى على
احدهما لا يكون بيانا في قولهم كذا في شرح الطحاوي وان اعتق احدهما عتقا مستانفا يعتقان

وله الخيار في تعيين الثابته او الداخله بالثاني مع الوقع الطلاق الاول على الثابته لغا الكلام الثاني

بلغ مقابلة

جميعا هذا باعتاقه وذاك باللفظ السابق وان قال عنيت به العتق باللفظ السابق صدق في
القضا كذا في شرح الطحاوي **ثم اعلم** انه لما وجب بيان العتق في احدهما وقد خرج احدهما
عن ملكه بالموت والاعتاق والبيع تعين الباقي للعتق المبهم لان البيان اظهار فيه شبهة الانشا
فلم يبق الذي خرج عن ملكه محلا للانشا وانما قلناه لان قوله احدكما نكرة في الاصل معرفة
بالاضافة ومن حيث هو غير عين نكرة ومن حيث هو انه لا يعد وهذه الجملة معرفة ويحتمل ان يرا
به العتق فيكون البيان اظهارا محضا ويحتمل ان يراد به غير العتق فيكون البيان انشا فكان البيان
انشا من وجه اظهارا من وجه وبالخروج عن الملك بطل محل الانشا فتعين الاخر وبالتدبير والاستيلاد
قصد الانتفاع الى وقت الموت فتعين المقصود بالانتفاع بالملك وتعين الاخر للعتق ولانه
لما تصرف تصرفا مختصا بالملك كالبيع والتدبير والكتابة والرهن والاجارة فقد عين الذي
تصرف فيه لملكه فتعين الاخر للعتق دلالة **وروي في الفتاوى الولوالجي** عن محمد
فيمن قال احد هذين ابني او قال احدى هاتين ام ولدي فمات احدهما او ماتت احداهما
لم يتعين القايم بالحرية والاستيلاد ولان كلامه اخبار بصيغته فصح اظهاره في الميت فلا
ما نحن فيه فان البيان فيه معنى الانشا والميت ليس محل الانشا **قوله** وللعتق من جهته
بالبيع اي لم يبق العبد بالبيع محلا للعتق من جهة الذي قال احدكما حر فتعين الاخر **قوله**
وللعتق من كل وجه بعد التدبير اي لم يبق العبد محلا للعتق الملتزم من كل وجه بعد التدبير
لان المدبر استحق الحرية فتعين الاخر دلالة **قوله** والمقصود انيا فيان العتق الملتزم
اي المقصود بالبيع وهو الوصول الى الثمن والمقصود بالتدبير وهو ابقاء الانتفاع الى الموت كلاهما
ينافي العتق الملتزم لانه يلزم من اثبات احدهما عدم الاخر فلما ثبت المنافي للعتق في احدهما
تعين الاخر للعتق دلالة **قوله** وكذا اذا استولد احداهما للمعنيين يعني اذا وطي احد
الامتين بعد قوله لهما احدكما حرة تعين الاخرى للعتق اذا علقت منه وانما قيدنا بالعلوق
لان مجرد الوطي ليس ببيان عند ابي حنيفة في العتق كما يجي بعد هذا واراد بالمعنيين ما
قالهما في التدبير وهما عدم بقايهما للعتق من كل وجه بعد الاستيلاد لانها استحقت الحرية وابقا
الانتفاع الى الموت **قوله** ولا فرق بين البيع الصحيح والفاسد مع القبض وبدونه اي
وبدون القبض في البيع الفاسد وذاك لان التصرف الذي يختص بالملك يوجد في الكل والاطلاق
جواب الجامع الصغير يدلك على هذا لانه قال احدهما ولم يقيد **قوله** لاطلاق جواب
الكتاب اراد بالكتاب الجامع الصغير **قوله** والمعنى ما قلنا وهو انه قصد الوصول الى الثمن
والوصول الى الثمن ينافي العتق فتعين الاخر للعتق **قوله** والعرض على البيع ملحق به في المحفوظ
عن ابي يوسف العرض على البيع ملحق بالبيع في القول المحفوظ عنه • قال في شرح الطحاوي
روي ابن سماعة عن ابي يوسف اذا ساوم احدهما يكون بيانا يعني ان الاخر يتعين للعتق **قوله**

والهبة والتسليم والصدقة والتسليم بمنزلة البيع لانه تمليك ولنا فيه نظر لانه لم يشترط
التسليم في البيع الفاسد مع ان الملك فيه لا يثبت الا بعد القبض وهنا اشترط التسليم والحق
عندي لا يشترط التسليم في الفصلين جميعا لوجود تصرف مختص بالملك فيهما ولهذا اطلق الحاكم
فيهما جميعا وقد مر مرة **قوله** وكذلك لو قال لامراتيه احداكما طالق ثم ماتت احداهما
لما قلنا يعني تعيين الاخرى وهو الحجة للطلاق لان الميتة لم تبق محلا للعتق بالموت يعني كان
العبد لم يبق محلا للعتق بالموت فكذلك المراة لم تبق محلا للطلاق بالموت **قوله** وكذلك
لو وطي احداهما اي احدى المراتين لا احدى الامتين لما بينه اي في المسالة التي بعد هذه
قوله ولو قال لامتيه احداكما حرة ثم جامع احداهما لم تعتق الاخرى عند ابي حنيفة
وقالا تعتق وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وهذا الخلاف فيما اذا لم يعلق اما اذا وطي
احداهما فعلقت يكون بيانا عند ابي حنيفة ايضا نص عليه الحاكم الشهيد في الكافي ولو
قال احداكما مدبرة ثم وطي احداهما لا يكون بيانا بالاجماع لان التدبير لا يزيل الملك المانع
كذا في شرح الطحاوي لهما ان الوطي تصرف يختص بالملك لانه لا يحل الا في الملك فاقدامه على
الوطي دل على اختيار الملك في الموطوءة لان العاقل المتدين لا يطا من لا يحل له وطيها فاذا
اختار الملك في الموطوءة تعينت الاخرى للعتق كالبيع والاستيلاد والتدبير والكتابة
والرهن والاجارة ولهذا اذا اشترى جاريتين على انه بالخيار في ايتهما شا ثم وطي احداهما
كان بيانا • وكذا اذا قال لامراتيه احداكما طالق ثم وطي احداهما كان بيانا ولابي حنيفة
ان العتق ليس بنازل في حق العين لان العتق متعلق بالبيان فقبل البيان كان الوطي حلالا كما
كان فلم يكن الوطي دليلا على البيان فلا يجعل بيانا لان جعل الوطي بيانا يدور مع الحاجة الى
حل الوطي وجودا وعدما • الا ترى انه لو اشترى الامتين بالخيار يكون الوطي بيانا لان
حل الوطي لم يكن ثابتا فكانت الحاجة ماسة اليه • ولو علق عتق احدى امتيه بدخول الدار
ثم وطي احداهما لا يكون الوطي بيانا في الاخرى لان حل الوطي قايم فاذا كان جعل الوطي بيانا
يدور مع الحاجة الى حل الوطي وجودا وعدما لم يجعل الوطي بيانا فيما نحن فيه لعدم الحاجة
لان الحل قايم ولهذا قال ابو حنيفة يحل له وطيهما جميعا لان المذهب عنده ان الشهادة
القايمة على عتق الامة تقبل من غير دعواها لانها تضمنت حرمة الفرج ثم الشهادة على عتق احدى
الامتين لا تقبل لان الشهادة لم تتضمن تحريم الفرج لان اعتاق المنكرة لا يوجب حرمة الوطي
ولانهما استويا في وطي غير المولى فكذلك في وطي المولى • بيانه فيما قال الفقيه ابو الليث في
شرح الجامع الصغير انه لو وطيها اجنبي فالعقر لهما جميعا يكونان للمولى كانهما جميعا في ملكه فكذلك
في وطي نفسه كانهما على ملكه فاذا كان هكذا لا يكون الوطي بيانا فكان خياره على حاله او نقول
ان العتق نازل في المنكرة لا المعينة لان الاعتاق مبهم فكان ايقاع العتق في حق حكم يخص المنكرة

على معنى انه يمكن اثباتها بدون التعيين والوطي يصادف المعينة وبين المنكرة والمعينة تضاد فلا
يحتمل الاعتاق المبهم المعينة للتضاد فكان حل الوطي قايما كما كان • بيانه فيما ذكر في الشامل
في قسم المبسوط انه لو قتلهما معا رجل يجب نصف قيمة كل واحد ونصف ديتها لانه حكم يصح اثباته
بدون التعيين لان احدهما حرة بيقين ولا تعرف فتنتصف في حق الضمان ولو قتلهما رجلان
معا يجب على كل واحد منهما قيمة امة لانه لا يمكن ايجاب القيمة على احدهما والدية على الاخر
الا بتعيين محل العتق فلا يظهر العتق في حقه اصلا فاذا عرفت ان الايقاع المبهم يظهر في حق
حكم يحض المنكر ولا يظهر في حق حكم يخص المعتق فعلى هذا كان ينبغي ان لا يصح • بيانه انه
يختص بالمعين بالاجماع لكنا نقول ان الشرع لو جوز الاعتاق المبهم وامر بالبيان صح بخلاف القياس
فلم يرد علينا ثم الفرق بين العتاق والطلاق حتى كان الوطي بيانا في الثاني دون الاول ان النكاح
مشروع للوطي لقصد الولد • الا ترى انه لا يحل نكاح من لا يحل وطيها فكان الوطي دليلا
على استبقاء الملك بخلاف ملك اليمين فانه لم يشرع للوطي ولهذا شرع في موضع لا يتصور
حل الوطي اصلا كالامة المجوسية والاخت الرضاعية فاذا لم يدل ملك اليمين على الوطء
لم يدل الوطء على الملك ايضا لان المقصود من وطي الامة قضاء الشهوة لا الولد **قوله**
وهي معينة اي الموطوءة **قوله** ولهذا حل وطيهما اي وطي الامتين جميعا بعد قوله لهما
احدكما حرة على مذهب ابي حنيفة كذا صرح العالم في طريقة الخلاف وهو ايضاح لقوله
الملك قايم في الموطوءة **قوله** الا انه لا يفتى به اي يحل وطيهما وهو استثنا من قوله حل
وطيهما اي يعلم هذا ولا يفتى به • قال في شرح الطحاوي اذا قال لعبديه احدكما حر يجبر
على البيان فاذا مات قبل البيان انقسم ذلك عليهما ولا يملك الورثة البيان لمخافة ان يسترق
الحر لكن لو بين الورثة يصح لانه اختلط حر بعبد **قوله** وان قال لامته ان كان اول ولد
تلدينه غلاما فانت حرة فولدت غلاما وجارية ولا يدري ايهما ولد اولا عتق نصف الام
ونصف الجارية والغلام عبد وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • قال ابو جعفر
الطحاوي في مختصره وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وهو قول محمد اولا ثم قال محمد بعد ذلك
اذا تصادقوا بعد ذلك على انهم لا يعلمون اي الولد اول لم يعتق من الجارية ولا من ولدها
شي لانا لم نتيقن حصول العتق مستعمل فيه الاحوال ولا يجوز ايقاع العتق بالشك • وقال
في شرح الطحاوي روي عن محمد انه قال لا يعتق واحد منهم • اعلم ان هذه المسالة على وجوه
ستة كما فصلوها في شروح الجامع الصغير **احدها** ان يتصادقوا انهم لا يدرون ايهما
ولد اولا **فالجواب** ان الام والجارية يعتق من كل واحدة النصف ويسعى
كل واحدة منهما في النصف لان كل واحدة تعتق في حال ولا تعتق في حال لان الغلام
لو كان ولد اولا فالام تعتق لوجود شرط العتق وتعتق الجارية ايضا تبعا للام لانها ولدت من

علاف ما لو اعتق احد عبده لعينه ثم نسيه لم يجبر على البيان ح

حرة وان كانت الجارية ولدت اولا لا يعتق احد منهما لانعدام شرط العتق فلهذا يعتق
من كل واحدة منهما النصف وتسعى في النصف والغلام عبد على كل حال تقدمت ولادتها
او تاخرت **والوجه الثاني** ان تدعي الام ان الغلام اول وانكر المولى ذلك وقال ان الجارية
هي الاول والجارية صغيرة **فالجواب** ان القول قول المولى مع يمينه على
العلم وانما وجب عليه اليمين لانه انكر شرط العتق والقول قول المنكر مع يمينه لكنه يحلف على
العلم لانه استحلاف على فعل الغير (حلف على العلم اصله حديث القسامة فاذا حلف
لا يثبت عتق واحد وان نكل عتقت الام والجارية لان الجارية صغيرة فصارت الام خصما
عنها لكون حريتها نفعا محضا فعتقتا جميعا • قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير
وانما تصح خصومة الام عن البنت ما دامت صغيرة وان كانت كبيرة لم تصح **والوجه
الثالث** ان تصادقوا ان الجارية هي التي ولدت اولا **فالجواب عنه**
انه لا يعتق احد لانعدام شرط العتق • والوجه الرابع ان يتصادقوا ان الغلام ولد
اولا **فالجواب** انه يعتق الام لوجود شرط العتق وكذا الجارية تبعا
للام والغلام عبد لان الغلام قد زال عن الام في حال الرق فلم يعتق تبعا ايضا • والوجه
الخامس ان تدعي الام ان الغلام اول ولم تدع الجارية شيئا والجارية كبيرة حلف المولى على
العلم لما قلنا فان حلف لم يثبت عتق احد وان نكل عتقت الام دون الجارية لان النكول انما
صار حجة باعتبار الدعوى ودعوى الام نيابة عن الجارية لا تصح لعدم الانابة ولم توجد
الولاية على الجارية ايضا فلم يصح دعواها عنها فلم يعتبر النكول في حق الجارية • والوجه
السادس ان تدعي الجارية ولم تدع الام شيئا فان حلف المولى لا يثبت عتق احد وان نكل تعتق
الجارية دون الام لان النكول جعل حجة باعتبار الدعوى ولم توجد الدعوى من الام لا
بالاصالة ولا بالانابة • وقال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي لو قال ان كان اول ولد
تلدينه غلاما فانت حرة وان كانت جارية فهي حرة فولدتهما فان علم ايهما اول عمل على
ذلك وان لم يعلم واتفق الام والمولى على شي فكذلك وان قالا لا ندري فالغلام
رقيق والابنة حرة وتعتق نصف الام • وقال شمس الايمة في شرح الكافي لانها ان ولدت
الغلام اولا فهي حرة والغلام رقيق وان ولدت الجارية اولا فالجارية حرة والغلام والام
رقيقان فالام تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها والعبد عبد بيقين والجارية حرة بيقين
اما تعتق نفسها او بعتق الام ثم قال شمس الايمة وان كان قال اول ولد تلدينه غلاما فانت
حرة فولدت غلاما وجارية فان ولدت الغلام اولا فالغلام رقيق والام والجارية حرتان
وان ولدت الجارية اولا فهم ارقاء فالام تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها وكذلك الجارية
والغلام رقيق بيقين • وذكر محمد في الكيسانيات عن محمد في هذا الفصل انه لا يحكم بعتق واحد

وكل من حلف على فعل الغير م

كان م

منهم ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم انها ولدت الغلام اولا فان نكل عن اليمين فنكوله كاقراره وان حلف فهم ارقا بخلاف الفصل الاول لان هناك تيقنا بحرية بعضهم واعتبار الاحوال بعد التيقن بالحرية صحيح وهنا لم نتيقن بشيء من الحرية لجواز انها ولدت الجارية اولا فلا معنى لاعتبار الاحوال ولكنها تدعي عليه شرط العتق وهو منكر فالقول قوله مع يمينه الى هنا لفظ شمس الائمة في شرح الكافي **قوله** فالقول قوله مع اليمين اي القول قول المولى مع اليمين على العلم ٥ **قوله** فعتقنا اي الام والجارية **قوله** والمسالة بحالها اي ادعت الام ان الغلام هو المولود اولا وانكر المولى **قوله** وبهذا القدر يعرف ما ذكرنا من الوجوه تفصيلا

قوله لما قلنا اشارة الى قوله وصحة النكول تبتنى على الدعوى

في كفاية المنتهى اي وبهذا القدر من البيان اجمالا نعرف ما ذكرنا من الوجوه تفصيلا في كتاب كفاية المنتهى واراد بها الوجوه الستة التي ذكرناها آنفا **قوله** قال واذا شهد رجلان على رجل انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة الا ان تكون في وصية استحسانا ذكره في العتاق اي ذكر الاستحسان في عتاق الاصل وقال لو قالا لا ندري الشاهدان كان هذا عند الموت استحسنت ان اعتق من كل واحد منهما نصفه وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ● وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل يقول احدي عبدي هذين حر وشهد عليه شاهدان بذلك قال شهادتهما باطلة الا ان تكون في وصية وموت القائل ويترك ورثته فينكرون فالشهادة جائزة وهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الشهادة جائزة في الصحة ويجبر على ان يوقع العتق على احدهما بعينه ● اعلم ان الشهادة على عتق الامة جائزة بالاتفاق والشهادة على عتق العبد بلا دعوة لا تجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما وكذا الخلاف في الشهادة على عتق احد الامتين لهما ان هذه شهادة لله تعالى لان العتق حق لله تعالى لان من حق الله تعالى ان لا يسترق الاحرار فصار كالشهادة على الطلاق ولهذا تقبل الشهادة على عتق الامة بالاتفاق ● ولابي حنيفة ان هذه شهادة على حق العبد فلا تقبل من غير دعواه كما في دعوى المال لان المقضي له مجهول فلا تقبل شهادتهما كما اذا شهدا انه سرق مائة درهم من هذا او هذا والمراد بحق العبد ما يتعلق به نفع عاجل يخص بعض العباد والعتق بهذه المثابة لان العتق عبارة عن القوة الحكمية التي يظهر اثرها في دفع يد ملك الغير عنه فيكون حق العبد وانما قبلت الشهادة على عتق الامة بلا دعواها لان عتقها يتضمن تحريم الفرج على معنى ان بضعها يحرم على مولاها بالعتق وتحريم الفرج حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى في حقه بخلاف الشهادة على عتق احدى الامتين لانها لا تتضمن تحريم الفرج عند ابي حنيفة لان الاعتاق المبهم ليس بنازل عنده ولهذا قال يحل وطؤهما جميعا وقد مر ذلك هذا اذا كانت الشهادة في صحته فاما اذا شهدا في مرض موته انه قال في مرض موته هذا احد كما حر او شهدا بعد موته انه قال في مرض موته او شهدا في مرضه بالتدبير في احدهما غير عين او شهدا بعد

وفاته انه دبر احدهما في الصحة او في المرض ففي القياس لا تقبل الشهادة وفي الاستحسان تقبل كذا ذكره فخر الاسلام وغيره في شروح الجامع الصغير وجه القياس ان المقضي له مجهول فلا يتحقق الدعوى من المجهول فلا تقبل الشهادة بلا دعوى ● ووجه الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية وكذا التدبير في الصحة او في المرض والوصية يجري فيها من التوسعة ما لا يجري في غيرها ولهذا اجازت الوصية في المجهول وفي مال لم يكتسب بعد فاذا كان مبناها على التوسعة جازت الشهادة او نقول لما كان العتق في مرض الموت او التدبير في وصية كان المقضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هذا الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة بخلاف حال الحياة فان الشهادة للعبد لا للمولى لان المولى لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة له مجهول **لا يقال** للمولى في حال الحياة حظ في العتق وهو معلوم **لانا نقول** حظ العتق له انما يكون اذا كان مقرا وهو منكر فتكون الشهادة للعبد في حال الحياة ● والطريق الآخر للاستحسان ان العتق يشيع في العبدين جميعا بالموت حيث يعتق نصف كل واحد منهما بموت المولى فكان كل واحد منهما خصما معلوما فوجب قبول البينة ● قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير وان شهدا بعد موته انه قال في حياته وصحته احدكما حر فلا نص فيه واختلف فيه مشايخنا في قول ابي حنيفة ان كان الطريق هو الوصية لم تقبل ههنا وان كان الطريق هو الشياع قبلت البينة ههنا والصحيح ان تقبل لجواز ان يكون معلولا بعلتين متعدي باحدهما **قوله** الا ان تكون في وصية اي الا ان تكون الشهادة في وصية كما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته فحينئذ تقبل الشهادة عنده ايضا **قوله** وهذا بالاجماع اي جواز الشهادة في طلاق احدى النساء بالاجماع **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد الشهادة في العتق مثل ذلك اي تقبل **قوله** واذا كان دعوى العبد شرطا للعتق عند ابي حنيفة لم تتحقق الدعوى في مسالة كتاب الجامع الصغير لكون المدعي مجهولا **قوله** على ما ذكرنا اشارة الى قوله وله ان الملك قائم في الموطوءة ولهذا حل وطؤها **قوله** وعنه خلف اي عن الموصي **قوله** وهو الوصي او الوارث فيهما اي في العبدين **قوله** ولو شهدا بعد موته انه قال في صحته احدكما حر ● قيل لا تقبل وانما قال بلفظ قيل لانه نص فيه اصحابنا **قوله** ولكن المشايخ اختلفوا فيه وقد مر بيان الاختلاف والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

مع الجهالة

وهو مجهول

اي الخلف هو الوصي او الوارث

باب الحلف بالعتق

والمراد بالحلف بالعتق ان يجعل العتق جزاء على الحلف بان يعلق العتق على شيء ● ثم شرع في بيان التعليق بعد ما ذكر مسائل التنجيز لان التعليق قاصر في كونه سببا لانه ليس بسبب في الحال عندنا والحلف بكسر اللام مصدر قولهم حلف بالله يحلف حلفا وحلفا **قوله** ومن

قال اذا دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ فهو حر وليس له مملوك فاشترى مملوكا ثم دخل
عتق وهذه من مسائل المعادة في الجامع الصغير وذلك لان قوله يومئذ ظرف لقوله كل مملوك
فيعتق كل مملوك له سواء كان مستحدثا بعد اليمين او لم يكن اذا وجد في ملكه حينئذ اعني وقت الدخول
لانه علق حرية المملوك المضاف الى ذلك الوقت بالدخول بخلاف ما اذا لم يذكر **قوله**
يومئذ بل قال اذا دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق ما اشتراه بعد الحلف
لانه ارسل الملك ارسالا والملك المرسل يراد به الحال لان المستقبل موهوم فلا يعتبر فصار
كانه قال فكل مملوك لي في الحال فلو علق هكذا لا بذكر الحال لا يعتق ما اشتراه بعد
الحلف فكذا هذا **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله المعتبر قيام الملك وقت الدخول
قوله لم يعتق اي ما اشتراه بعد الحلف **قوله** ومن قال كل مملوك لي ذكر فهو حر
وله جارية حامل فولدت ذكرا لم يعتق وهذه من خواص الجامع الصغير وقوله ذكرا بالجر على
انه صفة لمملوك وانما لا يعتق المولود ذكرا سواء ولدته لستة اشهر فصاعدا او لاقل من ستة
اشهر من وقت الحلف لان العتق مضاف الى مملوك مطلق والجنين ليس بمملوك مطلق لانه
مملوك تبعا للام لا قصدا فصار مملوكا مقيدا فلم يتناوله مطلق الكلام مرادا • الا ترى
انه عضو من وجه بدليل انه ينتقل بانتقال امه ويتغذى بغذائها واسم المملوك المطلق يتناول
النفس الكاملة دون العضو فلما لم يكن الحمل مملوكا مطلقا لم يعتق وان ولد ذكرا ولهذا
لا يجب على المولى صدقة الفطر لاجل الحمل ولا يجوز اعتاقه عن الكفارة فصار كالمكاتب حيث
لا يدخل تحت قوله كل مملوك لي فهو حر لانه ليس بمملوك من كل وجه لانه مملوك رقبة لا يدا
الا اذا نوى • قال صاحب الهداية وفائدة التقييد بوصف الذكورة انه لو قال كل مملوك
يدخل الحامل فيدخل الحمل تبعا لها والدليل على هذا ما اورده الولوالجي في فتاواه بقوله
لو قال كل مملوك لي حر وله عبيد وامهات اولاد ومدبرون ومكاتبون عتقوا جميعا الا
المكاتبين وان قال نويت الرجال دون النساء لم يدين في القضاء كذا نص الحاكم لانه او
العتق على كل مملوك يضاف اليه بالمملوكية مطلقا وهذا متحقق فيما ذكرنا لانه يملكهم رقبة ويدا
غير متحقق في المكاتبين لانه يملكهم رقبة لا يدا **قوله** احتمال يعني يحتمل ان يكون الحمل وقت
اليمين ويحتمل ان لا يكون لوجود اقل مدة الحمل بعده اي بعد وقت اليمين **قوله** وان قال
كل مملوك املكه حر بعد غد او قال كل مملوك لي فهو حر بعد غد وله مملوك فاشترى اخر ثم جاء
بعد غد عتق الذي ملكه يوم حلف وقوله بعد غد في الموضعين الاولين منصوب لانه وقع
ظرفا لقوله حر وفي الموضع الثالث مرفوع كذا السماع من السادة الثقات وذلك لانه وقع اسما
لا ظرفا لوقوعه فاعلا وانما تنتصب الكلمة بالظرف اذا اندرج فيها معنى في والا فلا ولهذا تقول
يوم الجمعة مبارك وهذا امامك وتجد اقدامك بالرفع • ثم اعلم ان هذه من مسائل الجامع

الصغير المعادة وانما يعتق الذي في ملكه يوم ايجاب العتق ولا يعتق الذي اشتراه بعد ذلك لان
قوله املكه وان كانت مشتركا بين الحال والاستقبال يراد به الحال عند الاطلاق عرفا الا
ترى الى قوله تعالى والله يعلم انك لرسوله فالمراد منه الحال • وكذا اذا قال الرجل اشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله يحكم باسلامه في الحال فاذا كان قوله املكه
للحال عند الاطلاق كان الجزاء حرية ما يملكه في الحال فلا يعتق المشترى بعد ذلك لانه لا
عموم للمشترك في موضع الاثبات وكذا قوله كل مملوك لي للحال لانه ارسل الملك وقد
بيناه • قال بعضهم في شرحه تقرير صاحب الهداية يخالف قواعد النحو لانه قال املكه
للحال حقيقة ويستعمل له من غير قرينة ويستعمل للاستقبال بقرينة السين او سوف فيكون
مطلقه للحال واهل النحو قالوا ان المضارع مشترك بين الحال والاستقبال **قلت** انا
لا نسلم المخالفة لان كونه للحال حقيقة لا يدل على كونه للاستقبال ليس حقيقة لان المشترك
يدل على كل واحد من المعنيين بسبيل الحقيقة لكنه بسبيل البدل ويرجح احدهما بالدليل اذا
وجد وقد وجد هنا عند الاطلاق دليل على ارادة الحال لان الحال موجود فلا يعارضه
المستقبل المعدوم الموهوم **قوله** لان قوله املكه للحال حقيقة برفع الحقيقة
على انه خبر ان كذا وقع السماع ويجوز النصب على انه تمييز **قوله** ولو قال كل مملوك
املكه او قال كل مملوك لي فهو حر بعد موتي وله مملوك فاشترى اخر فالذي كان عنده
مدبر والاخر ليس بمدبر وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ذكرها محمد في اواخر الكتاب
قبيل باب الاشربة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة فيمن قال كل مملوك املكه
فهو حر بعد موتي فاشترى مملوكا اخر قال المملوك الذي كان عنده مدبر وهذا الاخر ليس بمدبر
ويعتقان من الثلث ويكونان شريكين في الثلث • وكذلك لو قال كل مملوك لي فهو حر
بعد موتي • وذكر ابو طاهر الدباس عن ابي يوسف في النوادر انه لا يعتق ما استفاد بعد
يمينه لانه لم يدخل في الايجاب ولهذا يصير الاول مدبرا • قال فخر الاسلام البزدوي
رحمه الله هذه مسالة طعن فيها عيسى بن ابان فقال قوله املكه يتناول الحال عند الاطلاق فان
كان العمل واجبا بهذا الاصل وجب ان لا يعتق الذي اشتراه فيكون مملوكا يباع كما لو قال
كل مملوك املكه فهو حر وان كان هذا الكلام يتناول الاستقبال لقوله بعد موتي وجب ان
يصير ما اشتراه مدبرا • ثم قال عيسى فالجواب عندي في هذه المسالة انه انما يعتق من كان
ملكه يوم حلف عند الموت ولا يجوز بيعه قبل الموت ومن حدث في ملكه جاز بيعه ولم يعتق
عند الموت بمنزلة قوله كل مملوك املكه فهو حر غدا • ولنا ان هذا اللفظ اعني قوله كل
مملوك املكه • او قوله كل مملوك لي فهو حر بعد موتي ايجاب عتق ووصية معا بدليل انه يعتبر
الثلث في الموجود عند الحلف بالاتفاق وفي الوصية تعتبر الحالة الراهنة والمتربصة جميعا

واحد

ولا يصير الثاني مدبرا

ولهذا لو قال ثلث مالي لفلان بعد موتي فاكتسب بعد ذلك مالا ثم مات فللموصى له ثلث ما كان موجودا عند الموت • وكذا اذا اوصى لاولاد فلان ثم حدث له ولد بعد الوصية يدخلون جميعا في الوصية اذا عاشوا الى وقت الموت فمن حيث ان لفظه ايجاب عتق يتناول المملوك الموجود عند الحلف اعتبارا للحالة الراهنة فصار مدبرا لا يجوز بيعه ومن حيث انه ايصا تناول الحادث الذي بقي الى وقت الموت اعتبارا للحالة المتربصة فصار موصى له فزاحم الموجود عند الحلف في الثلث يضرب كل واحد منهما في الثلث بقيمته الا ان الحادث فيما يستقبل قبل الموت لم يصر مرادا حتى جاز بيعه لانه محض استقبال لا يجوز ارادة الاستقبال بعد ارادة الحال بخلاف ارادة الحالة المتربصة بعد ارادة الحالة الراهنة حيث جازت لانهما من جنس واحد وهذا لان الحال يكون مقدرة كما يكون محققة والمحققة ظاهر والمقدرة ما جعل في حكم الحال بسبيل الحكاية عن الحال الماضية التي وقع الفعل فيها فلما جاز تقدير الحال الماضي جاز تقدير الحال الاتي الذي يقع الفعل فيه لدلالة الايصا لان الوصية انما تكون بعد الموت **والحاصل** ان الحال ضربان حال راهنة وحال محكية واللفظ يدل عليهما جميعا اذا وجد الدليل لانهما من جنس واحد وقد دل هنا الايصا فصار المراد ما يملكه في الحال وما يملكه وقت الموت وذكر بعض مشايخنا في هذا الموضع سؤالا وجوابا في شرح الجامع الصغير فقال فان قيل اذا كان يعتق بعد الموت فلم لا يصير مدبرا اذا كان اشتراه قبله لان عتقه يظهر بكونه في ملكه وقت الموت ولا يدري ايكون في ملكه وقت الموت ام لا فلهذا المعنى لا يصير مدبرا • الا ترى ان رجلا لو قال لعبده ان كنت في وقت موتي في ملكي فانت حر فانه لا يصير مدبرا في الحال لانه لا يدري ايكون في ملكه وقت موته ام لا فكذلك ههنا والمذهب عندي ما ذهب اليه ابو يوسف في النوادر لانه يلزم على ما قال ابو حنيفة ومحمد الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد فلا يجوز لانهما اراد بقوله املكه الحال الراهنة حقيقة والمحكية مجاز لان نفي المحكية لا يكذب وايضا لا تراد بلا قرينة وذلك امارة المجاز **قوله** ولهذا صار مدبرا دون الاخر اي صار الذي في ملكه يوم الحلف مدبرا دون الذي اشتراه بعده **قوله** ولهما اي ولابي حنيفة ومحمد **قوله** الحالة المنتظرة اراد بها حالة الموت وهي المتربصة ايضا والحالة الراهنة وهي الزمان الذي بين المستقبل والماضي وانما سميت بها لان الرهن هو الحبس لغة والمرء محبوس فيه بخلاف الماضي والمستقبل **قوله** فالايجاب انما يصح مضافا الى الملك او الى سببه لما ذكر قبل هذا بقوله لما ان هذا ايجاب عتق وايضا ثبت انه فيه جهة الايجاب وجهة الايصا فيراعي كل واحد منهما • ثم الايجاب انما يصح اذا اضيف الى الملك او الى سبب الملك والموجود عند الحلف بهذه المثابة لانه اضيف الايجاب فيه الى الملك فصار مدبرا بخلاف المشترى بعد الحلف لانه لم يضف

والحكمية والحال الراهنة

الايجاب

الايجاب فيه لا الى الملك ولا الى سببه فلم يصر مدبرا لكن المشترى اذا بقي الى الموت عتق من الثلث بطريق الايصا فكانه قال حينئذ كل مملوك املكه حر بخلاف قوله كل مملوك املكه فهو حر بعد غد حيث لا يدخل المشترى تحت هذا اللفظ لانه ليس فيه معنى الايصا فما بعد الحلف محض استقبال فلا يراد ذلك لعدم معنى الحال اصلا **قوله** ولا يقال انكم جمعتم بين الحال والاستقبال • لانا نقول نعم ولكن بسببين مختلفين ايجاب عتق ووصية وانما لا يجوز ذلك بسبب واحد • بيانه ان الموجود عند الحلف والمشترى بعده اذا بقي الى الموت لما عتقا من الثلث لزم الجمع بين الحال والاستقبال من قوله املكه والمشترك لا عموم له في الاثبات فاجاب وقال نعم جمعنا ولكن بسببين مختلفين وهما ايجاب عتق وايصا وذلك جائز وانما لا يجوز الجمع بينهما اذا كان السبب واحدا كما في قوله كل مملوك املكه حر بعد غد وصاحب الهداية سلم السؤال كما ترى والاولى ان يمنع بان يقال لا نسلم انا جمعنا بينهما لان الحال المتربصة ما اريد باعتبار انها استقبال بل باعتبار انها حال محكية مقصودة في الوصية فلا يراد هذا السؤال

وتمام

باب في العتق الدافع بعد الموت

الجعل ما جعل من شيء للانسان على شيء يفعله كذا في ديوان الادب وكذا الجعيلة والجعالة بفتح الجيم وبه صرح القتبي في شرح غريب الحديث واثبت في الصحاح بكسر الجيم ولم يذكر في ديوان الادب في باب فعال بكسر الفا بل ذكره في المفتوح الفا والمراد منه العتق على مال وانما اخر العتق على مال عن سائر ابواب العتق لان ذكر المال ليس باصل في باب العتق لعدم توقفه على المال فناسب ذكره اخرا كالخلع في باب الطلاق **قوله** ومن اعتق عبده على مال فقبل العبد عتق وذلك مثل ان يقول انت حر على الف درهم او بالف درهم وهذه من مسائل القدوري وذلك اشارة الى الاعتاق على مال وكذا الحكم فيما اذا قال انت حر على ان تعطيني الفا او على ان لي عليك الفا • قال في شرح الطحاوي اذا قال لعبده انت حر على الف درهم او بالف درهم فانه لا يعتق ما لم يقبل ويقع على مجلسه ذلك فان قبل وقع العتق بنفس القبول والمال دين عليه وان كان غائبا يقع في مجلس علمه فان وجد القبول صح وان رد او اعرض عن المجلس بطل وانما يكون الاعراض عن المجلس اما بالقيام او باشتغاله بعمل اخر يعلم انه قطع لما قبله واذا عرفت هذا فاعرف ان العبد انما يعتق بمجرد القبول ولا يشترط الادا لان المولى ازال ملكه بعوض ولا يلزم العوض بغير الرضا فلا بد من القبول فاذا قبل العبد عتق لان المولى ملك العوض بقبول العبد فلما ملك العوض زال المعوض عن ملكه لئلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض في ملك واحد فلا يجوز كما اذا باعه يزول ملكه عن المبيع بمجرد القبول قبل ادا الثمن وكما اذا طلقها على ما يقع الطلاق بمجرد القبول قبل ادا العوض ولا يشبه هذا ما اذا قال اذا اديت الي الفا فانت حر حيث لا يعتق قبل الادا لانه علق الحرية بالادا فتوقف الحكم الى وجود الشرط كما اذا قال ان دخلت

الا



الدار فانت حر حيث لا يعتق قبل الدخول وهنا ما علق العتق بل نجزه لكن بعوض فاذا قبل العبد
عتق لحصول الملك للمولى ثم ما شرط على العبد من المال دين عليه لانه مال ثبت على وفاق العبارة
يسعى وهو حر ولهذا جازت الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لا تصح الكفالة به لثبوته
مع المنافي وهو الرق ولا يجوز ان يستوجب المولى على عبده دينا لكن عقد الكتابة جوز لضرورة
تحصيل الحرية للعبد باداء المال الى المولى ولم يتعد الحكم الى الكفالة لان الثابت بالضرورة
يتقدر بقدر الضرورة · لانه ليس بدين صحيح فلم تصح الكفالة به لان الدين الصحيح هو الذي لا
يسقط الا بالاداء او بالابراء وبدل الكتابة يسقط بدونهما بمجرد تعجيز النفس **قوله** ثبوت الحكم
اراد به العتق هنا **قوله** والطلاق لفظ المال في قوله ومن اعتق عبده على مال يشمل
انواع المال فعلى اي مال اعتق صح وذاك لان الاعتاق على مال معاوضة المال بغير المال وهو
الحرية فصار كالمهر في باب النكاح والطلاق وكالطلاق على مال وكالصلح عن دم العمد
فجاز ان يقع الحيوان وغيره عوضا في الاعتاق كما جازت وكذا يجوز ان يقع ساير المكيلات
والموزونات عوضا عن الاعتاق اذا كان معلوم الجنس بان قال مثلا اعتقتك بمائة قفيز من
حنطة وان كان في الوصف جهالة بان لم يذكر الجودة والرداءة والربيعية والخريفية لان مثل هذه
الجهالة يسيرة فكانت عفوا فيما كان عوضا عما ليس بمال كالمهر فلم يمنع صحة التسمية قال في
التحفة ولو اعتق على عرض في الذمة بعينه وهو ملك غيره فانه يعتق فان اجاز المالك
يستحق عينه وان لم يجز يجب على العبد قيمة رقبته ولذلك لو اعتق على عرض بغير عينه معلوم
الجنس جاز فان كان موصوفا فعليه تسليمه فان لم يكن موصوفا فعليه الوسط من ذلك وان
جاء بالقيمة اجبر المولى على القبول كما في المهر • ولو اعتقه على مجهول الجنس بان قال انت حر على
ثوب يعتق ويلزمه قيمة نفسه لان جهالة الجنس تمنع صحة البدل كما في المهر فلو اداه اليه العرض
فاستحق من يد المولى ان كان بغير عينه في العقد فعلى العبد مثله لانه لم يخرج عن الذي هو موجب
العقد وهو عرض او حيوان فانه يرجع على العبد بقيمة نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد يرجع بقيمة المستحق وعلى هذا الخلاف اذا باع نفس العبد منه بجارية ثم استحقت الجارية
او هلكت قبل التسليم فعندهما يرجع بقيمة العبد وعنده يرجع بقيمة الجارية • قال الحاكم في
الكافي فان اختلفا في المال فالقول قول العبد • بيانه ما قال في الشامل في قسم المبسوط قال
المولى اعتقتك على وصيف وقال العبد على كر حنطة فالقول للعبد مع يمينه لان العبد لو انكر
اصل المال كان القول له فكذلك وصفه والبينة للمولى • وقال في الشامل ايضا اختلفا
في قدر المال فالقول للمولى والبينة للعبد لان القول للمولى في اصل الشرط كذلك في صفته
قوله قال ولو علق عتقه باداء المال صح وصار ماذونا وذلك مثل ان يقول ان اديت الي
الف درهم فانت حر وانما صح تعليق العتق باداء المال لان العتق اسقاط حق فيه معنى المال ولهذا

اذا اعتقه في مرض موته ولا مال له غيره لزمه السعاية وما كان فيه معنى المال جاز اخذ
العوض عنه كذا قال الشيخ ابو نصر وانما صار العبد ماذونا بهذا القول لانه طلب منه
الاداء وذلك لا يكون الا بالاكتساب فكان ماذونا في التجارة دلالة لان المولى لا يرضى بكدي
العبد لان فيه حسنه ودناءه • ثم اعلم ان المولى اذا قال لعبده ان اديت الي الفا فانت حر
كان بمنزلة المكاتب حتى يجبر المولى على القبول الا في مسايل فيها فرق بينهما • احدها اذا
مات العبد هنا قبل الاداء وترك مالا فالمال كله للمولى ولا يودي عنه فيعتق بخلاف
الكتابة • والثانية لو مات المولى وفي يد العبد كسب فالعبد رقيق يورث عنه مع ساير اكسابه
بخلاف الكتابة • والثالثة لو كانت هذه امة فولدت ثم ادت لم يعتق ولدها بخلاف المكاتبة
اذا ولدت ثم ادت فعتقت يعتق ولدها • والرابعة لو قال العبد للمولى حط عني مائة
فحط عنه المولى الفا فادى تسعمائة فانه لا يعتق بخلاف الكتابة • والخامسة لو ابرا المولى
العبد عن الالف لم يعتق ولو ابرا المكاتب عن بدل الكتابة يعتق • والسادسة لو باع هذا
العبد ثم اشتراه او رد اليه بخيار او عيب يجبر على القبول عند ابي يوسف • وقال محمد
في الزيادات لا يجبر على قبولها فان قبلها عتق بخلاف المكاتب فان بيعه لا يجوز الا برضاه
فاذا رضي ينفسخ الكتابة • والسابعة ان يقتصر على المجلس حتى لا يعتق ما لم يؤد في المجلس قبل
الاعراض بخلاف الكتابة لان العتق معلق باختيار العبد فكانه قال انت حر ان شئت كذا في
التحفة بخلاف قوله اذا اديت او متى اديت فان ذلك لا يقتصر على المجلس • وروى بشر
عن ابي يوسف ان قوله ان اديت لا يقتصر على المجلس كما في اذا ومتى ذكره في المختلف والتحفة
جميعا وذلك لان العتق معلق بالشرط فلا يقف على المجلس كقوله ان دخلت الدار **قوله**
على ما سنبين بعد خطوط عند قوله ولنا انه تعليق نظرا الى اللفظ ومعاوضة نظرا الى
المقصود **قوله** وان احضر المال اجبره الحاكم على قبضه وعتق العبد وهذا لفظ القدوري
في مختصره يعني اذا قال المولى ان اديت الي الفا فانت حر فاحضر العبد الالف في المجلس يجبر
المولى على القبض فيعتق ومعنى الاجبار ان ينزل المولى قابضا بالتخلية بينه وبين الالف
سواء اخذ المال او لم ياخذ والمراد بالتخلية رفع الموانع وهذا الذي ذكره استحسان والقياس
ان لا يجبر وبه قال زفر كذا في شرح الطحاوي • له انه عتق معلق بشرط ولا يجبر الرجل على
مباشرة شرط اليمين لان الجبر لا يثبت الا بثبوت الاستحقاق ولا استحقاق قبل وجود الشرط
فصار كالتعليق بدخول الدار بخلاف الكتابة فانه يجبر ثمة لانها معاوضة واداء البدل فيها
واجب فيجبر لهذا • ولنا ما قال مشايخنا في شروح الزيادات ان الاصل في تعليق العتق
باداء المال انه يمين فيه معنى المعاوضة وذلك لان اليمين بغير الله تعالى هو الشرط والجزاء
وقد وجد ذلك هنا وهو صيغة الكلام فصار اليمين هو الاصل ومعنى الشرط تابع ولهذا اذا

مات المولى لا تنفسخ الكتابة فلما كان تعليق العتق بالمال معاوضة انتها أعني عند أدا المال
اجبر المولى على القبول كما في الكتابة فلم يحتمل التعليق الفسخ لان معنى اليمين فيه اصل بخلاف
الكتابة فانه يحتمل الفسخ لان معنى اليمين فيها تابع **فان قلت** كيف يصح جعله
معاوضة والعوض والمعوض جميعا للمولى **قلت** هذا مغالطة لان المعوض هنا
العتق وهو يحصل للعبد لا للمولى **فان قلت** يرد عليكم منها اذا قال اذا اديت
الى خمرا فانت حر حيث لا يجبر على القبول وكذا اذا قال ان اديت الى ثوبا فانت حر
ومنها اذا باع العبد ثم اشتراه ثم جا بالالف لا يجبر على القبول **قلت** انما لا يجبر في الخمر
لان المسلم ممنوع عنها لحق الله تعالى لكن مع هذا اذا اداها عتق فاما الثوب فانه مجهول الجنس
فلم يصلح عوضا فلم يجبر لهذا • واما مسالة الخمر فلان التعليق به يشتمل بادا المال والخمر
ولهذا لا يعتق بمجرد الادا ما لم يوجد الخمر والمعاوضة انما تكون اذا كان مقابله العتق بالمال
وهنا مقابلة العتق بالمال والخمر فيبطل معنى المعاوضة فلا يصح الجبر لبطلان معنى المعاوضة
ولهذا اذا قال اذا اديت الى الفا وخمرا لا يجبر على القبول ويعتق العبد وجد الخمر او لم يوجد
لان الخمر وقع شورة لا شرطا • واما المسالة الاخيرة فان البيع لما صح فقد بطل معنى الكتابة
فلم يجبر على القبول كما اذا كاتب عبده على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم باعه فيها صح البيع وبطلت
الكتابة حتى اذا اشتراه لم يكن مكاتبا فكذا هنا **قوله** ولهذا كان عوضا في الطلاق
في مثل هذا اللفظ هذا ايضاح لكون تعليق العتق بادا المال معاوضة نظرا الى المقصود يعني اذا
علق الطلاق بادا المال وقال لامراته اذا اديت الى الفا فانت طالق فادت يقع الطلاق بائنا
لو قوعه على عوض وكذا هنا يكون معاوضة **قوله** فعلى هذا يدور الفقه اي على
اعتبار الشبهين تدور المسايل الفقهية كالهبة بشرط العوض تبرع ابتدا حتى لا تجوز في المشاع وشرط
القبض في المجلس وبيع انتها حتى لا يجوز الرجوع للواهب وتجري الشفعة فكذا فيما نحن فيه اعتبرنا
الشبهين شبه الابتدا نظرا الى الصيغة فقلنا انه تعليق فجاز بيعه قبل وجود الشرط وشبه الانتها
نظرا الى المقصود فقلنا انه معاوضة حتى اجبر المولى على القبض كما في الكتابة
قوله ولو ادى البعض يجبر على القبول الا انه لا يعتق ما لم يؤد الكل لعدم الشرط قال
في الزيادات لو قال اذا اديت الى الف درهم فانت حر فجا ببعض الالف اجبر المولى على قبوله
لان هذا جزء من جملة هي عوض عند الادا فصار للبعض حكم الاعواض ايضا كبعض بدل الكتابة
وبعض الثمن فان ادى بعض الثمن لا يوجب قبض شي من المبيع فكذلك بدل الكتابة ومع ذلك
يجبر على القبول الا انا لو لم نجبره لكلفنا المؤدي ما ليس في وسعه وهو ادا جميع البدل وذلك
بالجملة • وقال في شرح الطحاوي ولو اتى العبد بخمسمائة فالقياس ان لا يجبر لانه لا يعتق بقبول
هذا وهو قول ابي يوسف وفي الاستحسان يجبر على القبول كما في المكاتب **قوله** كما اذا حط

الاحكام

اداه الى ان ادت الى الفا تجب ... لا يجبر على القبول ومنهم

البعض

البعض وادى الباقي يعني اذا حط المولى بعض الالف لا يعتق لعدم الشرط لان الشرط اداء الالف
ولم يوجد كما لو ادى الدنانير مكان الدراهم وقد نص الحاكم في الكافي على هذا الحكم **قوله**
ثم لو ادى الفا اكتسبها قبل التعليق رجع المولى عليه وعتق لاستحقاقها يعني ان المولى يرجع على
العبد بالف اخرى مثلها لان المولى كان يستحق الالف المؤداة لان العبد وما في يده لمولاه
وله على العبد مثلها لان المولى ما رضي بخروجه عن ملكه الا بالف يحصل له لا بالف حاصل له
لكنه عتق بادا الالف المكتسبة قبل التعليق لوجود شرط العتق وهو ادا الالف كما لو غصب
الفا انسان فادى عتق بخلاف ما اذا ادى الفا اكتسبها بعد التعليق حيث لا يرجع المولى
عليه لكونه ماذونا من جهة المولى بالاكتساب والادا منه لكنه ياخذ الباقي لان ما ل
الماذون في التجارة للمولى بخلاف المكاتب كذا في الشامل وغيره **قوله** ثم الاداء
في قوله ان اديت تقتصر على المجلس وهذا هو ظاهر الرواية • وروى بشر عن ابي يوسف انه
لا تقتصر وقد مر بيانه **قوله** ومن قال لعبده انت حر بعد موتي على الف درهم فالقبول
بعد الموت وهذه من خواص الجامع الصغير وانما اعتبر قبول العبد بعد موت المولى لانه
اضاف العتق الى ما بعد الموت فيكون نزول ايجاب العتق بعد الموت والقبول يكون عند
نزول الايجاب كما لو قال انت حر بالف درهم غدا يكون القبول غدا لانه وقت نزول الايجاب
وكذلك اذا قال اذا مت فانت حر على الف فاذا قبل بعد الموت هل يعتق ام لا • قال في
شرح الطحاوي لم يعتق بالقبول حتى يعتقه الورثة او الوصي لان الاصل ان كل عتق تاخر
وقوعه بعد الموت ولو بساعة لا يعتق الا بالاعتاق • الا ترى انه لو قال لعبده انت حر
بعد موتي بشهر لا يعتق حتى يعتقه الورثة بعد شهر ثم الوصي يملك عتقه تحقيقا لا تعليقا
حتى انه لو قال انت حر اذا دخلت الدار فانه لا يعتق والوارث يملك عتقه تحقيقا
وتعليقا حتى انه لو علقه بدخول الدار عتق بدخولها وكذلك لو اعتقه عن كفارة
يمينه يجوز عن الميت ولا يجوز عن الكفارة والولا للميت لا للوارث هذا قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله • وروي عن ابي يوسف في الاملا انه اذا قال اذا مت فانت حر على
الف درهم فالقبول في هذا على حالة الحياة لا على الوفاة فاذا قبل صح التدبير فاذا
مات عتق ولا يلزمه المال لانه لا يلزمه وقت القبول لانه لا يعتق بالقبول فلا يلزمه
وقت وقوع العتاق واجمعوا انه لو قال انت حر على الف درهم بعد موتي فالقبول فيه
بعد الوفاة • وقال الامام العتابي في شرح الجامع الصغير فاذا قبل بعد الموت ينبغي
ان لا يعتق الا باعتاق الوارث او الوصي او القاضي لان العتق تاخر عن الموت الى ان يقبل
والعتق متى تاخر عن الموت لا يثبت الا باعتاق واحد من هولا لانه صار بمنزلة الوصية
بالاعتاق • وقال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير ومن المتوخرين من قال وان وجد

القبول بعد الموت ينبغي ان لا يعتق ما لم تعتقه الورثة لان الاعتاق من الميت لا يتصور
ثم قال وهذا اصح وعلل صاحب الهداية بقوله لان الميت ليس باهل للاعتاق • قلت فاذا
قبل بعد الموت ينبغي ان يعتق حكما لكلام صدر من الاهل منضافا الى المحل وان كان الميت
ليس باهل للاعتاق • الا ترى ان الايجاب يرى معتبرا بعد الموت حكما لكلام صدر من الاهل
وان كان الميت في ذلك الوقت ليس باهل للايجاب ولهذا ترتب القبول عليه وايضا ان
القبول لا يعتبر حال الحياة فاذا لم يعتق بالقبول بعد الوفاة الا باعتاق واحد منهم لا يكون
معتبرا بعد الوفاة ايضا فلا يبقى فائدة لقوله فالقبول بعد الموت **قوله** خلاف ما اذا
قال انت مدبر على الف درهم حيث يكون القبول اليه في الحال لان ايجاب التدبير في الحال الا
انه لا يجب المال لقيام الرق وذلك لان المولى لا يستوجب على عبده دينا صحيحا هذا قول
ابي يوسف على ما ذكره صاحب الاجناس عن نوادر بشر بن الوليد اذا قال انت مدبر على الف
درهم • قال ابو حنيفة ليس القبول الساعة وله ان يبيعه فاذا مات المولى وهو في ملكه
او قال قبلت اذا الالف عتق • وقال ابو يوسف ان لم يقبل حين قال له ذلك فليس له ان
يقبل بعد ذلك وان قبل كان مدبرا وعليه الالف اذا مات السيد الى هنا لفظ الا[جناس]
وانما وجب عليه الالف لان المولى ما رضي بعتقه الا ببدل وقد يستوجب المولى على عبده
دينا بسبب العتق كالمكاتب • وروى في الوجيز السرخسي عن ابن سماعة عن محمد لو قال انت
مدبر على الف فالقبول بعد الموت ليعتق فيلزمه المال وما ذكره في الاجناس عن النوادر عن
ابي حنيفة دليل على صحة ما ذهبنا اليه في مسالة الجامع الصغير بانه اذا قبل بعد الموت يعتق
لانه صرح بقوله اذا مات المولى وقال قبلت اذا الالف عتق وذلك لان القبول في الموضعين
جميعا بعد الموت ومع هذا انه لم يتوقف العتق على اعتاق واحد من الوصي او الوارث او القاضي
فكذا فيما نحن فيه **قوله** قالوا اي قال المتاخرون من مشايخنا **قوله** في مسئلة الكتاب
اي مسالة الجامع الصغير وهي قوله انت حر بعد موتي على الف درهم **قوله** وهذا صحيح
اي قولهم انه لا يعتق ما لم يعتقه الوارث ولنا فيه نظر قدمناه **قوله** قال ومن اعتق
عبده على خدمته اربع سنين فقبل العبد يعتق ثم مات من ساعته فعليه قيمة نفسه في ماله عند
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد قيمة خدمته اربع سنين وهذه من مسائل الجامع الصغير المعا[د]
وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل قال لعبده انت حر على ان تخدمني اربع سنين
فقبل العبد ثم مات ساعتئذ قال عليه قيمة نفسه وهو قول ابي يوسف • وقال محمد عليه قيمة
خدمته اربع سنين هذا الذي ذكره قول ابي حنيفة اخرا وقوله الاول كقول محمد كذا ذكره الفقيه
ابو الليث السمرقندي في شرح الجامع الصغير وقول زفر والشافعي كقول محمد ايضا كذا في المختلف
والخدمة خدمة البيت المعروفة بين الناس كذا ذكر الحاكم الشهيد في الكافي وشرح المسالة ما

قال في شرح الطحاوي لو قال لعبده انت حر على ان تخدمني اربع سنين فقبل عتق وعليه
ان يخدمه اربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة لان شرط الخدمة للمولى
وقد مات المولى فعند ابي حنيفة وابي يوسف عليه قيمة نفسه وعند محمد عليه قيمة خدمته
اربع سنين ولو كان خدمه سنة ثم مات فعلى قولهما عليه ثلاثة ارباع قيمته وعلى قول محمد
عليه قيمة خدمة ثلاث سنين وكذلك لو مات العبد وترك مالا يقضي من ماله بقيمة
نفسه لمولاه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يقضي بقيمة الخدمة • وقال في الشامل فان
مات المولى فلورثته قيمته الا قدر قيمة ما خدم عندهما وعند محمد قيمة ما بقي من الخدمة وكذا
ان مات العبد اخذ من تركته **ثم اعلم** ان العبد يعتق بقبوله في المجلس قبل تسليم الخدمة
لان المولى جعل الاعتاق على الخدمة فكان معاوضة وقضية المعاوضة ثبوت الحكم بمجرد
القبول قبل التسليم كما في البيع وقد مر بيانه في اول الباب لكن لما وجب على العبد الخدمة في
تلك المدة ففاتت الخدمة المشروطة بموت المولى او العبد اعتبر قيمة الخدمة عند محمد وقيمة نفسه
عندهما **وجه قول محمد** رحمه الله ان الخدمة بدل ما ليس بمال وهو العتق ولا قيمة
للعتق وقد حصل العجز عن تسليم الخدمة بموت احدهما فوجب تسليم قيمتها **ووجه
قولهما** ان الخدمة بدل مال لانها بدل نفس العبد لكن البدل لما تعذر تسليمه وجب تسليم
المبدل وهو العبد ولا يمكن تسليمه لان العتق لا يقبل الفسخ فوجب تسليم قيمته لامكان ذلك
فان قلت يرد عليكم الاحكام وهي ما اذا تزوج امراة على جارية او خالع
امراته على جارية او صالح عن دم عمد على جارية ثم استحقت الجارية رجع بقيمة الجارية فعلم
ان الاعتبار لقيمة البدل لا لقيمة المبدل **قلت** لا نسلم انها ترد علينا لان فيها
العوض ملك النكاح وملك القصاص وذلك غير متقوم فلم يمكن الرجوع بقيمة ما ليس بمتقوم
فوجب الرجوع بقيمة البدل بخلاف ما نحن فيه فان المبدل وهو العبد متقوم ولهذا لو شهدوا
باسقاط القصاص وابطال ملك النكاح ثم رجعوا لا يضمنون لا للولي العصاص ولا للزوج
قيمة البضع ولو شهدوا على الاعتاق ثم رجعوا يضمنون **قوله** ثم مات اي العبد او المولى
كما بين في اخر المسالة **قوله** من ساعته اي ساعة القبول **قوله** اما العتق فللتفصيل
لانه ذكر ولا شيئين العتق ووجوب القيمة لكن هي قيمة النفس عندهما وعند محمد قيمة الخدمة
فقال بعد ذلك اما العتق فلاجل الخدمة في مدة معلومة عوضا فيتعلق العتق بالقبول
فيتعلق العتق بالقبول وهذا صحيح لكن بقي عليه ان يقول اما وجوب قيمة النفس عندهما فلاجل
كذا • واما وجوب قيمة الخدمة عند محمد فلاجل كذا فلم يوف ما هو حق الكلام **قوله**
وقد وجد اي القبول **قوله** ولزمه خدمته اربع سنين اي بقبول الخدمة لكن تعذر
الخدمة بموت العبد او المولى فوجبت القيمة على حسب الاختلاف الذي مر **قوله** فصار كما

اذا اعتقه على الف درهم ثم مات العبد اي صار الاعتاق على الخدمة اذا مات العبد بعد
القبول مثل الاعتاق على الف اذا مات بعد القبول لان الخدمة تصلح عوضا عن الاعتاق
كالالف فيعتق في الصورتين بالقبول **قوله** فالخلاف فيه بنا على خلافية اخرى اي
الخلاف في الاعتاق على الخدمة في المدة المعلومة بنا على مسالة خلافية بعينها فقبل
العبد وعتق ثم استحقت الجارية او هلكت قبل التسليم يرجع المولى على العبد بقيمة العبد
لا بقيمة الجارية على قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر والشافعي يرجع عليه بقيمة
الجارية وهو قول ابي حنيفة اولا **وجه البنا** ان الجارية لما تعذر تسليمها بالاستحقاق
او الهلاك وجب تسليم قيمة المبدل اي العبد عندهما ووجب تسليم قيمة البدل اي الجارية
عند محمد فكذلك هنا لما تعذر تسليم الخدمة بموت العبد او المولى وجب تسليم
قيمة المبدل عندهما اعني قيمة العبد • وعند محمد وجب تسليم قيمة البدل اي الخدمة قال
في شرح الطحاوي وكذلك لو لم تستحق ولكن وجد بها عيبا فردها فهو على الاختلاف هذا اذا
كان عيبا فاحشا وان كان غير فاحش فكذلك عندهما • وعند محمد لا تعذر على
ردها لانه جعل هذا مبادلة مال بغير مال فاشبه النكاح والمراة لا تعذر على رد المهر الا
في العيب الفاحش وانما ترجع في الاستحقاق بقيمة ما استحق لا بمهر المثل **قوله** وهي معروفة
اي مسالة بيع نفس العبد منه بجارية اذا استحقت معروفة في طريقة الخلاف وثمة موضع بيانها
وماخذها **قوله** فصار نظيرها اي صار الاعتاق على الخدمة اذا مات العبد او
المولى نظير مسالة بيع نفس العبد منه بجارية اذا استحقت **قوله** ومن قال لاخر اعتق امتك
على الف درهم علي على ان تزوجنيها ففعل فابت ان تتزوجه فالعتق جايز ولا شي على الامر
وفي بعض نسخ الجامع الصغير ذكر لفظ علي قبل قوله على ان تزوجنيها وفي بعضها لم يذكر والوجوب
مستفاد على الحالين لكن ذكر علي ادل على المراد **والاصل** ان من قال لغيره
اعتق عبدك على الف درهم علي ففعل المامور لا يجب على الامر شي بخلاف ما اذا قال لغيره
طلق امراتك على الف درهم علي او خالع امراتك على الف درهم علي ففعل يجب على الامر الالف
والفرق ان اشتراط البدل على الاجنبي في باب الطلاق جايز وفي العتاق ليس بجايز وذلك
لان بدل الخلع على المراة مشروع من غير ان يسلم لها شي لان الخلع اسقاط محض فلما جاز اشتراط
البدل عليها من غير سلامة شي لها جاز اشتراطه على الاجنبي ايضا من غير سلامة شي له بخلاف
الاعتاق فان فيه معنى الاثبات وان كان هو ازالة الملك لان به تحصل قوة حكمية للعبد لم
تكن ثابته قبل الاعتاق فكان في معنى المعاوضة واشتراط العوض لا يجوز على غير من سلم له
المعوض فلا يجب على الاجنبي شي لانه لم يسلم له شي بهذا لانه لم يسلم له شي بهذا الضمان ولهذا
لو قال للمولى بع عبدك من فلان بالف علي لا يجب على الضامن شي لان غرامة البدل في المبادلة

لا يجوز على غير من سلم اليه المبدل الا بالكفالة ولا يمكن تصحيحه بطريق الكفالة عن العبد ومن
المشتري لانه لا يجب الثمن على المشتري ولا يجب المال على العبد فكيف يجب على الكفيل ثم لا تجبر المراة
على التزوج بعد العتق لانها صارت حرة مالكة امرنفسها • قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح
الجامع الصغير لم يذكر في الكتاب اي في الجامع الصغير انها لو تزوجته ما حكمه ثم قال ينبغي ان يجب
لها حصة الالف اذا قسمت الالف على قيمتها وعلى مهر مثلها فما اصاب حصة قيمتها تسقط وما اصاب
حصة مهر مثلها يكون مهرا لها بمنزلة رجل قال لامراتين تزوجتكما على الف درهم فقبلت احداهما
ولم تقبل الاخرى فللذي قبلت حصة الالف فكذلك هاهنا **قوله** وقد قررناه من قبل
اي في باب الخلع على سبيل الاشارة في مسالة خلع الاب بنته الصغيرة حيث قال لان اشتراط
بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى ولكنه لم يذكره بان اشتراط البدل في العتاق
على الاجنبي لا يجوز **قوله** ولو قال اعتق امتك عني على الف درهم والمسالة بحالها قسمت
الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب القيمة اداه الامر وما اصاب المهر بطل عنه وهذه من
مسايل الجامع الصغير ايضا يعني قال رجل لاخر اعتق امتك عني على الف درهم على ان تزوجنيها
فقال المامور اعتقت ثم ابت المراة ان تتزوجه فالحكم فيه ان يقسم الالف على قيمتها ومهر
مثلها فحصة القيمة تجب على الامر وحصة المهر تسقط لانه قال اعتق امتك عني ثبت الشرا اقتضا
فكانه قال بع امتك مني ثم اعتقها وقد جعل الالف بازا الشيين بازا الرقبة والبضع فيكون
الالف منقسما عليهما فحصة الرقبة تجب عليه لانها سلمت له حيث وقع العتق منه وحصة
البضع تبطل لانه لم يسلم له حيث لم تتزوجه ولم يبطل البيع بشرط النكاح لانه مندرج في
الاعتاق فاخذ حكمه ولم يبطل بالشرط الفاسد • قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
ولو انها زوجت نفسه فالجواب لم يذكر يعني في الجامع الصغير ثم قال ينبغي ان يجب عليه الالف
كاملا حصة القيمة للمولى وحصة المهر للجارية لانه قد سلم له تمام الشرط **قوله** لما قال
عني يضمن الشرا اقتضا على ما عرف اي في اصول الفقه وقد بينا ذلك في اخر باب نكاح الرقيق
في قبيل نكاح اهل الشرك **قوله** فقد قابل الالف بالرقبة شرا وبالبضع نكاحا لانه قال
على ان تزوجنيها **قوله** ولو زوجت نفسها منه لم يذكره اي لم يذكر محمد في الجامع الصغير
حكم التزوج **قوله** ما اصاب قيمتها سقط في الوجه الاول واراد بالوجه الاول ما اذا
لم يقل عني وانما سقط حصة القيمة لعدم وجوب الضمان **قوله** وهي للمولى في الوجه
الثاني وهو ما اذا قال عني **قوله** وما اصاب مهر مثلها كان مهرا لها في الوجهين اي فيما
• اذا قال عني ولم يقل عني والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب •

باب التدبير

لما فرغ عن العتق الواقع في حالة الحياة شرع في العتق الواقع بعد الموت لان الموت يتلو الحيوة

اي حصة القيمة في الوجه الثاني

والتدبير في اللغة هو النظر في عاقبة الامر وكان المولى لما نظر في عاقبة امره وامر عاقبته اخرج عبده
الى الحرية بعده وفي الشرع هو العتق الواقع عن دبر من الانسان والدليل على جواز التدبير عتقه
بعد موت المولى بالاجماع ثم التدبير على نوعين مطلق ومقيد فالمطلق كما اذا علق عتقه بمطلق
الموت مثل ان يقول ان مت فانت حر او ان حدث لي حدث فانت حر او قال دبرتك او انت
مدبر • وكذلك اذا قال اوصيت لك برقبتك او قال اوصيت لك بثلث مالي والمقيد
كما اذا قال ان مت من مرضي هذا او سفري هذا فانت حر • وكذلك ان قتلت فانت حر او
ان غرقت فانت حر فاذا مات من غير ذلك الوجه لا يعتق واذا مات منه يعتق في اخر جزء من اجزاء
حيوته **قوله** اذا قال المولى لمملوكه اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر
او قد دبرتك فقد صار مدبرا وهذه مسائل مختصر القدوري وتمامه فيه لا يجوز بيعه ولا
هبته وانما وقع التدبير بهذه الالفاظ لكونها صريحا كالالفاظ الدالة على العتق فيه مثل
قوله انت حر او حررتك **قوله** ثم لا يجوز بيعه ولا هبته ولا اخراجه عن ملكه الا الى
الحرية كما في الكتابة • وقال الشافعي رضي الله عنه • اعلم ان بيع المدبر المقيد جائز بالاتفاق
اما المدبر المطلق فلا يجوز بيعه عندنا وهو مذهب مالك رضي الله عنه في الموطا وروى
الترمذي في جامعه مذهب سفيان الثوري والاوزاعي كذلك • وعند الشافعي
يجوز بيعه كالمقيد وهو مذهب احمد بن حنبل واسحاق رضي الله عنهما **وجه قول**
الشافعي رضي الله عنه ما روى جابر في الصحيح البخاري وقال اعتق رجل منا عبدا له
عن دبر فدعا النبي صلى الله عليه وسلم به فباعه **قال جابر** رضي الله عنه مات
الغلام عام اول • وقال في السنن اشتراه نعيم بن عبد الله بن النحام بثمان مائة وفي بعض الروايات
في السنن بسبع مائة او بتسع مائة **وقال في الجامع الترمذي** كان عبدا قبطيا
مات في امارة ابن الزبير فلو لم يجز بيع المدبر لما باعه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه
تعليق العتق بالشرط وفي ساير التعليقات يجوز البيع قبل وجود الشرط فكذا في هذا التعليق ولان
التدبير وصية بالعتق بدليل انه يعتبر من الثلث وساير الوصايا ليست بلازمة حتى يجوز الرجوع
منها صريحا او دلالة فكذا هذه الوصية يجوز الرجوع عنها • ولنا ما ذكر محمد بن الحسن رحمه الله
في الاصل حديث ابي جعفر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم باع خدمة المدبر
ولم يبع رقبته يعني اجر المدبر **وروى** اصحابنا في المبسوط وغيره عن ابن عمر رضي الله عنهما المدبر
لا يباع ولا يوهب وهو حر من الثلث وما رواه الشافعي رضي الله عنه محمل على المدبر المقيد او على
ابتدا الاسلام حين كان يباع الحر او على بيع الخدمة لا الرقبة توفيقا بين حديثنا وحديثه ولان من
قبل الشافعي فقد اجمعوا على عدم جواز بيعه كابي حنيفة وسفيان ومالك والاوزاعي رضي الله عنهم
ثم لما نشا الشافعي رضي الله عنه بعدهم جوزه فصار هذا منه خرقا للاجماع فلا يجوز ولان التدبير

يجوز

بلغ مقابلة
كتب الفقير

الحرية

للحرية في الحال فلا يجوز ابطاله بالبيع ونحوه كالاستيلاد بخلاف ساير التعليقات فانها
ليست باسباب في الحال ما لم يوجد الشرط فلا يصح القياس لان التعليق يمنع الوقوع فلا يكون
سببا في الحال لان السبب انما يكون سببا اذا صدر من الاهل مضافا الى المحل فما لم يتصل
بالمحل لا يكون سببا وما دام التعليق باقيا وهو ما قبل وجود الشرط لا يتصل بالمحل فاذا اتصل
بالمحل عند وجود الشرط لا يبقى التعليق فان بين الوقوع والتعليق مضاده فلا يكون النطق سببا
في الحال الا انا جعلنا التدبير سببا في الحال لان ما بعد الموت حال بطلان الاهلية فلا يتصور
انعقاد السبب من غير الاهل فلاجل هذه الضرورة جعلناه سببا للحال بخلاف التدبير
المقيد فانه لم يجعل سببا في الحال لانه تردد في كونه سببا لانه ربما لا يموت من ذلك الوجه
فاذا مات فحينئذ يجعل سببا في اخر جزء من اجزاء حياته ولان التدبير المطلق وصية بالعتق فلا
يجوز ابطالها لان الوصية بالعتق تقع مفيدة للحكم لازمة ولهذا لا يشترط في التدبير القبول
ولا يرتد بالرد بخلاف ساير الوصايا فانها يشترط فيها القبول بعد الموت وترتد بالرد فلم
يصح القياس والمراد من ان تقع مفيدة للحكم ان يصح التدبير اعتاقا في الحال متراخيا حكمه
وهو العتق الى ما بعد الموت كما في قوله عليه السلام في ام الولد اعتقها ولدها وكالبيع بشرط
الخيار كان الشرط فيه ايضا داخل على الحكم لا السبب **فان قلت** سلمنا
ان بعد الموت حال بطلان الاهلية ولكن لا نسلم ان الاهلية تشترط عند وجود الشرط
ولهذا اذا علق الاهل الطلاق او العتاق بشرط ثم جن وقت وجود الشرط يقعان فعلم ان الاهلية
عند وجود الشرط ليست بشرط **قلت** بالجنون لا تبطل الاهلية من كل وجه لان به
تبطل من وجه دون وجه **الا ترى** ان المجنون اهل للملك وزواله ولهذا صح تزويج
الولي عليه وتبين امراته بارتداد ابويه وكذا اذا باشر المجنون اسباب المصاهرة يثبت
بخلاف الميت فان اهليته تبطل اصلا فلم يصح القياس وفي هذا البيان كفاف لاولي الالباب والتمام
يعرف في طريقة الخلاف **قوله** ثم جعله سببا في الحال اولى اي جعل التدبير وهذا هو المذهب
عند اصحابنا رضي الله عنهم وما قاله صاحب الهداية قبيل باب عتق احد العبدين بقوله في المدبر
ينعقد السبب بعد الموت منه تناقض لا محالة وقد ذكرناه **قوله** وانه مضاد وقوعه
الطلاق والعتاق اي ان المانع لوقوع الطلاق والعتاق مضاد وقوعهما فلا يكون التعليق
سببا في الحال فاخرنا السببية الى وجود الشرط ولا يمكن تاخير السببية في التدبير الى ما بعد
الموت لانه زمان بطلان الاهلية فلو لم يجعل سببا في الحال يلغو كلامه اصلا **فان قلت**
فلم لا يجعل سببا في اخر جزء من اجزاء حياته فحينئذ لا يلغو كلامه ايضا كما في التدبير المقيد
قلت الاصل بان يجعل التصرف سببا حال وجوده ثم وجوده اما حقيقة وهو في حال
التكلم او حكما وهو في حال وجود الشرط لانه علقه به وتلفظ به ثم ادعى كونه سببا في حالة اخرى

لم تلفظ بها فعليه البيان وفي المدبر المقيد بعد جعله سببا في الحال لانه متردد فجعل سببا
في اخر جزء من اجزا حياته لانه حينئذ زال التردد ولم يوجد العذر في المدبر المطلق فجعل
سببا في الحال ما لم يكن جعله سببا بعد الموت **قوله** فافترقا اي افترق التدبير المطلق
وساير التعليقات **قوله** ولانه وصية بالعتق والوصية سبب الخلافة لان الموصي
يجعل الموصى له خلفا في بعض ماله بعد موته فكذا هنا اثبت المولى للمملوك في الحال
خلافة في رقبته بعد موته وابطال سبب الخلافة لا يجوز كالوراثة **قوله** وفي البيع وما
يضاهيه ذلك والمضاهاه المشابهة واراد بما يضاهيه الهبة والامهار وذلك اشارة الى ابطال
السبب **قوله** قال وللمولى ان يستخدمه ويواجره وان كانت امة وطيها وله ان يزوجها اي
قال القدوري في مختصره • اعلم ان التدبير المطلق لا يزيل الملك في الحال وانما يثبت استحقا
العتق فكان الملك باقيا ولهذا اذا قال كل مملوك لي حر يعتق المدبرون وامهات الاولاد
بخلاف المكاتبين فان المكاتب لا يعتق ما لم ينوه كذا نص الحاكم في الكافي فلما كان الملك باقيا
كان لمن دبر الاستخدام والاجارة والوطي والتزويج ولا يجوز بيع المدبر ولا رهنه ولا هبته
وحاصله ان كل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة وهذا لان الكتابة فك الحجر في
حق اليد والتصرف والمحل يقبله والرهن لاستيفا الدين منه والمحل لا يقبله **قوله** ثابت
اي للمولى وبه اي وبالملك **قوله** ولانه هذه التصرفات اشارة الى الاستخدام والاجا
والوطي والتزويج **قوله** واذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله هذا لفظ القدوري
في مختصره • اعلم ان المدبر اذا مات مولاه يعتق من الثلث وهو قول سعيد بن جبير وشريح والحسن
وابن سيرين • وروي عن ابن مسعود وابرهيم النخعي وحماد انه من جميع المال • لنا حديث ابن
عمر المدبر لا يباع ولا يوهب وهو حر من الثلث ولان التدبير وصية لانه تبرع مضاف الى ما بعد
الموت وساير الوصايا يعتبر فيها الثلث فكذا في التدبير وفايدة هذا انه لو لم يكن لمولاه
مال غيره سعى في ثلثي قيمته فكذا في التدبير قيمته لانه احسب مالية الثلثين فوجب عليه السعا
لتخلص رقبتها من الرق **قوله** لما روينا اشارة الى حديث ابن عمر وقد ذكرناه **قوله**
الحكم اي العتق **قوله** فينفذ من الثلث اي ينفذ التدبير من الثلث باعتبار انه مضاف الى ما
بعد الموت **قوله** حتى لو لم يكن له مال غيره اي غير المدبر وحتى لبيان النتيجة من قوله فينفذ
من الثلث **قوله** وان كان على المولى دين مستغرق لرقبة المدبر سعى في جميع قيمته لغرما
المولى لان الوصية لا تصح مع الدين المستغرق لان الدين مقدم على الوصية الا ان عتقه وجب
بالموت فلا يمكن فسخه فلزمه رد قيمته التي سلمت له **قوله** وولد المدبرة مدبر هذا لفظ
القدوري في مختصره وعامة النسخ هنا بالتانيث في المضاف اليه وهو الصواب وفي بعض النسخ بالتذكير
وليس بصحيح لان ولد العبد المدبر لا يخلوا اما ان كان من امة او حرة فان كان من امة يكون رقيقا

كونه

لمولاه ولا يكون مدبرا كابيه وان كان من حرة يكون حرا بخلاف ما اذا كان الولد من امة مدبرة
فلا يكون مدبرا تبعا لامه لان الاوصاف القارة في الامهات تسري الى الاولاد ولهذا صرح
بالتانيث في الشامل في قسم المبسوط وقال ولد المدبرة بمنزلتها لما روي عن عثمان وزيد بن
ثابت وابن عمر رضي الله عنهم ان ولد المدبرة مدبر • وكذلك في الفتاوي الولوالجي
حيث قال وولد المدبرة بمنزلتها كولد الحرة وهذا مذهبنا **وقال الشافعي**
رضي الله عنه لا يدخل الولد في تدبيرها • لنا ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال
ولد المدبرة بمنزلتها يعتق بعتقها ويرق برقها • وروي انه خوصم الى عثمان في اولاد مدبرة
فقضى ان ما ولدته قبل التدبير عبد وما ولدته بعد التدبير مدبر وكان ذلك بمحضر من الصحابة
رضي الله عنهم من غير خلاف وبه قال شريح ومسروق وعطا وطاوس ومجاهد والحسن
وقتادة ولا يعرف من السلف خلاف في ذلك كذا ذكره الشيخ ابو نصر البغدادي وغيره وقال
صاحب الهداية على ذلك نقل اجماع الصحابة رضي الله عنهم اي وعلى هذا الحكم وهو ان ولد
المدبرة مدبر ولان حرية الام تعلقت بمطلق موت المولى فتسري الحق الى الولد كما في الاستيلاد
فان قلت حرية متعلقة بصفة فلا يسري الى الولد كما في تعلق الحرية
بدخول الدار **قلت** هذا القياس ليس بصحيح لمخالفة الاجماع وايضا لا بد للقياس من
مماثلة بين المقيس والمقيس عليه فلا نسلم المماثلة لان في المقيس حصل الاسم الخاص على الابتدا
فصار كالاستيلاد وفي المقيس عليه لم يحصل الاسم الخاص فافترقا **قوله** وان علق
التدبير بموته على صفة مثل ان يقول ان مت في مرضي او من مرضي كذا فليس بمدبر ويجوز
بيعه وهذه من مسايل القدوري • اعلم انه اذا علق التدبير بصفة كما في هذه النظاير
وكما في قوله ان قتلت فانت حر لا يكون مدبرا حتى يجوز بيعه وساير التصرفات فيه لان موته
بهذه الصفة متردد لانه يجوز ان لا يموت من ذلك المرض او من ذلك السفر ويجوز ان لا
يقتل وان لا يغرق ثم اذا مات من غير ذلك الوجه لا يعتق لعدم الشرط وهو الموت بصفة
وان مات من ذلك الوجه عتق في اخر جزء من اجزا حياته لزوال التردد حينئذ ولا يحتاج
الى اعتاق الورثة بخلاف ما اذا اخر عتقه عن الموت وقال حر بعد موتي بساعة او بيوم او بشهر
ونحوه فانه لا يعتق الا باعتاق الورثة او الوصي او القاضي لانه وصية بالاعتاق اما اذا
علق عتقه بموته وشرط اخر كما اذا قال ان مت انا وفلان فانت حر او قال انت حر بعد موتي
وموت فلان لم يكن مدبرا الا اذا مات فلان قبله فحينئذ يصير مدبرا • وكذلك اذا قال
ان كلمت فلانا فانت حر بعد موتي فكلمه صار مدبرا وقبله لا يصير مدبرا كذا نص الحاكم
الشهيد **قوله** وهو كاين لا محالة اي مطلق الموت كاين لا تردد فيه بخلاف الموت على صفة
فان فيه ترددا فلا ينعقد التدبير سببا في الحال **قوله** فان مات المولى على الصفة التي

وفي قوله ان غرقت فانت حر

ذكر ما عتق هذا لفظ القدوري ايضا قال صاحب الهداية معناه من الثلث اي يعتق قوله
عتق **قوله** لتحقق تلك الصفة فيه اي في اخر جزء من اجزا حياته وهذا دليل **قوله**
يثبت التدبير في اخر جزء من اجزا حيوته يعني انما يثبت التدبير في ذلك الوقت لتحقق الصفة بزوال
التردد حينئذ **قوله** فلهذا ومن المقيد اي من جملة التدبير المقيد **قوله** ان مت
الى سنة فانت حر لما ذكرنا اي لتردد في الصفة **قوله**
خلاف ما اذا قال الى ماية سنة ومثله لا يعيش اليه في الغالب يعني اذا قال ان مت الى ماية
سنة ومثله لا يعيش اليه في الغالب يعني اذا قال ان مت الى ماية سنة فانت حر ومثله لا يبقى
الى ذلك الوقت في الغالب يكون مدبرا لانه كالكاين لا محالة وهذا الذي ذكره رواه
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه في المنتقى وذكر الفقيه ابو الليث في نوازله لو ان رجلا قال
لعبده انت حر ان مت الى ماتي سنة • قال ابو يوسف هذا مدبر مقيد وله ان يبيعه وقال
الحسن هو مدبر لا يجوز بيعه لانه علم انه لا يعيش الى تلك المدة فصار كانه قال فانت حر قال
الفقيه وهذا الاختلاف بمنزلة الاختلاف الذي قالوا في رجل تزوج امراة الى ماتي سنة
قال الحسن جاز النكاح لانهما لا يعيشان الى ذلك الوقت وفي قول علمائنا الثلاثة لا يجوز
النكاح الى هنا لفظ النوازل وقد ذكرنا في كتاب النكاح رواية المجرد عن ابي حنيفة قبيل باب
الاوليا والاكفا قال اذا ذكر مدة لا يعيش الى مثلها جاز النكاح ويلغوا ذكر المدة واحاد
الولوالجي في فتاواه ما ذهب اليه ابو يوسف حيث قال رجل قال لعبده انت حر ان مت الى ماتي
سنة ثم باعه جاز بيعه لانه مدبر مقيد لانه يتصور ان لا يموت الى ماتي سنة • وكذا لو تزوج
امراة الى ماية سنة لا يجوز النكاح لانه موقت لانه يتصور ان يعيش اكثر من ماية وختم الباب
بمسالة ذكرها في السابل في قسم المبسوط تكثيرا للفوايد قال انت حر يوم اموت فان نوى الوقت
يكون مدبرا لان اليوم يذكر ويراد به الوقت فكان العتق معلقا بمطلق الموت وان نوى النهار
• لا يكون مدبرا لانه معلق باليوم لا بالموت والله اعلم •

باب الاستيلاد

مناسبة الاستيلاد بباب التدبير ظاهر وهي ان في كل منهما استحقاق العتق في الحال وحقيقة
بعد الموت الا ان التدبير لما كان ماسا بالانشا كالعتاق قدمه على الاستيلاد فان ثبوته بثبوت
النسب على وجه الاخبار لا الانشا **قوله** اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت ام
ولد له لا يجوز بيعها ولا تمليكها • اعلم ان الاستيلاد طلب الولد لغة وام الولد من الاسما الغالبة
على بعض من يقع عليه الاسم كالنجم للثريا والصعق لخويلد بن نفيل بن عمرو بن كلاب وهو في الاصل
اسم لكل من اصابته الصاعقة ثم غلب عليه • وفي اصطلاح اهل الشرع ام الولد كل مملوكة
ثبت نسب ولدها من مالك لها او مالك لبعضها وذلك لان الاستيلاد تابع لثبات النسب فاذا

فات حر

باب م

ثبت النسب ثبت الاستيلاد والا فلا **واما حكم الاستيلاد** فانه لا يجوز بيعها
ولا اخراجها من ملكه بوجه من الوجوه ويجوز اعتاقها وتدبيرها وكتابتها ووطيها واستخدامها
هذا في حال حياة السيد فاما اذا مات السيد تكون حرة من جميع المال من غير سعاية لا للغرما
ولا للوارث قال في شرح الاقطع قال بشر بن غياث يجوز بيع ام الولد • لنا اجماع الصحابة
على عدم جواز بيعها • الا ترى الى ما حدث ابو داود في سننه باسناده الى عطا عن جابر بن
عبد الله قال بعنا امهات الاولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر فلما كان
عمر نهانا فانتهينا • وذكر محمد بن الحسن في الاصل حديث سعيد بن المسيب قال امر رسول
الله صلى الله عليه وسلم بعتق امهات الاولاد من غير الثلث وقال لا يبعن في دين وحدث
ابرهيم النخعي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان ينادي على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
الا ان بيع امهات الاولاد حرام ولا رق عليها بعد مولاها • وذكر محمد بن عبد الله بن قارب
قال اشتري ابي امة من رجل قد اسقطت منه فامر عمر بن الخطاب بردها وقال ابعد ما
اختلطت لحومكم بلحومهن ودماكم بدمايهن • وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال حين ولدت ام ابرهيم اعتقها ولدها ولان نسب ولدها ثابت من
مولاها فلم يجز بيعها كما في حال الحمل ولان الجزئية ثابتة من الواطي والموطوية بواسطة الولد
بحيث يضاف الولد الى كل واحد منهما كملا ولهذا ثبت حرمة المصاهرة فصارت اصوله وفروعه
كاصولها وفروعها فلما كان الولد مضافا الى الواطي صارت الجارية ايضا مضافة اليه
بواسطة ولد مضاف اليه واليه اشار رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله اعتقها ولدها
اي صار الولد معتقا لها بنسبة لكن بعد انفصال الولد ضعف السبب اعني سبب العتق وهو
الجزئية بينهما لان الجزئية بقيت حكما لا حقيقة فلما ضعف السبب ثبت حكم العتق متراخيا
الى ما بعد الموت ولم يثبت في الحال وان لم يثبت العتق في الحال لانها استحقت الحرية فلو جاز
بيعها لبطل استحقاقها **قوله** وبقا الحرية حكما باعتبار النسب وهو من جانب الرجال فكذا
الحرية تقع في حقهم لا في حقهن وهذا جواب سوال مقدر بان يقال لو كانت الحرية حكما بواسطة
الولد بين الواطي والموطوة سببا لثبوت عتق الجارية بعد موت السيد والجزئية تشملهما
جميعا كان ينبغي ان يعتق الواطي بعد موت الموطوة اذا ملكته بعد الولادة بان تزوجت حرة
عبد الغير ثم ولدت منه فاشترته فماتت **فاجاب عنه** بهذا الكلام يعني ان
الحرية باعتبار النسب والنسب الى الابا لا الى الامهات وهذا معنى قوله من جانب الرجال
فلهذا تقع الحرية في حقهم لتحقق سببها وهو الجزئية باعتبار النسب وحتى اذا استولد رجل جارية
الغير بنكاح ثم ملكها تصير ام ولد له عندنا خلافا للشافعي رضي الله عنه وهي مسالة المبسوط
ولا تقع الجزئية في حقهن لعدم تحقق النسب لان النسب ليس اليهن حتى اذا ملكت زوجها بعد ما

ولدت منه لا تعتق الزوج اذا مات فاعرفه فقد خبط بعضهم في شرحه في هذا المقام • ثم اعلم

ان الاستيلاد فرع النسب فكل علوق تعلق به ثبوت النسب فلا يصير ام ولد به ولهذا اذا

استولدها بزنا وثم ملكها لا تصير ام ولد لعدم النسب ولو استولدها بنكاح ثم ملكها تصير

ام ولد لوجود النسب **ولا يقال** يرد عليكم ما ذكر في دعوى الاصل وهو في

قوله امة بين رجلين ولدت ولدا فقال كل واحد منهما لصاحبه ان الولد ابنك لا يكون ابن

واحد منهما وهو في منزلة ام الولد موقوفة لا يملكها واحد منهما فقد اثبت الاستيلاد بغير ثبوت

النسب فلا يثبت والاستيلاد فرع النسب فلا يثبت مع عدم النسب كما لو ولدت من الزنا لا لما

قد اجمعا على ان نسب الولد ثابت في الجملة لان كل واحد منهما اقر على صاحبه بثبوت نسب لو

كان الجارية ام ولده فلم يعتبر الاستيلاد عن النسب **قوله** فكذا الحرية تحت الرواية با

لا الجنيم وهذا ابنيه لما تقدم فلهذا ذكر بالفا يعني ان الجزية لما كانت باعتبار النسب اثبت ان

الحرية وقعت في حقهم لا في حقهن والبيان مر مرة **قوله** وكذا اذا كان بعضها

مملوكا لان الاستيلاد يتجزى يعني اذا كانت الجارية مشتركة بين اثنين فاستولدها احدهما

يكون كل الجارية ام ولد له كما يجي في هذا الباب ان شاء الله تعالى وذلك لان الاستيلاد فرع

النسب والنسب لا يتجزى فلذلك فرعه وهو الاستيلاد فيما يمكن نقل الملك فيه وهذا خلا

ما قال في باب العبد يعتق بعضه بقوله والاستيلاد يتجزى عنده حتى لو استولد نصيبه

من مدبرة يقتصر عليه لان نصيب الشريك لا يقبل النقل فاقتصر الاستيلاد على نصيب

المستولد وقد بيناه في ذلك الباب ومعنى قولنا الاستيلاد لا يتجزى ان لا يتجزى فيما يمكن

نقل الملك فيه والمدبرة ليست بقابلة للنقل من ملك الى ملك فلا يتناقض ما قال هنا

وما قاله ثمه **قوله** وله وطيها واستخدامها واجارتها وتزويجها وهذه من مسايل

القدوري وذلك لان الملك لم يزل عن ام الولد كالمدبرة وانما ثبت لها حق العتق لا ه

حقيقة فلا يمنع هذه المعاني لعدم زوال الملك **قوله** ولا يثبت نسب ولدها الا ان

يعترف به المولى وهذا لفظ القدوري رحمه الله في مختصره اي لا يثبت نسب ولد الامة الا اذا

اعترف به المولى سوا وطيها او لم يطاها **وقال الشافعي** رضي الله عنه

الامة تصير فراشا بالوطي فاذا اقر بوطيها ثم اتت بولد ثبت نسبه منه وان لم يدعه كذا في

شرح الاقطع • وجه قوله ان نسب ولد المنكوحة يثبت بمجرد عقد النكاح بلا دعوة لان العقد

مفض الى الولد فلان يثبت نسب ولد الامة بمجرد الوطي بلا دعوة اولى لان الوطي اكثر افضا

الى الولد من العقد • ولنا ان وطي الامة قد يقصد به الولد وقد يقصد به قضا الشهوة

دون الولد لوجود المانع عن طلب الولد لانه اذا استولدها سقط عنها التقوم عند ابي

حنيفة وينتقص قيمتها عندهما فلما كان وطي الامة محتملا لم يكن مجرد الوطي دليلا على الفراش فلم

بجرد

وامده

573

يثبت النسب بلا دعوة بمجرد ملك اليمين بخلاف المنكوحة فان نسب ولدها يثبت بمجرد عقد

النكاح لان النكاح لم يشرع الا لطلب الولد كان العقد دليلا عليه فثبت النسب بلا دعو

ولان الوطي في الامة لو ثبت به الفراش بلا دعوة لثبت بالسبب المبيح للوطي ايضا وهو

ملك اليمين كالوطي في المنكوحة لما ثبت به الفراش ثبت بالسبب المبيح وهو ملك النكاح

واللازم منتف بمجرد الملزوم وهو ثبوت الفراش وهو بوطي الامة **فان قلت**

الفراش يثبت بمجرد وطي الامة بدليل ما حدث البخاري في الصحيح باسناده الى عروة

ابن الزبير ان عايشة رضي الله عنها قالت كان عتبة بن ابي وقاص عهد الى اخيه سعد بن ابي

وقاص ان يقبض اليه ابن وليدة زمعة فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم زمن الفتح اخذ

سعيد بن وليدة زمعة فاقبل به الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واقبل معه بعبد بن زمعه

فقال سعيد يا رسول الله هذا ابن اخي عهد الي انه ابنه فقال عبد زمعه يا رسول الله هذا

اخي ابن زمعه فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ابن وليدة زمعه فاذا هو اشبه

الناس به فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هو لك يا عبد بن زمعه من اجل انه ولد على

فراش ابيه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجبي منه يا سودة بنت زمعة مما رأى

شبهه بعينه وكانت سودة زوج النبي صلى الله عليه وسلم والوليدة هي الامة ه

قلت لا نسلم لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يحكم بالفراش بثبوت النسب لانه

قال هو لك يا عبد بن زمعة فلو اثبت النسب لقال هو اخوك • وقوله هو لك يفيد

التمليك لا النسب وهو المعلوم من كلام العرب ولانه صلى الله عليه وسلم امر سودة ه

بالاحتجاب عنه فلو اثبت النسب لكان اخالها فلا تحتجب الاخت عن الاخ **قوله**

لوجود المانع عنه اي عن طلب الولد والمانع سقوط التقوم عنها عند ابي حنيفة رضي الله

عنه لان ام الولد ليست بمتقومة ونقصان القيمة عند صاحبيه لان قيمتها ثلث قيمة القن

لبقا منفعة الوطي وزوال منفعة السعاية والبيع وقد مر بيان انها ليست بمتقومة في

اخر باب العبد يعتق بعضه **قوله** مقصودا منه اي من العقد في المنكوحة **قوله**

فان جات بعد ذلك بولد ثبت نسبه بغير اقرار هذا لفظ القدوري رحمه الله في مختصره اي

فان جات الامة بولد بعد اعتراف المولى بولدها الاول ثبت نسب ولدها بعد الولد

الاول من غير اعتراف لانه لما اعترف بالولد الاول صارت الامة فراشا لانه تعين الولد

مقصودا من الوطي ولم يبق احتمال قضا الشهوة فثبت نسب ولدها بعد ذلك بلا دعوة

كما في المنكوحة لما كانت فراشا لم تكن حاجة الى الدعوة في ثبوت النسب وهو معنى قوله

كالمعقودة اي كالمنكوحة الا ان الامة وان كانت فراشا بالدعوة ينتفي نسب ولدها

بمجرد النفي من غير لعان لان في فراش ام الولد ضعفا حيث يقبل النقل من فراش المولى

ولد على فراشه

يعني ان الولد هو المقصود من العقد

الى فراش غيره بالتزويج بخلاف فراش المنكوحة فانه قوي لا يقبل النقل ولهذا لو ينتفي
نسب ولدها بمجرد النفي حتى ينضم اليه اللعان والحاصل ان الفراش ثلاثة قوي كفراش
الزوجة يثبت نسب ولدها من غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان ووسط كفراش ام
الولد يثبت نسب ولدها بغير دعوة وينتفي بغير لعان وضعيف كفراش الامة لا يثبت نسب
ولدها الا بالدعوة وينتفي بغير لعان فاشبه فراش ام الولد فراش المنكوحة من وجه حيث
ان نسب ولدها يثبت من غير دعوة فصار فيه قوة وفراش الامة من وجه حيث انتفى نسب
ولدها بمجرد النفي فصار فيه ضعف فكان وسطا **قوله** وهذا الذي ذكرناه حكم
اي الذي ذكرناه من مختصر القدوري في قوله ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به بيانه
الحكم والقضا يعني لا يثبت نسب ولد الامة من المولى قبل اعترافه قضا • اما حكم الديانة
وفي الامر فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها ولم يعزل عنها وحصنها يلزم دعوة
الولد عملا بالظاهر لان الظاهر من حال المسلم ان لا يكون ولدها من الزنا وعدم العزل
دليل ظاهر على ان الولد من المولى والعمل بالظاهر واجب والمراد من التحصين ان يمنعها
من الخروج والبروز وعن مظان الريبة والعزل ان يطاها ولا ينزل في موضع المجامعة اما
اذا وطئها وعزل او وطئها ولم يعزل لكن لم يحصنها جاز للمولى نفي الولد لتعارض الظاهرين
وذلك ان عدم الزنا وان كان ظاهرا فالعزل او عدم التحصين ايضا دليل ظاهر على
ان الولد من الزنا فوقع الشك والاحتمال في كون الولد من المولى فلم تلزمه الدعوة لمكان الشك
والاحتمال فجاز نفيه وهذا اعني لزوم الدعوة في الصورة الاولى وجواز النفي في الصورة
الثانية مروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه **قوله** لان هذا الظاهر اشارة الى قوله
لان الظاهر ان الولد منه **قوله** يقابله ظاهر اخر وهو ان يكون الولد من الزنا مر بيانه
انفا **قوله** وفيه روايتان اخراوان عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي بعض النسخ
اخريان وهو الصحيح • وقال بعضهم في شرحه والاصح اخراان وذاك ليس بشي كاخراوان
لان ما اخره الف مقصورة اذا كانت رابعة فصاعدا انقلبت ما في التثنية لا محالة كقولهم
اعشيان وحبليان وحباريان والالف في اخرى مقصورة رابعة كما ترى لانها تانيث الاخر
فلم يكن في تثنيتها وجه سوى ان تقلب يا بخلاف مذروان في اسم طرفي الاليتين حيث قيل بالواو
للزوم التثنية حيث لم يقل مذري ثم مذروان ولهذا يقال في تثنية المذري الذي هو الة
التذرية مذريان باليا ايضا وقد عرف في موضعه وفي بعض النسخ كرر لفظ عن فقال عن ابي
يوسف وعن محمد فقال بعض الشارحين اي عن ابي يوسف رواية واحدة وعن محمد كذلك
رواية واحدة وهو فائدة اعادة عن لانك اذا قلت اخذ درهمان عن زيد وعمرو بلا تكرار

لأنه

ولنا نظر في افادة اعادة عن

لا يفهم ان الدرهمين اخذا عن زيد والدرهمين الاخرين اخذا عن عمرو بل المفهوم ان

الدرهمين بعضهما حصل من زيد والبعض الباقي من عمرو فكذا فيما نحن فيه بعض الروايتين عن
ابي يوسف وبعضهما عن محمد فيكون عن كل منهما رواية واحدة فلا حاجة الى تكرار عن
بل تكرار عن يوهم ان الروايتين عن ابي يوسف وروايتان اخريان عن محمد وليس كذلك
ثم الروايتان ذكرنا في المبسوط فقال وعن ابي يوسف اذا وطئها ولم يستبرئها بعد ذلك
حتى جاءت بالولد فعليه ان يدعيه سوا عزل عنها او لم يعزل حصنها او لم يحصنها تحسينا
للظن بها وحملا لامرها على الصلاح ما لم يتبين خلافه • وعن محمد قال ينبغي ان يدعي
النسب اذا لم يعلم انه منه ولكن ينبغي ان يعتق الولد ويستمتع بها ويعتقها بعد موته
لان استلحاق نسب ليس منه لا يحل شرعا فيحتاط من الجانبين وذلك في ان لا يدعي النسب
ولكن يعتق الولد ويعتقها بعد موته لاحتمال ان يكون منه • وقال في الايضاح قال ابو
يوسف اذا كان وطئها ولم يحصنها فاحب الي ان يدعيه • وقال محمد احب الي ان
يعتق ولدها ويستمتع منها فاذا مات اعتقها ولفظ المبسوط يدل على الوجوب ولفظ
الايضاح يدل على الاستحسان **قوله** وان زوجها المولى من رجل فجات بولد فهو في
حكم امه وهذا لفظ القدوري رحمه الله في مختصره • قال الحاكم في الكافي وان زوج
ام ولده من رجل فولدت له ولدا فالولد بمنزلة الام يعتقان من جميع المال وذاك لان
الاستيلاد استغرقها والاوصاف القارة في الامهات تسري الى الاولاد لان الولد جزء
الام فيحدث على وصفها كالتدبير ولهذا كان ولد الامة قنا وولد الحرة حرا لكن نسب
الولد الى الزوج لان فراش ام الولد من المولى تبطل بفراش الزوج لان فراش النكاح اقوى
حتى اذا ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه لان النسب ليس بمجرد فلا يثبت من المولى بعد ان ثبت
من الزوج ويعتق ولدها بدعوة المولى وان لم يثبت النسب منه لاقراره بالحرية • قال
صاحب الهداية وتصير ام ولد له لاقراره وفيه نظر لنا لان الصيرورة تستعمل في الانتقال
من حال الى حال والام ام ولد للمولى لا محالة لان الكلام وقع في تزويج ام الولد فلا حاجة
الى ان نقول تصير امه ام ولد فلو كان الكلام في تزويج الامة لتمشي ولهذا قال في الشامل
وفي المبسوط زوج امته من عبده فولدت فادعى المولى الولد لا يثبت النسب الا من العبد
كان ملك المتعة ثابت للعبد فلا يصح دعوى المولى ويعتق الولد باقراره بالحرية وتصير
الجارية ام ولد لانه اقر لها بحق الحرية • ثم اعلم ان تزويج ام الولد انما يصح اذا لم تكن حاملا
فان كانت حاملا فالنكاح باطل للزوم الجمع بين الفراشين وقد مر بيانه في فصل المحرمات في
كتاب النكاح **قوله** اذ الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام اي النكاح الفاسد ملحق
بالنكاح الصحيح في حق الاحكام كثبوت النسب ووجوب المهر والعدة لكن بعد الدخول لان
النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول لكونه واجب الدفع فاذا دخل بها تكون له شبهة الصحيح

ملحوق به في حق الاحكام • قال بعضهم في شرحه ومن الاحكام ثبوت النسب مسلم اما قوله
وعدم جواز البيع والوصية فلا تعلق له بالنكاح اصلا لا بالصحيح ولا بالفاسد فلا
ادري اين كان قلب هذا الشارح وقت الشرح قوله ولو ادعاه المولى لا يثبت
نسبه منه اي لو ادعى المولى ولد ام الولد الذي ولد من الزوج لا يثبت نسب الولد
من المولى قوله واذا مات المولى عتقت من جميع المال هذا لفظ القدوري ايضا
رحمه الله اي اذا مات مولى ام الولد عتقت سواء زوجها مولاها او لم يزوجها لكن عتقها
يعتبر من جميع المال سواء خرجت من الثلث او لم تخرج وهذا لما روى محمد بن الحسن في الاصل
حديث سعيد بن المسيب قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعتق امهات الاولاد من غير
الثلث وقال لا يبعن في دين ولان الولد من الحوائج الاصلية لان المرء محتاج الى ابتغاء
النسل ولهذا كان له ان يتملك مال ابنه بلا اذنه دفعا للحاجة لكن حاجته لابقاء النفس
فوق حاجته الى ابقاء النسل ولهذا اذا استولد جارية ابنه فولدت منه كانت ام ولد له
بالقيمة واذا تناول طعام الابن لا يضمن القيمة فلما كان الاستيلاد من الحوائج الاصلية
قدمت ام الولد على الدين والارث كالتكفين فلم تزل السعاية عليها لا لغريم ولا لوارث
بخلاف المدبر فانه يعتق من الثلث اذا مات مولاه وعليه السعاية لغريم وكذا يسعى للوارث
اذا لم يخرج من الثلث لانه من زوائد الحوائج لكونه وصية بالعتق قوله بخلاف التدبير
اي الاستيلاد بخلاف التدبير ولهذا لا يتقدم المدبر على حق الورثة والدين لكونه من زوائد
الحوائج قوله لما روينا اشارة الى حديث سعيد بن المسيب وهو ان النبي صلى الله عليه
وسلم امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في دين • وفي بعض نسخ الفقه ان لا يسعين
في دين قوله ولانها ليست بمال متقوم وذلك لان ام الولد لا تحرز احراز الاموال
وقد مر بيان ذلك قبيل باب عتق احد العبدين • قال في تحفة الفقهاء ام الولد لا تضمن
عند ابي حنيفة رضي الله عنه بالغصب ولا بالقبض في البيع الفاسد ولا بالاعتاق بان
كانت ام ولد بين شريكين فاعتقها احدهما لم يضمن المعتق لشريكه ولم تسع ايضا في شيء وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يضمن في ذلك كله • ثم قال في التحفة واجمعوا ان المدبر
متقوم • وروي عن محمد رحمه الله في الاملاء انه قال ان ام الولد يضمن في الغصب عند ابي
حنيفة بما يضمن به الصبي الحر اذا غصب اراد بهذا انها اذا كانت من سبب حادث من جهة الغاصب
بان ذهب بها الى طريق فيها سباع فاتلفتها ونحو ذلك قال فيها واجمعوا انها تضمن بالقتل لان
دمها متقوم وضمان القتل ضمان دم وهي من مسائل الخلاف قوله حتى لا تضمن بالغصب
يعني اذا غصب ام الولد فماتت ميتة نفسها عند الغاصب لم يضمنها عند ابي حنيفة رضي الله
عنه خلافا لهما لانها ليست متقومة عنده • واما المدبر اذا مات عند الغاصب فهو مضمون

بقيمته

بقيمته بالاتفاق لان المدبر متقوم بالاجماع ولا يلزم على هذا ما ذكر في الجامع الصغير
ان المدبر اذا مات عند المشتري لا يكون مضمونا كام الولد لا يكون مضمونة اذا ماتت
عند المشتري عند ابي حنيفة رضي الله عنه اما ام الولد فظاهر واما المدبر فانما لم يضمن
لانه اخذه باذن البايع فصار امانة في يده فلم يكن مضمونا اذا هلك عند المشتري وان كان
متقوما والمسالة تجيء في كتاب البيوع ان شاء الله تعالى قوله فلا يتعلق بها حق الغرماء
كالقصاص يعني لما لم تكن ام الولد مالا متقوما لم يتعلق به حق الغرماء حتى اذا مات المديون
وهو ولي القصاص لم يكن للغرماء ان يطالبوا من عليه القصاص لاستيفاء حقوقهم فلا يجوز ان
ياخذوا مالا بمقابلة ما ليس بمال • وكذا اذا قتل المديون رجلا عمدا لم يكن للغرماء
ان يمنعوا ولي القصاص من استيفاء القصاص لان حق الغرماء لا يتعلق بالقصاص لانه ليس بمال
وكذا اذا جرح رجل مديونا فعفى عنه ثم سرى الى النفس لا يعتبر منع الغرماء عن العفو لان
حقهم لا يتعلق بالقصاص لعدم كونه مالا قوله واذا اسلمت ام ولد النصراني فعليها
ان تسعى في قيمتها وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ذكرها محمد رحمه الله في كتاب المكاتب
فيه ثم هي لا تعتق حتى تودي قيمتها • وعند زفر تعتق في الحال وعليها السعاية وهي حرة
تسعى في قيمتها • وكذا الخلاف في مدبر النصراني اذا اسلم المدبر ذكره في المختلف ثم هذا الخلاف
بعد اباء النصراني الاسلام اذا اعرض عليه لانه اذا اسلم بعد العرض بقي ام ولد وهو مذكور في
المتن • وجه قول زفر رحمه الله انها لما اسلمت وجب ازالتها عن ملك النصراني لان المسلمة
لا يجوز ان تكون في ذل النصراني ولم يمكن البيع لان ام الولد لا يجوز بيعها فكذا المدبر فتعين الازالة
بالعتق فتسعى بعد ذلك • ولنا ان المسلمة لا يجوز ان تكون في ذل النصراني فوجب اخراجها عن
ملكه دفعا للذل ولا يمكن البيع لما قلنا ولا يجوز ان يبطل ملك النصراني مجانا لانه معصوم فوجب
عليها السعاية فلا تعتق ما لم تود قيمتها لانها اذا اعتقت سعت بعد ذلك كما هو مذهب زفر رحمه
الله يؤدي الى تعطيل حق المولى لتوانيها في الكسب حينئذ لحصول الحرية قبل السعاية فقلنا
تسعى ثم تعتق نظرا للجانبين لانها اذا سعت تصل الى شرف الحرية وهي حرة يدا حال السعاية
ويصل المولى الى بدل ملكه وهذا بخلاف مملوك النصراني اذا اسلم فانه يؤمر بالبيع لان
البيع اوجب للحقوق لان المكاتب ربما يعجز فيحتاج الى بيعه فصارت الكتابة بمنزلة البدل
عن البيع فلا يصار الى البدل ما دام الاصل مقدورا عليه ولا يلزم على ما قلنا ان الكتابة
على القيمة باطلة لانها انما تبطل اذا لم تقدر القيمة ومعنى المسالة هنا ان القاضي يقدر القيمة
فيجعلها عليه كذا قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير فلو عجزت عن اداء القيمة لا ترد
الى الرق لانها لو ردت الى الرق ترد الى الكتابة لموجب الكتابة وهو اسلامها فيلزم الدور وهو فاسد
لكن اذا مات النصراني يعتق ولا سعاية عليها لكونها ام ولد قالوا قيمة ام الولد ثلث قيمتها قنة

مر في هذا الباب وفي باب العبد يعتق بعضه ايضا **قوله** ومالية ام الولد متقومة
الذي تقومه فيترك وما يعتقده اي يترك الذمي مع ما يعتقده لقوله عليه السلام اتركوهم
وما يدينون وهذا الذي ذكر جواب سؤال مقدر بان يقال كيف تسعى ام ولد النصراني
والسعاية في القيمة دليل التقوم وام الولد ليست متقومة عند ابي حنيفة **فاجاب**
بهذا وهو ظاهر ولان بدل الكتابة مقابلة ما ليس بمال وهو فك الحجر فلم تدل السعاية على تقو(م)
ام الولد وقد مر بيان ذلك في باب العبد يعتق بعضه **قوله** ولو مات مولاها
اي مولى ام ولد النصراني وهو النصراني **قوله** لقيام الموجب للكتابة وهو اسلام ام
الولد **قوله** ومن استولد امة غيره بنكاح ثم ملكها صارت ام ولد له وهذه
من مسائل القدوري رحمه الله اي صارت ام ولد له شرعا لانها كانت ام ولد له من قبل
حقيقة • قال في شرح الطحاوي فان استولدها وهي في ملك الغير بنكاح ثم اشتراها
مع الولد او بغير الولد صارت ام ولد له عندنا • وعند الشافعي رضي الله عنه لا تصير ام ولد
له من حين ملكها لا من وقت العلوق عندنا كذا في التحفة وفائدة كونها ام ولد من وقت الملك
انه لو ملك ولدها منه عتق عليه لقوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو
حر ولو ملك ولدها من غيره لم يعتق لانه ليس بابن ام ولده وله بيعه عندنا لان الاستيلاد
ثبت فيها من حين ملكها • وعند زفر كل من ولد بعد ثبوت نسب ولدها منه ثم ملكه فهو
ابن ام ولده • ولنا ان الاستيلاد ثبت فيها من وقت الملك والولد منفصل في تلك الحالة
ولا سراية في المنفصل • وجه قول زفر رحمه الله اذا ملكها تصير ام ولد له بالعلوق السابق ٥
فعند ذلك العلوق كل ولد ثبت له حق الحرية ثم وجه قول الشافعي رضي الله عنه في اصل المسا(لة)
انه وطي في غير ملك فلا يتعلق به الاستيلاد ولهذا لو وطي جارية الغير بزنا ثم ملكها لا تصير ام
ولد له بالاتفاق • ولنا ان سبب امية الولد الجزئية الثابتة بين الواطي والموطوءة بواسطة الولد
لان الولد ينسب الى كل واحد منهما كملا والنسب ثابت فتثبت الجزئية ايضا بناء عليه فلما ثبتت
الجزئية صارت ام ولد فيثبت لها حق العتق لتحقق السبب بخلاف ما اذا استولدها بالزنا ليس
ثابت النسب وامومية الولد فرع ثبات النسب فلما لم يثبت النسب لم تثبت امومية الولد ٥
وقال في شرح الاقطع قالوا لو زنى رجل بامة فولدت ثم ملكهما عتق الولد عليه وجاز بيع
الام • وقال زفر رحمه الله لا يجوز بيعها وهي بمنزلة ام الولد • لنا ان الاستيلاد حرية
تتعلق بالنسب والنسب لم يثبت الاستيلاد وانما عتق الولد لانه في حكم الجزء منه • وجه قول
زفر ان حكم الحرية لما ثبت لهذا الولد بالولادة ثبت لامه ذلك كالولد الثابت النسب ٥
قوله وله فيه قولان اي وللشافعي رضي الله عنه فيما اذا استولد الجارية بملك يمين
ثم استحقت ثم ملكها قولان تصير ام ولد وفي قوله الاخر لا تصير ام ولد **قوله** وهو ولد

وكذا لو ثبت نسب ولدها بوطي بشبهة ثم ملكها تصير ام ولد له م

المغرور

المغرور والمغرور من يطأ امراة معتمدا على ملك يمين او نكاح فتلد منه ثم تستحق ويجي
بيانه في كتاب الدعوى ان شاء الله تعالى وولده حر بالقيمة يوم الخصومة **قوله**
وهذا لان امومية الولد باعتبار علوق الولد حرا هذا اشارة الى قوله فلا تكون ام ولد
يعني انما لا تكون امة الغير التي استولدها بنكاح ثم ملكها ام ولد لان امومية الولد باعتبار
علوق الولد حرا بان استولدها في ملكه فاذا انعلق الولد حرا ثبت امومية الولد
كيلا يلزم المخالفة بين الجزء والكل وهنا تعلق الولد رقيقا لان الامة ليست بملك المستولد
فلا تثبت امومية الولد ايضا **قوله** على ما ذكرنا من قبل اشارة الى قوله في اول الباب
ولان الجزئية قد حصلت بين الواطي والموطوءة بواسطة الولد **قوله** وانما يعتق على الزاني
اذا ملكه اي ملك ولد الزنا هذا جواب سؤال يرد عليه بان يقال اذا لم تثبت نسبة الولد
الى الزاني كيف يعتق عليه اذا ملكه فقال انما يعتق عليه لانه جزء حقيقة بغير واسطة بخلاف
امومية الولد فانها لو ثبتت تثبت بواسطة نسب الولد ونسبة الولد الى الزاني منقطعة فلا تثبت
امومية الولد كما اذا اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه لان الاخ ينسب الى اخيه بواسطة
نسبة الوالد ونسبة الوالد منقطعة فلا تثبت الاخوة ايضا قالوا هذا اذا كان اخاه من
ابيه اما اذا كان اخاه من امه وقد ولدته امه زنية يعتق عليه اذا ملكه لان نسبة
الولد الى الام لا تنقطع فتكون الاخوة ثابتة فيعتق بالملك **قوله** وهي غير ثابتة اي نسبة
الوالد غير ثابتة في صورة الزنا **قوله** واذا وطي جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت
نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها وهذا لفظ القدو(ري)
في مختصره **والاصل فيه** قوله عليه السلام انت ومالك لوالدك • وروي لا
رواه عمرو بن شعيب في السنن عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم بيانه ان للاب ولا(ية تملك)
مال الابن دفعا للحاجة الى بقاء نفسه فكذلك له ولاية لحاجته الى بقاء نسله بموجب الحديث
فثبت له الملك في جارية الابن قبيل الاستيلاد شرطا لصحة الاستيلاد لكن بالقيمة لان الحا(جة)
الى بقاء النسل دون الحاجة الى بقاء النفس لان الحاجة الى بقاء النفس ضرورية ولهذا تناول
طعام الابن بلا قيمة فحصل الاستيلاد اذن في ملك الاب فانعلق الولد حرا فلم تلزمه قيمته
وكذا لم تلزمه عقر الجارية لان ضمان الجزء مندرج تحت ضمان الكل كمن قطع يد رجل فمات
والمسألة مر بيانها مستوفى في اخر باب نكاح الرقيق وهو المراد بقوله وقد ذكرنا المسألة بدلا(ئلها)
في كتاب النكاح قالوا في لفظ الجارية اشارة الى انها لو كانت مدبرة الابن او ام ولده فالدعوة
باطلة وفيه اشارة ايضا الى انه لو وطئها الابن او لم يطأها سواء لان حرمة الوطي لا تمنع ثبوت
النسب وثبوت الملك وفيه اشارة الى ان تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت
الدعوة وان يكون الاب صاحب ولاية من ذلك الوقت الى وقت الدعوة بان لا يكون كافرا

ثم اسلم او يكون عبدا ثم عتق ولهذا تصح دعوة الجد مع بقاء الاب لعدم الولاية كذا نقل شيخنا
برهان الدين المرغيناني عن شيخه حميد الدين الضرير عن شيخه شمس الائمة الكردري رحمهم الله
قوله وان وطي اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب وهذا ايضا لفظ القدوري
رحمه الله في مختصره وتمامه فيه فان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما يثبت من الاب
اعلم ان اب الاب اذا وطي جارية ابنه فادعى ولدها لا يثبت النسب اذا كان الاب حيا لان
ولاية الجد منقطعة مع وجود الاب فاذا مات الاب فادعى بعد ذلك يثبت النسب لظهور
ولايته حينئذ • وكذا اذا كان الاب حيا الا لا ولاية له مثل ان يكون عبدا او كافرا او
مجنونا فالولاية للجد فتصح دعوته فان عادت ولاية الاب بان اسلم او اعتق او افاق قبل
الدعوة لم تقبل دعوة الجد بعد ذلك لان ولاية الجد قد سقطت في حال من احوال العلوق
كذا قال الشيخ ابو نصر رحمه الله ولو كان الاب مرتدا لم تصح دعوة الجد عندهما لان تصرفات
المرتد نافذة عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه موقوفة فان اسلم الاب لم تصح دعوة
الجد وان مات على الردة او لحق وقضي بلحاقه صح ولو باع المولى الجارية وهي حامل ثم عادت
اليه بشرا او بالرد بعيب او خيار شرط او فساد في البيع فولدت لاقل من ستة اشهر منذ باعها لم
تصح دعوة الجد ولا دعوة الاب لتعذر الاستيناف بانقطاع الملك في بعض تلك المدة الا
اذا صدقه الابن فحينئذ يثبت النسب وصارت الجارية ام ولد له بالقيمة ويعتق الولد
مجانا كما اذا ادعى الاجنبي ذلك وصدقه الابن كذا قال الامام العتابي وغيره في شروح
الجامع في كتاب الدعوى والبينات قوله لانه قاطع للولاية اي لان كل واحد من
الكفر والرق قاطع للولاية قوله واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه
احدهما ثبت نسبه منه وهذا لفظ القدوري رحمه الله في مختصره وتمامه فيه وصارت ام
ولد له وعليه نصف عقرها ونصف قيمتها ولا شيء عليه من قيمة ولدها • اعلم انه لا فرق
بين ان تكون الدعوة في الصحة او المرض وكذلك اذا ادعى احدهما واعتق الاخر معا فالدعوة
اولى سواء كان المدعي كافرا او مسلما نص عليه الحاكم في الكافي اما ثبوت نسب الولد منه فلان
النسب يثبت في نصف المدعي لانه ملكه فيثبت في النصف الباقي ضرورة لان النسب لا يتجزى
لعدم تجزي سببه وهو العلوق لاستحالة ان يتخلق الولد من ماء رجلين وثبوت بعض ما لا
يتجزى كثبوت كله ولان النسب يثبت بشبهة الملك فلان يثبت بنفس الملك اولى واما
صيرورة الجارية ام ولد له فلان نصيبه من الجارية ام ولد لانها ولدت في ملكه فصار نصيب
شريكه ايضا ام ولد لان الاستيلاد لا يتجزى فيما يمكن نقل الملك فيه وقد انتقل الملك
بالاستيلاد في نصيب شريكه وهذا لان الاستيلاد يثبت به حرية متعلقة بالنسب فلا يتجزى
كنفس النسب • واما وجوب نصف العقر فلان اصل الوطي حصل في ملكه وملك شريكه

فما حصل في ملكه لا يجب به شيء وما حصل في نصيب شريكه لا يجب به الحد للشبهة فوجب
نصف العقر لان في الاجنبية لا يخلو من احد الموجبين اما الحد واما العقر تعظيما لاجلال
البضع واما وجوب نصف القيمة فلان نصف شريكه انتقل اليه بالاستيلاد ولا يجوز ان
ينتقل بلا عوض ولا عوض الا بالقيمة ولكن المعتبر في نصف القيمة يوم وطيها علقت وبه
صرح الحاكم وكذلك في نصف العقر لا يدخل نصف القيمة لان كل واحد منهما ضمان
جزء بخلاف استيلاد الاب جارية الابن حيث لا يلزمه العقر لانه يندرج تحت ضمان كل القيمة
والتحقيق هنا ان الملك هنا ثبت بالاستيلاد يثبت من وقت العلوق ويكون العلوق بعد
الوطي لا محالة فيكون اصل الوطي مصادفا نصف شريكه فيلزمه نصف العقر بخلاف استيلاد
الاب جارية الابن حيث يثبت الملك شرطا للاستيلاد قبل الوطي فيكون الوطي مصادفا ملك
نفسه فلا يلزمه عقر اصلا ثم يستوي اليسار والاعسار في ضمان نصف الشريك لانه ضمان تملك
كالبيع وبه صرح في الشامل في قسم المبسوط • وقال الشيخ ابو منصور روي عن ابي يوسف
ان كان المدعي معسرا استسعت ام الولد لان منفعة الاستيلاد سلمت لها فاذا تعذر التضمين
لزمها السعاية كالعتق الموقع واما عدم وجوب ضمان القيمة للولد فلان الولد انعلق في
ملكه حرا لان الاستيلاد يثبت مستندا الى زمان العلوق وقد ثبت الملك في نصيب الشريك
بالاستيلاد من ذلك الزمان فيكون العلوق حاصلا في ملكه لا في ملك شريكه فلا يجب القيمة
هذا اذا حملت على ملكهما فان اشتراها وهي حامل فادعى احدهما ثبت نسبه ويضمن لشريكه
نصف قيمة الولد كذا في شرح الاقطع وهذا لانه لا يمكن اسناد الدعوة الى وقت
العلوق لان اصل العلوق لم يحصل في ملكهما ولكن لما ادعى نسب ولد مشترك بينهما كان دعوة
ملك وهي كاعتاق موقع فيضمن نصيب شريكه في اليسار والاعسار لانه ضمان تملك كالبيع
ولا عقر هنا لشريكه قوله لما ان سببه لا يتجزى اي سبب النسب قوله فصارت ام
ولده اي لمن ادعاه وهذا عطف على قوله يثبت نسبه قوله فيعقبه الملك في
نصيب صاحبه الضمير المنصوب راجع الى الوطي لا الى الاستيلاد اي ثبت الملك عقيب الوطي
وهذا لان الملك لا يثبت عقيب الاستيلاد بل يثبت معه من وقت العلوق والعلوق بعد
الوطي فيكون الملك بعد الوطي فيكون الوطي مصادفا لنصيب شريكه ايضا وظن بعض
الشارحين ان الضمير راجع الى الاستيلاد فقال هذا على اختيار بعض المشايخ والاصح ان
الحكم مع علته يقترنان وذلك ليس بشيء لان صاحب الهداية لم يعترض لذلك المذهب بدليل
انه اثبت الملك من زمان الاستيلاد لا عقيب الاستيلاد • الا ترى انه قال ولا يغرم قيمة
ولدها لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق وهو زمان الاستيلاد فلم يتعلق منه
شيء على ملك الشريك نعم ان ملك الشريك انتقل الى صاحب الدعوة من زمان العلوق وهو

زمان الاستيلاد لا بعده ومعنى قوله ولا يغرم اي لا يغرم الشريك المدعي قيمة ولد الجارية
المشتركة **قوله** فان ادعياه معا ثبت نسبه منهما وهذا لفظ القدوري رحمه الله في
مختصره وتمامه فيه وكانت الامة ام ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصا بما له
على الاخر ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ويرثان منه ميراث اب واحد قال
صاحب الهداية معناه اذا حملت على ملكهما اي معنى قول القدوري ثبت نسبه منهما اذا حملت
الجارية على ملكهما بان ولدت لستة اشهر منذ اشترياها فولدت ولدا كذا قرر العتابي في شرح
الجامع تفسير الحمل على ملكهما لانه اذا لم يكن العلوق في ملكهما بان ولدت لاقل من ستة اشهر
من وقت الشراء كان دعوى تحرير لا دعوى استيلاد فيعتق الولد ولا يثبت الاستيلاد
لان دعوة الاستيلاد ان يكون العلوق في ملك المدعي وتستند الحرية فيها الى وقت العلوق
ودعوة التحرير ان لا يكون العلوق في ملك المدعي وتقتصر الحرية فيها الى وقت الدعوة ولا
اذا كان الحمل على ملك احدهما نكاحا تكون الجارية ام ولد له اذا اشتراها مع شريكه لانه
ينتقل نصيب شريكه اليه بالضمان وانما يثبت النسب منهما جميعا اذا كانا حرين مسلمين
اما اذا كان احدهما ذميا فدعوة المسلم اولى الا ترى الى ما قال في الشامل في قسم المبسوط
امة بين مسلم وذمي ومكاتب ومدبر وعبد فولدت فالحر المسلم اولى لان له حرية وملكا
وشرف الاسلام فيكون انفع للولد ثم الذمي لانه حر والمكاتب والعبد وان كانا مسلمين لكن
بدا الولد تحصيل الاسلام دون الحرية ثم المكاتب لان له حق الملك والولد على شرف الحرية
فان لم يكن مكاتب وادعى المدبر والعبد لا يثبت من واحد منهما النسب لانه ليس لهم ملك
ولا شبهة ملك قيل وجب ان يكون هذا الجواب في العبد المحجور عليه توهب له جارية • ثم
اعلم ان ثبوت النسب من الشريكين اذا ادعيا الولد معا مذهبنا **وقال**
الشافعي رضي الله عنه يرجع فيه الى قول القايف المدلجي فان لم يكن مدلجي فقايف
اخر له ما روى ابو داود في السنن باسناده الى عروة عن عايشة رضي الله عنها قالت دخل
على رسول الله صلى الله عليه وسلم تبرق اسارير وجهه فقال اي عايشة الم تري ان مجزز
المدلجي راى زيدا واسامة قد غطيا رؤسهما بقطيفة فبدت اقدامهما فقال ان هذه الا
بعضها من بعض ولان الولد لا يتخلق من ماءي رجل فيتعذر اثبات النسب منهما جميعا • ولنا
قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم • بيانه انه لا علم للقايف وانما يقول عن ظن وحسبان
فلا يتبع قوله وقد روي ان شريحا كتب الى عمر رضي الله عنه في جارية بين شريكين جات بولد
فادعياه فكتب اليه عمر ابن الخطاب انهما لبسا فلبس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما
ويرثانه وهو للباقي منهما وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير فحل محل الاجماع
ولان التساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في نفس الاستحقاق وهما تساويا

في السبب وهو الدعوة فيتساويان في استحقاق النسب ايضا كالرجلين اقام كل واحد
منهما البينة على النسب حيث لا يكون احدهما اولى من الاخر ويؤكد ما قلناه ما روي ان
النبي صلى الله عليه وسلم لما لاعن بين هلال بن امية وبين امراته قال ان جات به اصيهب اثيبج
حمش الساقين فهو لزوجها وان جات به اورق جعدا جماليا خدلج الساقين سابغ الاليتين فهو
للذي رميت به فجات به على الصفة المكروهة فعلم ان النبي صلى الله عليه وسلم لم
يرجع الى قول القافة والاصيهب تصغير الاصهب والاثيبج تصغير الاثبج وهو الناتي الثبج
والثبج ما بين الكاهل ووسط الظهر وهو من كل شيء وسطه واعلاه والحمش الدقيق الساقين
والاورق الذي لونه بين السواد والغبرة ومنه قيل للرماد اورق وللحمامة ورقاء والجمالي
بضم الجيم عظيم الخلق شبه خلقه بخلق الجمل هكذا فسر الحديث ابو عبيد **ولا يقال**
اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم الشبهة وهو القيافة **لانا نقول** عرفه
النبي صلى الله عليه وسلم من طريق الوحي لا من طريق القيافة اما سرور النبي صلى الله عليه
وسلم بقول المدلجي فلان الكفار كانوا يطعنون في نسب اسامة بن زيد ويعتقدون
قول القايف فكان قوله مقطعا لطعنهم • الا ترى الى ما قال ابو داود في السنن بقوله
سمعت احمد بن صالح يقول كان اسامة شديد السواد وكان زيد ابيض شديد البياض
وانما سر النبي صلى الله عليه وسلم بهذا المعنى لما ثبت نسب الولد كان نصيب كل واحد منهما
ام ولد له لثبوت نسب ولدها منه ولا يضمن احدهما لصاحبه شيئا لعدم انتقال نصيب
الشريك الى الاخر الا انه يجب على كل واحد منهما نصف العقر للاخر لان وطي كل واحد منهما
صادف ملكه وملك صاحبه فيتقاصان وفايدة كونها ام ولد لهما ما قال الحاكم في الكافي
انها تخدم كل واحد منهما يوما فان اعتق احدهما نصيبه منها عتق نصيب الاخر ايضا ولا سعاية
عليها في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لعدم تقوم ام الولد • وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
تسعى له في نصف قيمتها ان كان المعتق معسرا وان كان موسرا ضمن واما في الموت فلا يضمن
يعني اذا مات احدهما عتقت ولا ضمان للشريك في تركته بالاتفاق ويرث الابن من
كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان كل واحد من الشريكين اقر على نفسه بانه ابنه وقوله حجة
على نفسه ويرثان ميراث اب واحد لان كل واحد منهما يدعي في مال الابن استحقاق الميراث
بسبب النسب وقد تساويا في سبب الاستحقاق فيكون الميراث بينهما على السوا وكذا هنا اذا
مات احد الشريكين ثم مات الولد يرث الباقي منهما ميراث اب كامل **قوله** يرجع الى قول
القافة بلفظ المبني للمفعول والقافة جمع القايف كالباعة والحالة في جمع البايع والحايك
والقايف هو الذي يعرف الاثار ويتبعها ويعرف شبه الرجل في ولده واخيه من قاف اثره يقوفه
مقلوب قفاه يقفوه اي اتبعه قال الاسود بن يعفر • كذبت عليك لا تزال تقوفني

كما قال اثار الوسيقة قايف ○ والوسيقة النعم التي تساق وهنا حكاية
لطيفة وهو ان القتبي حدث في كتاب غريب الحديث من تصنيفه عند ذكر حديث شريح
عن سهل بن محمد عن الاصمعي عن ابي طرفة الهذلي قال راى قايفان ومما سفرهان من عرفه
بعد الناس بيوم او بيومين على اثر بعير فقال احدهما انها ناقة وقال الاخر جمل فاتبعاه حتى
دخلا شعبا من شعاب منى فاذا هما بالبعير فاطافا به فاذا هو خنثى ثم القيافة مشهورة
في بني مدلج وهو مدلج بن مرة بن عبد مناف بن كنانة بن خزيمة كذا ذكر ابو العباس المبرد
في كتاب نسب عدنان وقحطان قوله الى شريح وهو شريح بن الحارث الكوفي قاضي الكوفة
من كبار التابعين رضي الله عنهم مشهور بالعلم والزهد والتقوى عاش مائة وعشرين سنة
واستقضاه عمر على الكوفة ولم يزل بعد ذلك قاضيا خمسا وسبعين سنه ولم يتعطل
منها الا ثلاث سنين امتنع فيها من القضا في فتنة ابن الزبير ومات سنة تسع وسبعين وقيل
سنة ثمانين كذا قال القتبي قوله لبسا يقال لبس الامر على فلان تلبيسا اذا عماه عليه
وكذلك لبس الامر عليه لبسا وكذلك هو في التنزيل وللبسنا عليهم ما يلبسون ويقال
لابست الرجل ملابسة اذا عرفت دخلته كذا قال ابن دريد قوله وهو للباقي
منهما حتى اذا مات الولد بعد موت احد الشريكين يكون للباقي منهما ميراث اب كامل ولا
شي لورثة الشريك الميت قوله في سبب الاستحقاق اراد بالسبب الدعوة وظن بعضهم
الملك وفيه نظر لان الدعوة سبب استحقاق النسب لان الاستحقاق يثبت بها لا بالملك
لان الملك كان ثابتا من قبل فلو لم تكن الدعوة ما كان يستحق النسب بمجرد الملك قوله
يتعلق به احكام متجزية اي يتعلق بالنسب احكام متجزيه كالنفقة والميراث وحضانة الولد
وولاية التصرف في ماله وهي تثبت متجزية في حقهما لقبولها التجزية بخلاف ما لا يقبل
التجزية كالنسب وولاية النكاح فان ذلك يثبت في حق كل واحد منهما كملا لعدم قبول
التجزية قوله الا اذا كان احد الشريكين اب الاخر او كان مسلما والاخر ذميا هذا
استثنا من قوله وما لا يتجزى يثبت في حق كل واحد كملا اي ما لا يقبل التجزية كالنسب
يثبت في حق كل واحد منهما الا اذا كان احد الشريكين اب الاخر فادعيا معا ولد جارية بينهما
يكون الاب اولى لوجود المرجح لان للاب حقيقة الملك في نصيبه وشبهة الملك في نصيب
ابنه فيكون اقوى وهذا استحسان وعلى الاب نصف قيمة الجارية وعلى كل واحد نصف العقر
فيتقاصان كذا ذكر في الشامل في قسم المبسوط في كتاب الدعوى قبيل باب اللقيط وكذا
اذا كان احد الشريكين مسلما والاخر ذميا فادعياه معا فالمسلم اولى لشرف الاسلام وهذا
اذا لم يسلم الذمي قبل الدعوة واما اذا اسلم الذمي ثم ولدت الامة فادعياه معا يثبت
نسبه منهما لاستوا حالهما واذا كان الدعوى بين ذمي ومرتد فالولد للمرتد لانه اقرب الى

الاسلام

571

الاسلام وعلى كل واحد لصاحبه نصف العقر كذا في الشامل في كتاب الدعوى ثم
اعلم ان النسب يثبت من اثنين باتفاق اصحابنا نعينا فوق ذلك اختلفوا فعند ابي حنيفة رضي الله
عنه يثبت الولد من المدعين وان كثروا ○ وقال ابو يوسف يثبت الولد من اثنين ولا
يثبت نسبه من الثلاثة ○ وعند محمد يثبت نسبه من الثلاثة لا غير لقرب الثلاثة من الاثنين
ولابي يوسف رحمه الله ان ثبوت النسب من اكثر من واحد بخلاف القياس فيقتصر على
مورد النص وهو الاثنان لانه قال عمر رضي الله عنه عند حضور الصحابة هو ابنهما ولابي
حنيفة رضي الله عنه ان سبب ثبوت النسب من اكثر من واحد الاشتباه والدعوة
وذلك حاصل في دعوة الكثير ○ قال الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح الطحاوي
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال يثبت من خمسة وهو قول زفر رحمه الله ثم قال
فيه ولو تنازع فيه امراتان تقضي بينهما عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يقضي
للمراتين وكذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه يثبت من خمس ولو تنازع فيه رجل
وامراتان يقضي بينهم عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
تقضي بين الرجلين ولا يقضي بين المراتين واذا تنازع فيه رجلان وامراتان كل رجل يدعي
انه ابنه من هذه المراة تصدقه على ذلك فعند ابي حنيفة رضي الله عنه يقضي بين الرجلين
والمراتين وعندهما يقضي بين الرجلين ولا يقضي بين المراتين الى هنا لفظ الاسبيجابي في كتاب
الدعوى قوله وسرور النبي صلى الله عليه وسلم جواب لاحتجاج الخصم بقوله
وقد سر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقول القايف قوله كانوا يطعنون هو
بضم العين من باب نصر يقال طعن عليه في حسبه طعنا وطعانا قوله وكان قول القايف
مقطعا لطعنهم اي سبب قطع لطعن الكفار لاعتقاد الكفار على قول القايف قوله
سر به اي سر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقول القايف قوله ثم الاخر
الضمير راجع الى كل واحد اي بنصف العقر الذي لكل واحد من المدعيين على الاخر قوله
كما اذا اقاما البينة اي على شي واحد او على ابن مجهول النسب يكون ذلك منهما كذا هنا
قوله واذا وطي المولى جارية مكاتبه فجات بولد فادعاه فان صدقه المكاتب يثبت
نسب الولد منه وهذه من مسايل مختصر القدوري وتمامها فيه وعليه عقرها وقيمة ولدها
ولا يصير ام ولد له وان كذبه في النسب لم يثبت ○ ثم اعلم ان جملة هذه المسالة ما قال فخر
الاسلام البزدوي في شرح الزيادات في مكاتب اشترى امة فحملت في ملكه وولدت فادعا
المولى فان صدقه المكاتب صحت دعوته وان كذبه لم تصح لان المولى بالكتابة جعله احق
بنفسه ومكاسبه وحجر نفسه عن التعرض لمكاسبه الا ترى انه لا يملك اخذ شي من مكاسبه لنفقته
وحاجته بخلاف الاب يدعي ولد امة ابنه يصح من غير تصديق لان للاب حق التملك عليه عند

نسبه

الحاجة كما يستحق عليه النفقة والكسوة وقد تحققت الحاجة الى صيانة مائه فثبت له حق التملك
ولا حجر عليه عنه وان كذبه المكاتب لم يصح وان صدقه صح واخذ الولد حرا بالقيمة
ولا تصير الجارية ام ولده وانما لم يثبت ملك الجارية لان له حقا في مكاسب المكاتب فيستغني به
عن التملك لصيانة الماء **فاما الاب** فليس له حق الملك وانما له حق التملك فصار
مسالة المكاتب كالاب اذا استولد امة ولده بنكاح صحيح او فاسد انه لا يملك الجارية
وان لم يملك المولى عزم العقر في مسالتنا بخلاف الوارث يستولد امة من تركة مستغرقة بالدين
انه يصح من غير تصديق لانه صاحب حق حتى يملك الاستخلاص وليس احد احق منه ليرجع الى التصديق
وبخلاف البائع يدعي ولد المبيعة بعد البيع انه يصح من غير تصديق لان هنا اتصل العلوق في
ملكه ووجب له حق العتق فلم يبطل باعراض وههنا لم يحصل في ملكه الكامل الخالص قال
ويأخذ المولى الولد حرا بالقيمة لانه مغرور من قبل ان سبب المكاسب قايم وهو ملك رقبة
المكاتب والمكاسب محل الملك وامتنع الملك لمانع فثبت الغرور كمن اشترى امة فاستولدها
ثم استحقت الا ان في مسالة الاستحقاق لا يشترط التصديق لان الحق ثبت بظاهر البيع فلم
تعقد على نفسه عقد الحجر فوقع الاستغناء عن التصديق وفي مسالتنا لا يبطل الغرور بعلم
المولى بان لا يحل له وفي مسالة البيع اذا علم البائع فاصب لم يثبت الغرور لان العلم بحال
البائع هناك يبطل السبب لان بيعه لا يطلق الاستيلاد فاما هنا فان العلم بحال المكاتب
لا يمنع صحة السبب وفي مسالتنا تجب قيمة الولد يوم ولد وفي مسالة الغرور في الشراء تجب
القيمة يوم الخصومة **والفرق بينهما** ان العلوق ههنا حصل في ملك المولى
الا انه محجور فاذا جاء التصديق صحت الدعوى وصار العلوق في الملك وثبت له حق
التملك بقيمته فوجب اعتبار قيمته في اقرب اوقات الامكان فاما المغرور فانما
ضمن قيمة الولد لانه حبسها وتفرد صاحبها عنها في التقدير وانما المنع يوم الخصومة **قوله**
وعن ابي يوسف لا يعتبر تصديقه اي تصديق المكاتب يعني يثبت النسب بمجرد دعوة المولى كما
ان الاب اذا ادعى ولد جارية ابنه وقد حملت في ملك الابن لا يشترط تصديق الابن بل يثبت
النسب بمجرد دعوة الاب فكذا هنا بل اولى لان دعوة المولى اقوى من دعوة الاب لان
المولى له حق في مكاسب المكاتب لان مال الكتابة موقوف على مولاه لان المكاتب عبد
ما بقي عليه درهم بخلاف الاب لانه لا حق له في مال الابن وانما له حق التملك عند الحاجة
وجه الفرق على ظاهر الرواية ان المولى حجر نفسه بعقد الكتابة عن التصرف
في مال الكتابة وليس له ان يتملك مال المكاتب بخلاف الاب فان له حق التملك عند الحاجة في
مال الابن ولهذا يثبت الاستيلاد في جارية الابن ولا يثبت الاستيلاد في جارية المكاتب
فظهر الفرق فعلم ان ما قاله ابو يوسف ضعيف **قوله** وعليه عقرها اي وعلى المولى

عقر جارية المكاتب وذلك لان المولى لما لم يملكها وقع الوطء في غير الملك والوطء لا يخلو من
احد الموجبين اما الحد واما العقر فانتفى الحد للشبهة فتعين العقر بخلاف استيلاد جارية الابن حيث
لا يجب العقر على الاب لانه يملكها بالقيمة سابقا على الاستيلاد شرطا لصحته ووقع الوطء في ملكه الا
فلم يلزمه العقر **قوله** لا تتقدمه الملك الضمير المنصوب راجع الى الوطء الذي دل عليه
قوله وطئ **قوله** لما ذكرناه اي نذكر الحق الذي للمولى على المكاتب في كتاب المكاتب وهو
يثبت للمولى في ذمة المكاتب حق • بيانه ان المولى لما كان له حق في مال المكاتب كفى ذلك
لصحة ثبوت النسب فلم يحتج الى تملك الجارية بخلاف الاب فانه لا حق له في مال الابن وانما له
حق التملك فتملكها بالاستيلاد لحاجته الى صيانة مائه ولكن في قول صاحب الهداية نظر لانه
قال ماله من الحق كاف لصحة الاستيلاد اي ما ثبت للمولى من الحق كاف لصحة الاستيلاد ٥
والمفهوم منه ثبوت استيلاد جارية المكاتب والمنصوص في الكتب عن اصحابنا ان الاستيلاد
لا يثبت وهو نفسه يصرح بهذا ايضا بعد خطين بقوله ولا تصير الجارية ام ولد له اي للمولى
فاذا لم تصر الجارية ام ولد له فمن اين يصح الاستيلاد **قوله** وقيمة ولدها عطف على
قوله وعليه عقرها وانما وجب على المولى قيمة جارية المكاتب لان النسب لما ثبت بتصديق
المكاتب بشبهة الملك وجب نقل الولد الى المولى ومال المكاتب لا يجوز نقله الا بالقيمة لانه
لا يحتمل التبرع **قوله** ولا تصير الجارية ام ولد له لانه لا ملك له فيها حقيقة كما في
ولد المغرور وكان ينبغي ان يقول كما في المغرور بلا ذكر الولد على معنى ان الجارية لا تصير ام ولد
للمغرور لعدم الملك فيها وهذا هو حق الكلام اما قوله كما في ولد المغرور ففيه نظر **قوله**
فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه اي نسب الولد من المولى يعني لو ملك المولى الولد بعد تكذيب
المكاتب دعواه ثبت نسب الولد حينئذ لان الموجب للنسب قايم وهو الاقرار بان الولد منه
وانما لم يثبت لوجود المانع وهو حق المكاتب وقد زال ذلك بالنقل الى المولى فيثبت النسب
لزوال المانع والله اعلم هذا اخر شرح كتاب العتاق من كتاب الهداية معدن الدراية اتممته
بعد ان عملته عمل من طب لمن حب في بعض بلد شملها فسرتهم • والمسلم فيهم على خطر • حيث
هتكت على شآبيب ظلمهم وشرور كلمهم • وجشمت عروق الغربة • وقطعت عنهم الفصحة
ولكن كما قيل كل شئ ما خلا الموت جلل • والحمد لله على العافية في العاقبة • ونعمه المتعاقبة

كتاب الايمان

مناسبة كتاب الايمان بكتاب العتاق من حيث ان كل واحد منهما لا يؤثر فيه الهزل والاكراه
كالطلاق الا ان العتاق لما كان اكثر مناسبة بكتاب الطلاق لمعنى الاسقاط والسراية
فيهما قدم العتاق على اليمين • اعلم ان اليمين بمعنى القسم وهي جملة انشائية تؤكد بها جملة
اخرى غير انشائية كقولك حلفت بالله لا اخرج فقد اكدت قولك لا اخرج بقولك حلفت بالله

وتسمى الجملة المؤكدة بها قسما وتسمى المؤكدة مقسما عليها والاسم الذي يلصق به القسم هو
المقسم به ثم القسم يكون من فعل وفاعل كما ذكرنا وكقولهم اقسمت بالله واشهد الله وما اشبه ذلك
ومن مبتدا وخبر كقولهم على عهد الله لا افعلن وعهد الله مبتدا وعلى خبره تقدم عليه وقولهم
لعمرك لا افعلن اصله لعمرك قسمي ومثله ايمن الله يميني وقولهم ايم الله محذوف منه لكثرة الاستعمال
ويحذف الفعل الذي هو حلفت او اقسمت فيقال بالله اكتفاء به ويبدل من الباء الواو فيقال والله
ويبدل من الواو التاء فيقال تالله ومنهم من يحذف حرف القسم فيقول الله لا افعلن بالنصب
ومنهم من يضمر فيقول الله بالجر والباقي يعلم في موضعه • ثم اعلم ان اليمين في اللغة عبارة
عن القوة • قال تعالى لاخذنا منه باليمين ومنه قول الشماخ ٥

• اذا ما راية رفعت لمجد ⁘ تلقاها عرابة باليمين •

اي بالقوة وسميت اليد اليمنى يمينا لاختصاصها بفضل قوة وقيل انما سميت اليمين التي بمعنى
القسم يمينا لانهم كانوا يتعاهدون بدفع ايمانهم فاخذت من اليمين التي هي الجارحة
ثم اليمين على ضربين يمين هي قسم وهي اليمين بالله تعالى وهذا النوع تعرفه العرب لكنهم لا
يخصون القسم بالله تعالى بل يحلفون بكل ما يكون عظيما عندهم الا ترى الى قول مجرس
ابن كليب ام وسيفي وزربه ورمحي ونصليه وفرسي واذنيه لا يدع الرجل قاتل ابيه وهو ينظر
اليه وزر السيف حده وكانت رماح العرب ذوات الشعبتين فلذا قال ونصليه ولكن اهل
الشرع لا يجوز مثل هذا القسم لان احدا لا يستحق التعظيم سوى الله تعالى • والضرب
الثاني من اليمين الشرط والجزا وهذا النوع لا تعرفه العرب يمينا وذلك مثل تعليق الطلاق والعتاق
ونحو ذلك بشرط وهو يمين بعرف اهل الشرع والدليل على هذا انهم يقولون حلف فلان بطلاق
امراته او بعتاق عبده **والاصل** ان الانسان اذا دعته نفسه الى مباشرة شي او
الامتناع عنه وعقله يدعو الى خلاف ذلك ولا يقاوم طبعه حلف بالله تعالى حتى يتقوي على
مخالفة نفسه وطبعه بمعنى يعاونه على طاعة عقله ومخالفة هواه لان هتك حرمة اسم الله
قبيح في ساير الاديان او حلف بطلاق امراته التي هي محل سكنه ومجمع انسه او بعتاق عبده
الذي هو ماله الذي يكره الطباع فكان تعليق الجزا بالشرط في التحصيل او الامتناع كالحلف
بالله تعالى وبهذا ظهر فساد قول داود بن علي ان اليمين هو ما حلف باسم الله تعالى وان ما سواه
ليس بحلف ولا يمين ولهذا قال فيمن قال لامراته ان حلفت فانت طالق لا يقع عليها الطلاق
عنده والحلف واليمين من الاسما المترادفة **قوله** قال الايمان على ثلاثة اضرب يمين
الغموس ويمين منعقدة ويمين لغو فالغموس هو الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه فهذه اليمين
ياثم فيها صاحبها وهذه من مسايل القدوري • وقوله يمين الغموس من اضافة الجنس الى نوعه ٥
كقولهم علم الطب تخرج من هذا الجواب عما يقال ان الموصوف لا يضاف الى صفته وبالعكس

والبيت بالله م

حسب اليه حتى يتقوى على
الفعل او الامتناع خوفا
عن نزول الجزاء الذى ح

ثم قال لها ان دخلت الدار
فانت طالق م

وفي بعض النسخ اليمين الغموس بتعريف اليمين ورفع الغموس على الصفة وانما سميت اليمين غموسا لانها
تغمس صاحبها في الاثم لانه تعمدها الكذب **ثم اعلم** ان يمين الغموس ما يتعمد فيه
الكذب على اثبات شي او نفيه سوا كان ماضيا او حالا نظير الماضي قول الرجل والله ما فعلت
ذلك الامر وهو عالم بانه فعله ونظير الحال قوله والله انه زيد مع علمه انه عمرو وما شابه ذلك
وما وقع في تعبير الغموس في مختصر القدوري بانه الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه فهو بنا
على الغالب لا ان الماضي شرط ولهذا صرح صاحب التحفة وجزم ان الغموس يتحقق في الحال ايضا
وقال في الكافي اليمين الغموس ليست بيمين على الحقيقة لان اليمين عقد مشروع وهذه
كبيرة محضة والكبيرة ضد المشروع ولكن سماه يمينا مجازا لان ارتكاب هذه الكبيرة باستعمال صورة
اليمين كما سمى النبي صلى الله عليه وسلم بيع الحر بيعا مجازا لان ارتكاب تلك الكبيرة باستعمال
صورة البيع ثم انما ياثم في اليمين الغموس لانها كبيرة **الا ترى** الى ما روى البخاري باسناده
الى الشعبي عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الكباير الاشراك
بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس **قوله** ولا كفارة فيها الا التوبة
والاستغفار وهذا لفظ القدوري ايضا • اعلم ان اليمين الغموس لا توجب الكفارة عندنا
ولا يجب فيها شي سوى التوبة والاستغفار **وقال الشافعي** توجب الكفارة • له قوله تعالى
لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم • وجه الاستدلال ان الله
تعالى اثبت المؤاخذة في يمين مكسوبة بالقلب واليمين الغموس مكسوبة بالقلب فتجب فيها المؤاخذة
لكن المؤاخذة مجملة فسرها في سورة المايدة بقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم
ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون
اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم واحفظوا
ايمانكم وذلك ان اليمين الغموس من جنس الايمان فتجب فيها الكفارة • ولنا ما حدث البخاري
في الصحيح مسندا الى الاعمش عن ابي وايل عن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امري مسلم لقي الله وهو عليه غضبان فانزل الله تصديق
ذلك ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا اوليك لا خلاق لهم في الاخرة ولا يكلمهم الله
ولا ينظر اليهم يوم القيمة ولا يزكيهم ولهم عذاب اليم ويمين الصبر هي يمين الحكم يصبر عليها حتى
يحلف اي يحبس عليها جبرا واصل الصبر الحبس • وجه الاستدلال ان يمين الصبر هي يمين الغموس فا ثبت
الرسول جزاها لقا الله تعالى وهو غضبان ولم يوجب الكفارة فلو كانت تجب لبينها ولان اليمين
الغموس جناية مكفرة بالتوبة بالنصوص العامة فلا تجب فيها الكفارة كالاشراك بالله تعالى وعقوق
الوالدين وذلك لان الكفارة لارتفاع الذنب والذنب يرتفع بالتوبة فلا يحتاج الى الكفارة
فاذن لا يتصور وجود الكفارة فاذا لم يتصور وجودها اما النصوص فيها قوله تعالى وهو الذي

الذنب م

وجودها لم يتصور

يقبل التوبة عن عباده ويعفو عن السيئات اخبر بقبول التوبة والعفو عن السيئات • ومنها قوله تعالى
وتوبوا الى الله جميعا ايها المؤمنون لعلكم تفلحون • ومنها قوله تعالى توبوا الى الله توبة نصوحا
عسى ربكم ان يكفر عنكم سيئاتكم • وقوله عليه السلام التائب من الذنب كمن لا ذنب له • وجه
الاستدلال ان النصوص عامة تشمل جميع الذنوب فترتفع جميعها بالتوبة والاستغفار الا ما خص
منها بالدليل المنصوص كاليمين المنعقدة فلا نقاس يمين الغموس عليها لئلا يلزم معارضة الرأي
النص بالتخصيص بالقياس ولان القياس لابد له من مماثلة بين المقيس والمقيس عليه والمماثلة معدومة
بينهما لان جناية اليمين المنعقد جناية هتك حرمة الله تعالى وترك التعظيم بترك البر الذي هو
موجب اليمين وجناية اليمين الغموس جناية الكذب او ترويج الكذب بذكر اسم الله تعالى على وجه
التعظيم لان المسلم اذا حلف كاذبا لا يريد الاستخفاف بالله تعالى بل يريد ترويج كذبه
بذكر اسم الله العظيم وجناية هتك حرمة اسم الله تعالى مع جناية ترويج الكذب بذكر اسم الله
غير ان لا مماثلة بينهما فلا نقاس احدهما على الاخر ولان الغموس حرام محض لان الكذب حرام
ليس فيه معنى الاباحة اصلا مع الاستشهاد بالله اولى والمعقودة مباحة لكونها مشروعة
في بيعة الرسول وانها تعظيم المقسم به في الابتداء لكن فيها معنى الحظر لقوله تعالى ولا تجعلوا الله
عرضة لايمانكم فلا يجوز قياس احدهما على الاخر **والجواب** عما احتج به
الشافعي نقول سلمنا ان المؤاخذة ثابتة في اليمين الغموس لقوله تعالى بما كسبت قلوبكم ولكن لا
نسلم ان المراد من المؤاخذة الكفارة فلم لا يجوز ان يكون المعاقبة في الاخرة **قوله** المؤاخذة
مجملة فسرها في سورة المائدة **فاقول** الاية اذا كانت مجملة لا يجوز الاحتجاج بها قبل
التفسير ولا نسلم انها فسرت في سورة المائدة لان احدى الايتين في حادثة والاخرى في حادثة
اخرى فمن ادعى اتحاد الحادثتين فعليه البيان ونحن لا نسلم ذلك • وقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم
اذا حلفتم معناه اذا حلفتم وحنثتم هكذا قال اهل التفسير يدل عليه الاجماع ايضا
لانه اذا لم يحنث في اليمين المنعقدة لا يجب الكفارة اجماعا فاذا كان الحنث شرط الكفارة لا يجب
الكفارة في اليمين الغموس لعدم الحنث فيها لان الحنث نقض اليمين ولم ينقضها صاحب الغموس **قوله**
فلا نناطها اي لا نناط الكفارة بالكبيرة يعني ان اليمين الغموس لما كانت كبيرة محضة لم تكن مناطا
للكفارة التي هي عبادة بدليل ادائها بالصوم بخلاف المنعقدة فانها ليست بكبيرة وانما تكون الذنب
فيها ستر جرا عن اليمين بالحنث بفعل اختياري فلا يصح الحاق الغموس بالمنعقدة قياسا عليها والتحقيق
في الباب ما ارسلناه اولا لان لقائل ان يقول سلمنا انها كبيرة لكن لا نسلم انها اذا كانت كبيرة لا
تكون سببا للكفارة • الا ترى ان الصائم في رمضان اذا افطر بالزنا او شرب خمر عمدا يجب عليه
الكفارة مع ان الزنا وشرب الخمر كبيرتان نعم ان الكبيرة لا تنافي سببا للكفارة وقد خبط بعضهم
في شرحه في هذا الموضع **فان قلت** هل يرد على ما قال صاحب الهداية من تعليله

بالكبيرة الظهار فانه منكر من القول وزور بالنص ومع هذا كان سببا للكفارة **قلت**
لا يرد ذلك ودفعه سهل لان الكفارة في باب الظهار لا تجب بمجرد الظهار بل بالعود بدليل
قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة والعود هو العزم على الوطي ليس بكبيرة ولهذا
اذا لم يعد لم تجب الكفارة على المظاهر وتفسير الكبيرة ما كان حراما محضا وفيه عقوبة
في الدنيا او وعيد في الاخرة وقد مر بيان الوعيد في اليمين الغموس من غضب الله عليه فتكون
كبيرة او نقول صرح النبي صلى الله عليه وسلم بانها كبيرة فلا حاجة الى تكلف اخر قال
عليه السلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس ذكرنا رواته
الحديث قبل هذا **قوله** فيمتنع الالحاق اي الحاق الغموس بالمنعقدة **قوله** والمنعقدة
ما حلف على امر في المستقبل ان يفعله او لا يفعله واذا حنث في ذلك لزمته الكفارة وهذا
لفظ القدوري في مختصره وانما وجبت الكفارة في المعقودة اذا حنث فيها لقوله تعالى ولكن
يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين الى اخر الاية • وحدث البخاري
في الصحيح باسناده الى عائشة رضي الله عنها ان ابا بكر رضي الله عنه لم يكن يحنث في يمين قط
حتى انزل الله تعالى كفارة اليمين وقال لا احلف على يمين فرايت غيرها خيرا منها الا اتيت
الذي هو خير وكفرت عن يميني **قال اصحابنا** رضي الله عنهم اليمين المعقودة على ثلاثة
اضرب يمين يجب البر والوفاء بها كاليمين على ايجاب الطاعات وترك المعاصي ويأثم بالحنث فيها
والضرب الثاني يمين على فعل المعاصي وترك الطاعات فيجب ان يحنث المرء نفسه
فيها لقوله عليه السلام من نذر ان يطيع الله تعالى فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه
وقال عليه السلام لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين روتها عائشة رضي الله عنها في السنن
والضرب الثالث ما يتخير الانسان فيه بين الفعل والترك كاليمين على المباحات
لكن اذا كان فعله خيرا من تركه ندب الى الحنث والا فلا **قوله** وهو ما ذكرنا اي المراد من
قوله تعالى بما عقدتم الايمان ما ذكرنا من قولنا والمعقودة ما يحلف على امر في المستقبل ان
يفعله او لا يفعله يعني حقيقة ما نص في الاية ما ذكرنا • وقوله تعالى بما عقدتم الايمان قرا
ابن كثير ونافع وابو عمرو وحفص ويعقوب بالتشديد اي بتعقيدكم الايمان وهو توثيقها •
بالقصد والنية • وقرا ابو بكر وحمزة والكسائي بالتخفيف • وقرا ابن عامر بما عاقدتم بالالف
قوله ويمين اللغو ان يحلف على امر وهو يظن انه كما قال والامر بخلافه فهذه اليمين نرجو ان
لا يؤاخذ الله بها صاحبها وهذا لفظ القدوري في مختصره وهذا الذي ذكره مثل ما لو حلف
على شيء يتوهم انه فيه صادق كقوله والله لقد دخلت الدار والله ما كلمت زيدا والامر خلافه
او راى طائرا من بعيد فظنه غرابا فقال والله انه غراب فاذا هو حمام او قال والله انه زيد
وهو يظنه زيدا فاذا هو عمرو • وقال في الشامل وعند الشافعي اللغو اليمين التي لم يقصدها

في الماضي والمستقبل وهو احدى الروايتين عن محمد رحمه الله • وقال في التحفة قال الشافعي
يمين اللغو هي اليمين التي تجري على لسان الحالف من غير قصد مثل قوله لا والله وبلى والله او كان
بعد القران تجري على لسانه اليمين ثم يمين اللغو لا حكم لها اصلا لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله
باللغو في ايمانكم اي لا يعاقبكم بلغو اليمين الذي يحلفه احدكم بالظن هذا على ما ذهبنا
اليه ومعناه على ما ذهب اليه الشافعي لا يلزمه الكفارة بلغو اليمين الذي لا قصد معه وروى
صاحب السنن في تفسير لغو اليمين مسندا الى عائشة رضي الله عنها قالت ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال هو كلام الرجل في يمينه كلا والله وبلى والله • وروى صاحب
الكشاف عن مجاهد هو الرجل يحلف على الشيء يرى انه كذلك وليس كما ظن • وروي ان الحسن
سئل عن لغو اليمين وعنده الفرزدق فقال يا ابا سعيد دعني اجيب عنك فقال
• ولست بماخوذ بلغو تقوله •• اذا لم تعمد عاقدات العزايم •
ذكره في تفسير سورة المائدة • وقال ايضا في سورة البقرة اللغو الساقط الذي لا يعتد به
من كلام وغيره ولذلك قيل لما لا يعتد به في الدية من اولاد الابل لغو واللغو من اليمين
الساقط الذي لا يعتد به في الايمان وهو الذي لا عقد معه • وقال الزجاج في تفسيره
يقال لغوت العولغوا ولغوت الغالغوا مثل محوت امحو والمحو • ويقال لغيت في الكلام
الغي لغا اذا اتيت بلغو وكل ما لا خير فيه مما يؤثم فيه او يكون غير محتاج اليه في الكلام
هو لغو ولغى • قال العجاج • عن اللغى ورفث التكلم • وقال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في اصوله قال علماؤنا رحمهم الله اللغو ما يكون خاليا عن فائدة اليمين
شرعا ووضعا فان فائدة اليمين اظهار الصدق من الخبر فان اضيف الى خبر ليس فيه احتمال
الصدق كان خاليا عن فائدة اليمين فكان لغوا وقال الشافعي رحمه الله اللغو
ما يجري على اللسان من غير قصد ولا خلاف في جواز اطلاق اللفظ على كل واحد منهما
ولكن ما قلناه احق واستدل بقوله تعالى وقال الذين كفروا لا تسمعوا لهذا القران
والغوا فيه لعلكم تغلبون ومعلوم ان مراد المشركين التعنت اي لم تقدروا على المغالبة
بالحجة فاشتغلوا بما هو خال عن الفائدة من الكلام ليحصل مقصودكم بطريق المغالبة دون الحجة
ولم يكن مقصودهم التكلم بغير قصد • قال صاحب التقويم ولم يرد تكلموا من غير قصد
فان الامر به لا يستقيم • وقال صاحب التقويم وشمس الائمة السرخسي وكذلك العلماء اختلفوا
في العقد فقال الخصم العقد عبارة عن القصد فان العزيمة سميت عقيدة وقلنا العقد اسم
لربط كلام بكلام نحو ربط اليمين بالخبر الذي فيه رجاء الصدق منه وتحقيقه وكذلك ربط
البيع بالشراء لايجاب حكم وهو الملك فكان ما قلناه اقرب الى الحقيقة لان الكلمة باعتبار الوضع
من عقد الحبل وشد بعضه ببعض وضده الحل ومنه مثل العرب يا عاقد اذكر حلا وروى •

لايجاب الصدق

ما راحل اي لا بد لك من حل رحلك فانشط عقدته ولا تبتها فتشد عليك الحل يقال ذلك
لمن حوف العواقب ثم يستعار لربط الايجاب بالقبول على وجه ينعقد احدهما بالاخر حكما
فيسمى عقدا ثم يستعار لما يكون سببا لهذا الربط وهو عزيمة القلب فكان ذلك دون العقد
الذي هو ضد الحل فيما وضع الاسم له فحمله عليه يكون احق قوله الا انه علقه بالرجا
للاختلاف في تفسيره هذا جواب سؤال مقدر بان يقال كيف علق القدوري
رحمه الله عدم المؤاخذة بالرجا في قوله فهذه اليمين نرجوا ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها وعدم
المؤاخذة مقطوع بالنص في اللغو قال تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم فاجاب
عنه وقال نعم لكن في تفسير اللغو اختلاف فاورث شبهة فلهذا لم يقطع القول بعدم المؤاخذة
فيما فسره من اللغو وتدا قتدى القدوري بمحمد بن الحسن حيث ذكر في الاصل الايمان ثلاث يمين
تكفر ويمين لا تكفر ويمين نرجوا ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها قوله والقاصد في اليمين
والمكره والناسي سواء هذا لفظ القدوري في مختصره وفائدة كونها سواء ما قال صاحب
الهداية وهو انه تجب الكفارة اذا وجد الحنث • وعند الشافعي لا ينعقد يمين المكره والناسي
اما الناسي فلا قصد منه فيكون يمينه لغوا على اصله واما المكره فلقوله عليه السلام رفع
عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وهذا دليل له في النسيان ايضا ولنا
ما روى اصحابنا رضي الله عنهم عن النبي عليه السلام انه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد
النكاح والطلاق واليمين ولان الاكراه اثر في انعدام الرضى ولا يشترط الرضا في انعقاد
اليمين ولهذا انعقد الهازل مع انعدام الرضا منه بالحكم والجواب عن الحديث
ليس المراد منه حقيقة الخطا والنسيان والاكراه لانها ليست مرفوعة حقيقة بدليل وقوعها
حسا فكان المراد منه الحكم اما ان يكون حكم الدنيا وحكم الاخرة والاول منتف بدليل وجوب
الكفارة والدية في القتل الخطا وهما من احكام الدنيا وكذا يجب القتل فيما اذا اجبر
المكره على الزنا ويفسد حجه وصومه وذاك من احكام الدنيا فتعين الثاني وهو رفع الاثم
فلم يبق للخصم حجة بالحديث لان انعقاد اليمين من احكام الدنيا لا من احكام الاخرة فان
قلت لا يثبت الكفر مع الاكراه فينبغي ان لا ينعقد اليمين به كالنوم والجنون قلت
لا نسلم صحة القياس لعدم المماثلة بين المقيس والمقيس عليه لان النوم والجنون ينافيان
التكليف بخلاف الاكراه ولهذا ابيح شرب الخمر للمكره ويحرم عليه قتل النفس والزنا وذا
اية الخطاب وباقي التقرير مر في طلاق المكره فينظر ثمة قوله والشافعي يخالفنا في ذلك اي
في المكره والناسي يعني لا ينعقد يمينهما ولا كفارة عليهما قوله وسنبينه في الاكراه اي
به ما ذكره في كتاب الاكراه بقوله وكذا اليمين والظهار لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما
الفسخ قوله ومن فعل المحلوف عليه مكرها او ناسيا فهو سواء وهذا ايضا لفظ القدوري

من

يعني اذا حلف ان لا يفعل شيا وكان طائعا في الحلف ثم فعله وهو مكره او ناسي حنث وقال
الشافعي لا يحنث لقوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا
عليه **وجوابه** متروك الظاهر بقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم اي اذا حلفتم
وحنثتم وقد وجد الحنث هو المخالفة في اليمين المعقودة وقد وجدت المخالفة لانها اعم من
ان تكون بالاكراه او غيره ولان شرط الكفارة وهو الحنث قد وجد حقيقة فلا يتعدم ذلك
بالاكراه والنسيان • قال الشيخ ابو منصور البغدادي تدروي مثل ما قلنا عن مجاهد
وطاوس وسعيد بن المسيب وغيرهم **قوله** وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه او مجنون
ذكر صاحب الهداية تفريعا لمسالة القدوري يعني اذا حلف وهو صحيح العقل ثم فعل المحلوف
عليه في حال الاغما او الجنون حنث ويجب الكفارة لان شرط وجوب الكفارة وهو الحنث قد
تحقق لان الفعل الحقيقي لا مرد له فيتحقق المشروط **قوله** ولو كانت الحكمة رفع الذنب
فالحكم يدار على دليله وهو الحنث لا حقيقة الذنب هذا جواب سوال مقدر بان يقال
الحكمة في شرع الكفارة رفع الذنب ولا ذنب للمجنون والمغمى عليه فيما فعلا لعدم الفهم
فينبغي ان لا يحنثا ولا يجب عليهما الكفارة فقال سلمنا ان الكفارة رفع الذنب لكن الحكم وهو
وجوب الكفارة يترتب على دليل الذنب تيسيرا لا على حقيقة الذنب فيحنثان لوجود الدليل
كوجوب الاستبرا سوا وجد حقيقة الشغل او لا ولهذا اذا اشترى جارية بكرا او اشتراها
من امراة يجب على المشتري الاستبرا لوجود دليل الشغل وان لم يوجد حقيقة الشغل والله اعلم

ولنا

فانه مشروع لاستفراغ الرحم [illegible]

باب ما يكون يمينا وما لا يكون

قوله قال لما ذكر انواع الايمان شرع في بيان الالفاظ التي تكون يمينا او لا تكون
واليمين بالله او باسم اخر من اسما الله تعالى كالرحمن والرحيم او بصفة من صفاته التي
يحلف بها عرفا كعزة الله وجلاله وكبريائه اي قال القدوري في مختصره والاصل في اليمين
بالله تعالى ما حدث مالك رحمه الله في الموطا عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم ادرك عمر رضي الله عنه وهو يسير في ركب وهو يحلف بابيه فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان الله ينهاكم ان تحلفوا باباكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت وفي
رواية السنن او ليسكت وحدث البخاري باسناده الى ابن شهاب قال قال سالم قال ابن عمر
سمعت عمر رضي الله عنه يقول قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله ينهاكم ان تحلفوا
باباكم • قال عمر فوالله ما حلفت بها منذ سمعت النبي صلى الله عليه وسلم ذاكرا ولا اثرا وروى
صاحب السنن مسندا الى ابن عمر رضي الله عنه قال اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول من حلف بغير الله فقد اشرك ومعنى قوله ذاكرا اي متكلما من قولك ذكرت لفلان حديث
كذا وكذا وليس هو من الذكر بعد النسيان ومعنى قوله اثرا اي راويا ومخبرا عن غيري انه حلف

في الصحيح

وقال

وقال في خلاصة الفتاوي ولو قال عزمة شهد الله ولا اله الا الله لا يكون يمينا
وقال في الفتاوي الولوالجي رجل رفع كتابا من كتب الفقه او دفتر حساب فيها مكتوب
بسم الله الرحمن الرحيم فقال انا بري مما فيه ان دخلت الدار فدخل تلزمه الكفارة لانه
يمين بالله تعالى وقد كتبت هذه المسايل تكثيرا للفوايد وان لم تذكر في الهداية
قوله قال والحلف بحرف القسم وحروف القسم الواو كقوله والله والبا كقوله بالله
والتا كقوله تالله اي قال القدوري في مختصره اعلم ان الحلف باسم الله تعالى وصفاته
يبتني على حروف القسم والاصل فيها البا وضعها للالصاق وهي بصيغة الحلف اي المحلوف به
في قولك احلف بالله ثم يحذف الفعل تخفيفا ويكتفى بحرف القسم ويبدل منها الواو للمناسبة بينهما
ايضا لانهما من حروف الزوايد كما في تراث وتجه فلما كان البا اصلا دخلت في اسم الله وغيره
وفي المظهر والمضمر والواو لما كانت بدلا عن البدل انحطت بدرجتين حيث لم تدخل في
المظهر والمضمر جميعا الا على اسم الله تعالى وحده • قال عبد القاهر ما حكاه ابو الحسن بن
نوبي فشاذ لا يوخذ به وكل هذه الحروف مذكورة في القران كقوله تعالى بالله ان الشرك لظلم
عظيم وكقوله والله ربنا ما كنا مشركين وكقوله تعالى وتالله لاكيدن اصنامكم قال ابو ذويب
الهذلي • تالله يبقى على الايام مبتقل • جون السراة رباع سنه غرد •
اراد والله يبقى على الايام حمار ياكل البقل وجون السراة اسود الظهر رباع في سنه غرد في
صوته اي مطرب • وقيل كثير النهاق وجاز حذف لا لدلالة الحال عليه لقوله تعالى تالله
تفتو تذكر يوسف اي لا تفتو وذا لانه قصد نفي البقا **قوله** وقد يضمر الحرف فيكون حالفا
كقوله الله لا افعل كذا وفيه وجهان احدهما الحذف والنصب بنزع الخافض كقولك الله
لا افعلن والثاني الاضمار والجر كقوله الله لا افعلن • قال عبد القاهر والاكثر النصب
لان الجار لا يضمر الا قليلا ولهذا قال الشيخ ابو علي وربما اضمروا حرف الجر لفظ التعليل وقال
في المبسوط النصب مذهب اهل البصرة والخفض مذهب اهل الكوفة وفيه نظر لان اهل اللغة
لم يختلفوا في جواز كل واحد من الوجهين ولكن النصب اكثر كما ذكر عبد القاهر في مقتصده
وعلى ذلك بيت الكتاب • الا رب من قلبي له الله ناصح • التقدير الا رب من قلبي له ناصح
بالله **قوله** والفرق بين الاضمار والحذف ان في الاضمار اثره باق وفي الحذف لا **قوله**
وكذا اذا قال لله في المختار • اعلم انهم يوقعون اللام موقع البا وما للاختصاص فيستعملونه
فيما هو حقيق بالتعجب كقولك لله لا يوخر الاجل • وانشد سيبويه لعبد مناة الهذلي •
• لله يبقى على الايام ذو حيد • وذلك لان اللام تقوم مقام البا كقوله تعالى
امنتم به وفي اية اخرى امنتم له قبل ان اذن لكم وانما قال في المختار احترازا عما روي عن ابي
حنيفة رضي الله عنه انه قال لله علي لا اكلم فلانا انها ليست بيمين الا ان ينوي لان ت

لان الصيغة صيغة النذر ويحتمل معنى اليمين ذكره الولوالجي في فتاواه ثم الحالف اذا سكن
الها في قوله بالله او حركها باي حركة كانت يعتبر يمينا لان الخطا في الاعراب لا يمنع صحة اليمين
كذا قالوا في الفتاوي • ونقل صاحب خلاصة الفتاوي عن المحيط اذا قال بالله لا يكون
يمينا الا اذا نوى يعني اذا قال بكسر اللام وسكون الها **قوله** قال ابو حنيفة رضي الله عنه
اذا قال وحق الله فليس بحالف هذا لفظ القدوري في مختصره قال صاحب الهداية وهو قول
محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه رواية اخرى اي عن ابي يوسف رواية اخرى انه
يكون يمينا وبه قال الشافعي رحمه الله كذا ذكر الشيخ ابو نصر البغدادي وجه قوله ان
الحق من اسما الله تعالى ولهذا ذكر في عدد اسما الحسنى فيصح الحلف به قال الله تعالى فذلكم الله
ربكم الحق فماذا بعد الحق الا الضلال • وقال تعالى ولو اتبع الحق اهواءهم • وقال تعالى
ويعلمون ان الله هو الحق المبين • ووجه قول ابي حنيفة ومحمد ان حق الله على عباده طاعته
فيكون الحلف به حلفا بغير الله تعالى فلا يصح وقد سيل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن حق
الله تعالى على عباده فقال ان تعبدوه ولا تشركوا به شيا والحلف بالعبادات لا يجوز
والجواب عن استدلال ابي يوسف فنقول نعم يطلق الحق على الله تعالى فلو اراد
الحالف ذلك لقال والحق فكان حالفا ولكنه اضاف الحق الى الله تعالى حيث قال وحق الله
والمضاف غير المضاف اليه لا محالة فلم يجز الحلف بغير الله تعالى والحق في اللغة ضد الباطل
كقوله تعالى الا ان وعد الله حق • وقال تعالى اليوم تجزون عذاب الهون بما كنتم تقولون
على الله غير الحق ومعنى قوله هو الحق المبين اي ذو الحق كذا في الكشاف **قوله** ولو
قال حقا لا يكون يمينا ذكره سبيل التفريع لما قبله • قال الفقيه ابو الليث في النوازل
قال ابو منصور البلخي حق الله يكون يمينا لان الناس يحلفون به • ولو قال حقا لا يكون يمينا
وهذا بمنزلة قوله صدقا وهو قول محمد بن سلمة • وقال الحسن بن ابي مطيع حقا يمين لقوله تعالى
ولو اتبع الحق اهواءهم فالحق هو الله تعالى فصار كانه قال والله لا افعل كذا • وقال ابو
نصر لو قال والحق لا افعل كذا ان نوى به اسم الله تعالى فهو يمين وان لم يرد به اسم الله تعالى لا
يكون يمينا الى هنا لفظ النوازل ولنا نظر في قوله حق الله تعالى لان الاضافة تقتضي المغايرة
بين المضاف والمضاف اليه فيكون الحلف اذن بغير الله تعالى فلهذا قال ابو حنيفة ومحمد وابو
يوسف في احدى الروايتين عنه ان قوله وحق الله ليس بيمين فكذا هنا • وقال بعضهم
في شرحه والحق بالتعريف يكون يمينا بلا خلاف ولنا في الخلاف هذا الجواب نظر لان الحق
يطلق على غير الله تعالى معرفا ايضا لقوله تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال وقوله تعالى
قل الله يهدي للحق • وقوله تعالى فلما جاءهم الحق من عندنا قالوا ان هذا لسحر مبين
فكيف يكون يمينا بلا خلاف مع الاحتمال لكن جوابه ان يقال ان اليمين بالله يكون يمينا والا فلا

وقال وابي لا افعل كذا من قولهم حديث ماثور كذا قال ابو عبيد رحمه الله • ثم اليمين باسم
اخر من اسما الله تعالى اذا كان اسما لا يشركه فيه غيره يكون يمينا لانه لا يحتمل غير اليمين
ولو حلف باسم يشاركه فيه غيره كالحكيم والعزيز ان نوى يكون يمينا والا فلا لانه يحتمل كذا
ذكره شمس الايمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط ويسوي في التحفة بين ما يكون اسما خاصا لله
تعالى او اسما يشاركه فيه غيره وفيه نظر لانه بالاجمال لا يتعين اسم الله مرادا ثم صفاته تعالى
ان كانت من صفات الذات يجوز اليمين بها وان كانت من صفات الفعل فلا يجوز اليمين بها
والفاصل بينهما ان كل ما لا يجوز ان يوصف الله بضده فهو من صفات الذات كعزة الله وجلاله
وكبريايه وقدرته الا العلم فان اليمين به لا يجوز لجواز ارادة المعلوم كما قال تعالى ولا
يحيطون بشي من علمه اي من معلوماته كذا فسر في الكشاف ويقال اللهم اغفر علمك فينا
اي معلومك وكل ما يجوز ان يوصف الله تعالى بضده فهي من صفات الفعل كالرحمة
والغضب والسخط • الا ترى انه يصح ان يقال غضب الله على اليهود ولم يغضب على
الصالحين والغضب ارادة الانتقام من العصاة ويصح ان يقال علم الله زيدا ولا يصح ان
يقال لم يعلم عمرا وذلك لان صفات الذات ليست غير الذات فكان ذكرها كذكر الله
تعالى فجاز الحلف بها وهذا لان الغيرين ما يصح انفكاك احدهما من الاخر زمانا او مكانا
او وجودا او عدما والانفكاك لا يتصور في صفات الذات ثم المراد بالصفة هي الحقيقية
وهي المعنى القايم بالذات كالعزة والقدرة لا الصفة النحوية كقولك مررت برجل
راكب وهذا امر مضمر **قوله** ومعنى اليمين القوة حاصل قال تعالى لاخذنا منه
باليمين اي بالقوة **قوله** فصلح ذكره حاملا ومانعا هو من اضافة المصدر الى الفاعل
والمفعول محذوف اي صلح ذكر الحالف اسم الله وصفاته حاملا ومانعا لان المقصود
من اليمين الحمل او المنع **قوله** قال الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا اي قال
القدوري في مختصره وهو استثنا منقطع من قوله او بصفة من صفاته التي يحلف بها عرفا
وهذا لان العلم ليس من صفاته المحلوف بها عرفا فيكون الاستثنا منقطعا لان المنقطع عبارة
عما لا يكون المستثنى من جنس المستثنى منه • قال الشيخ ابو نصر هذا الذي ذكره القدوري
استحسان والقياس ان يكون يمينا وبه قال الشافعي وجه الاستحسان انهم يذكرون العلم
ويريدون به المعلوم والحلف بمعلوم الله حلف بغيره • ووجه القياس انه حلف بصفة
من صفات الذات كالقدرة فلو ان حلف بالعلم الذي هو الصفة فهو حالف كالقدرة ولكن
وانما الخلاف اذا ارسل الكلام ولم يكن هناك ما يدل على التخصيص **فان قلت**
يرد عليكم القدرة فانها يصح اليمين بها مع صحة ارادة المقدور ولهذا يقال انظر الى قدرة
الله تعالى **قلت** لا نسلم لان المقدور بالوجود خرج ان يكون مقدورا لاستحالة

الحاصل بحال فلم يحتمل ارادته بالحلف وقبل الوجود معدوم ولا تعارف في الحلف بالمعدوم
فكان المراد بالحلف بالقدرة هي الصفة القايمة بذات الله تعالى بخلاف العلم اذا اريد به
المعلوم حيث لا يخرج المعلوم عن ان يكون معلوما بالوجود فظهر الفرق بين العلم والقدرة
قوله ولو قال وغضب الله وسخطه لم يكن حالفا وكذا ورحمة الله وهذه من
مسايل القدوري ايضا وذلك لانه لم يحلف بالله تعالى ولا بصفة من صفات ذاته ولا
الغضب والسخط يراد بهما العقوبة والرحمة يراد بها اثرها وهو المطر او الجنة قال في رحمة
الله هم فيها خالدون فكان الحلف بهذه الاشيا حلفا بغير الله تعالى فلم يجز وكذا لا يجوز
الحلف اذا قال وعذاب الله وثوابه ورضاه وبه صرح الحاكم في الكافي ولو قال وامانة
الله يكون يمينا لان معناه والله الامين وانه من صفات ذاته كذا في الشامل في قسم المبسوط
وهذا خلاف ما ذكره صاحب التحفة عن الطحاوي انه لا يكون يمينا وان نوى خلافا لما روي
عن ابي يوسف انه لا يكون يمينا والاصح عندي ان التعليل في مقابلة النص فاسد وقد
ورد الحديث مسندا في السنن الى بريدة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من حلف بالامانة فليس منا **قوله** ومن حلف بغير الله تعالى لم يكن حالفا كالنبي والكعبة
هذا لفظ القدوري وذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الحلف بغير الله تعالى قال
عليه الصلاة والسلام لا تحلفوا بابايكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت ولان
المقصود من اليمين تعظيم المقسم به ولا يستحق التعظيم سوى الله تعالى وكذلك القران لا يجوز
الحلف به لانه يراد به المقرو وهو غير الله تعالى ولانه لم يتعارف الحلف به • قال الناطفي
وفي كتاب الايمان والكفارات املا رواية بشر بن الوليد ليس ينبغي ان يحلف رجل بسورة من كتاب
الله تعالى ولا بالصلاة ولا بالصيام ولا بشي من طاعة الله تعالى • الا ترى انه لو حلف [هامش: ولا بالقران ولا بالكعبة]
فقال والصلاة لا افعل كذا كان قد حلف بغير الله • وقوله والصلاة لا افعل مثل قوله [هامش: كذا كان قد حلف بغير الله وقوله والصلاة لا افعل مثل قوله والسما لا افعل]
والسما لا افعل والارض لا افعل والقران لا افعل هذا كله واحد لا ينبغي لاحد ان يحلف
بشي دون الله وفي كتاب الايمان املا رواية بشر بن غياث قال ابو يوسف ان قال والرحمن لا
افعل كذا وعني سورة الرحمن لا حنث عليه كذا ذكر الناطفي في الاجناس وكذلك لو قال
والرسول والنبي والمسجد الحرام وبيت الله لا يكون يمينا كذا في شرح الطحاوي قال صاحب
الهداية اذا قال انا بري منه اي من النبي او من القران يكون يمينا لان التبري منهما كفر وكذا اذا
قال هو بري من الصلاة او الصوم يكون يمينا عندنا خلافا للشافعي • وكذا اذا قال هو بري
من الاسلام ان فعل كذا خلافا للشافعي وعليه نص في شرح الطحاوي • وقال في النوازل
اذا قال والكتب الاربعة فليس هذه يمين وان قال انا بري من الكتب الاربعة فعليه كفارة يمين واحدة
وان قال انا بري من التوراة وبري من الانجيل وبري من الفرقان وجب عليه اربع كفارات

قوله ولو قال اقسم او اقسم بالله او احلف او احلف بالله او اشهد او اشهد بالله فهو
حالف وهذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم انه اذا ذكر اليمين باسم الله تعالى وصفاته
بلفظ الماضي بان قال حلفت بالله لا افعل كذا يكون يمينا بلا خلاف اما اذا ذكر القسم [هامش: او اقسمت بالله]
بلفظ الاستقبال بان قال احلف بالله او اقسم بالله لا افعل كذا او اشهد بعزة الله لا افعل
كذا يكون يمينا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يكون يمينا الا بالنية والصحيح قولنا لان
هذا في العرف يراد به الحال كقولهم اشهد ان لا اله الا الله اما اذا لم يذكر المقسم به بان
قال اشهد او احلف او اقسم لا افعل كذا يمينا عند علماينا الثلاثة نوى او لم ينو وقال زفر
ان نوى يكون يمينا • وقال الشافعي لا يكون يمينا وان نوى والصحيح قولنا لان ذكر القسم
والخبر دليل على مقسم به محذوف وهو اسم الله تعالى كذا في التحفة يويد ما ذهبنا اليه
قوله تعالى اذا جاءك المنافقون قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال بعد ذلك اتخذوا ايمانهم
جنة سمي قولهم نشهد انك لرسول الله يمينا وهم لم يقولوا نشهد بالله فعلم ان ذكر المقسم به ليس
بشرط لانعقاد اليمين بل يجوز حذفه تخفيفا لدلالة لفظ اليمين عليه • وقال تعالى
يحلفون لكم لترضوا عنهم فان ترضوا عنهم فان الله لا يرضى عن القوم الفاسقين ترك في الاية
ذكر المقسم به وهو اسم الله تعالى لدلالة لفظ الحلف عليه لان الحلف بغير الله تعالى ليس بمشروع
وقال تعالى اذ اقسموا ليصرمنها مصبحين وقد ظن بعضهم في شرحه ان قوله اقسم او اشهد او قوله
على يمين ينعقد يمينا اذا ذكر القسم والمقسم عليه والا فلا واستدل بما ذكر في الذخيرة ان قوله [هامش: بلا ذكر المقسم عليه فذاك منه وهم لان اليمين انما يكون يمينا]
على يمين موجب للكفارة فذاك سهو لانا لا نسلم ان مجرد قوله على يمين موجب للكفارة ما لم يذكر
المقسم عليه ولم ينقض اليمين بترك البر وانما مراد صاحب الذخيرة انما هذا اللفظ ينعقد يمينا
موجبا للكفارة اذا وجد ذكر المقسم عليه ونقض اليمين وتحقيقه ان الكفارة انما تجب لستر الذنب
في نقض اليمين المنعقدة فعلى اي شي انعقدت اليمين حتى يتصور نقض اليمين فتجب الكفارة وايضا [هامش: وتحقيقه ان الكفارة انما تجب لستر الذنب ونقض اليمين المنعقدة فعلى اي شي انعقدت اليمين حتى يتصور نقض اليمين]
قوله على يمين فيه احتمال لانه يصح ان تكون عليه يمين الغموس او اليمين المنعقدة والكفارة لا تثبت
بالاحتمال لانها دايرة بين العبادة والعقوبة والعقوبات تندري بالشبهات وذلك لا رواية
ليس في الغموس كفارة وكذا في المنعقدة على قيام البر فكيف تتصور الكفارة وايضا لو وجبت الكفارة
بمجرد قوله على يمين يلزم تقدم المسبب على السبب وهو فاسد وانما قلنا ذلك لان سبب الكفارة
هو الحنث ولم يوجد الحنث لعدم انعقاد اليمين على شي فيلزم تقديم المسبب على سببه لا محالة
فافهم وانما كان مراد القدوري رحمه الله بعد اذا الالفاظ التي تنعقد بها اليمين اذا ذكر المقسم
عليه لان هذه الالفاظ تنعقد بها اليمين بدون ذكر المقسم عليه ولهذا قال محمد في الاصل ولو
حلف بالله او باسم من اسمايه او لو قال والله او بالله او تالله او علي عهد الله او ذمته او يهودي
او نصراني او مجوسي او بري من الاسلام او قال اشهد او اشهد بالله او احلف او احلف بالله

او اقسم او اقسم بالله او علي نذر او نذر لله او اعزم او اعزم بالله او علي يمين او يمين لله فهذه كلها
ايمان اذا احلف بشي منها ليفعلن كذا او كذا فحنث وجبت عليه الكفارة الي هنا لفظ الاصل وقد
ذكر فيه كما تري قوله يهودي او نصراني او مجوسي من عداد الفاظ اليمين فلا تظن هذا الشارح ان
الشخص اذا قال هو يهودي او نصراني من غير ان يقول ان فعلت انه يجب عليه الكفارة علي ان
محمدا قد صرح باشتراط القسم عليه لانه قال بعد تعداد القسم واذا احلف بشي منها ليفعلن كذا او كذا
فحنث وجبت عليه الكفارة ولقد صدق الله تعالي وان لا يغني من الحق شيئا **قوله**
ولهذا قيل لا يحتاج الي النية اي ولاجل ان الحلف بالله هو المعهود المشروع وبغير الله محظور
قال بعض مشايخنا لا حاجة الي النية في قوله افعل او اشهد او اقسم لكونه يمينا صرفا للكلام
الي هنا ما هو المعهود في الشرع وعليه صاحب التحفة • وقال بعض مشايخنا لا بد منها اي من
النية دفعا للاحتمال لان اللفظ يحتمل الوعد ويحتمل اليمين بغير الله تعالي فلا يتعين اليمين بالله
تعالي مرادا الا بالنية واليه ذهب صاحب شرح الاقطع **قوله** واليمين بغير الله بجر اليمين
عطفا علي العدة **قوله** وكذا قوله لعمر الله وايم الله اي هذان اللفظان من الفاظ
اليمين ايضا اما لعمر الله فلقوله تعالي لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون والعمر بضم العين وفتحها
البقا الا ان الفتح لم يستعمل في القسم والبقا من صفات الذات فجاز الحلف به وكانه قال
والله الباقي واما وايم الله فقد جاء في لفظ النبي صلي الله عليه وسلم • روي البخاري مسندا
الي ابن عمر قال بعث رسول الله صلي الله عليه وسلم بعثا وامر عليهم اسامة بن زيد فطعن بعض
الناس في امارته فقام رسول الله صلي الله عليه وسلم فقال ان كنتم تطعنون في امارته
فقد كنتم تطعنون في امارة ابيه من قبل وايم الله انه كان لخليقا للامارة وانه كان لمن احب
الناس الي وان هذا لمن احب الناس الي بعده • ثم اعلم ان ايم الله اصله ايمن الله وحذف النون
للتخفيف وايمن جمع يمين وهمزته للقطع وسقوطها في الوصل للتخفيف لكثرة الاستعمال هذا مذهب
الفرا • وقال سيبويه هي كلمة اشتقت من اليمين ساكنة الاول فجي بهمزة الوصل ليمكن النطق
بها كما في ابن وامري ونحو ذلك • اعلم انهم يكتبون الواو اخر عمرو في حال الرفع والجر فرقا بينه
وبين عمر خارجا عن القياس بخلاف قولهم لعمر الله وبخلاف قول الراجز ما عدا ام العمر من اسيرها
فانهم لا يكتبون الواو وهكذا ذكر ابن درستويه في كتاب الكتاب المتمم **وانشد**

• اما انت في سليم كواو • الحقت في الهجا ظلما بعمرو •

قوله والحلف باللفظين متعارف اي بقوله لعمر الله وبقوله ايم الله يعني ان العرب
استعملتهما في القسم ولم يرد النهي عنه **قوله** وكذا قوله وعهد الله وميثاقه العهد
في الاصل هي المواعدة التي تكون بين اثنين لوثوق احدهما علي الاخر وهو الميثاق وقد استعمل
في اليمين كما قال تعالي واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وقد جعل

عهد في القران يمينا كما تري والميثاق في معناه فاذا احلف بميثاق الله يكون يمينا كما في وعهد الله
وكذا اذا احلف بذمته وذمة رسوله فلا تعطوهم فدل علي انها يمين والذمة العهد والضمان
يقال هذا في ذمتي وذمامي اي في ضماني كذا في الفايق فعلي هذا يكون ذمة الله يمينا
كعهد الله لانه في معناه **قوله** وكذا اذا قال علي نذر او نذر الله هذا لفظ القدوري
ايضا وانما جعل النذر يمينا لما روي صاحب السنن مسندا الي ابن عباس رضي الله عنه ان
رسول الله صلي الله عليه وسلم قال من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين • وروي
ايضا في السنن مسندا الي عقبة بن عامر قال قال رسول الله صلي الله عليه وسلم كفارة
النذر كفارة اليمين • قال الحاكم في كافيه وان حلف بالنذر فان نوي شيا من حج
او عمرة فعليه ما نوي وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين **قوله** وان قال ان فعلت
كذا فهو يهودي او نصراني او كافر يكون يمينا وهذه من مسايل القدوري وقال الشافعي
لا يكون يمينا كذا في شرح الطحاوي والشامل وغيرهما له انه حلف بالمعصية فلا يصح كما اذا
قال ان فعل كذا فهو زان او شارب خمر او اكل ميتة وهو القياس • ولنا ان الكفر لا يجوز
استباحته اصلا لان حرمة الكفر لا تنكشف بحال لقيام دليل الوحدانية فلما جعل فعل
ذلك الشي الذي حلف عليه شرطا للكفر فقد جعله واجب الامتناع لثبات حرمة اسم الله
تعالي فصار يمينا كتحريم المباح وهو يمين بالنص فكذا هذا • وروي صاحب المختلف
حديثا رواه ابن عباس عن رسول الله صلي الله عليه وسلم قال من حلف باليهودية
والنصرانية فهو يمين هذا اذا احلف علي امر في المستقبل اما اذا احلف علي الماضي كاذبا قصدا
بان قال ان فعل كذا فهو يهودي وقد فعله فهي يمين الغموس لا كفارة فيها عندنا ولكن هل
يكفر فيه اختلاف المشايخ • قال في شرح الطحاوي روي عن محمد بن مقاتل الرازي انه
يكفر لانه كلام خرج مخرج التحقيق فيكفر به • وروي عن ابي عبد الله البلخي انه قال لا يكفر به
وهكذا روي عن ابي يوسف لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يقصد الكفر وانما قصد ان
يصدق في مقالته • وقال في التحفة قيل هذا اذا كان عنده انه لا يكفر فاما اذا كان
عنده انه يكفر اذا احلف به في الماضي او في المستقبل وحنث في يمينه انه يكفر لانه بالاقدام
عليه صار مختارا للكفر واختيار الكفر كفر **قوله** ولو قال ان فعلت كذا فعلي غضب الله
او سخط الله فليس بحالف وهذه من مسايل القدوري وذاك لان الغضب عبارة عن ارادة
الانتقام من العصاة وهي من صفات الفعل فلم يكن في معني الذات فكان اليمين بها يمينا بغير
الله تعالي فلا يجوز والسخط في معني الغضب فكان في حكمه • قال الحاكم لو دعي علي نفسه باللعنة
او الموت او عذاب النار لا يكون يمينا وكذلك اذا قال هو ياكل الميتة او يستحل الدم او لحم
الخنزير او ترك الصلاة او الزكاة او فعل كذا لا يكون يمينا لان ذلك وعد لا الزام

قوله وكذا اذا قال ان فعلت كذا فانا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا وذلك
لان حرمة هذه الاشيا ليست في معنى هتك حرمة اسم الله تعالى لان حرمة اسم الله تعالى لا
حرمة اسم الله تعالى لا تحتمل النسخ اصلا لقيام دليل الوحدانية وهو حدث العالم وليس
كذلك هذه الاشيا فانها تحتمل النسخ لان تبديل حرمتها الى الحل في حيز الجواز عقلا الا ترى ان
الخمر كان يجوز اباحتها بالشرع ويباح الان اذا وقعت الضرورة ولان اليمين بهذه الاشيا ليست
في عرف المسلمين ومبنى الايمان على العرف فلا يجوز اليمين بها لعدم العرف

فصل في الكفارة

شرع في الكفارة بعد بيان ما ينعقد به اليمين وما لا ينعقد لانها
يكون بعد اليمين لوجوبها بالحنث **قوله** قال وكفارة اليمين عتق رقبة يجزي فيها ما يجزي
في الظهار فان شا كسا عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد وادناه ما يجوز فيه الصلاة وان
شا اطعم عشرة مساكين كالاطعام في كفارة الظهار وهذا لفظ القدوري في مختصره والاصل
فيه قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته
اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام
ثلاثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم واحفظوا ايمانكم • اعلم ان الواجب على الغني احد
الاشيا الثلاثة غير عين ويتعين ذلك باختيار العبد لان كلمة او للتخيير وهو مذهب عامة
الفقها والمتكلمين وقال بعضهم احدها واجب عينا عند الله تعالى وان كان مجهولا عند
العباد والله تعالى يعلم ان العبد يختار ما هو الواجب عنده تعالى • وقالت المعتزلة
الواجب الكل على البدل على معنى انه لا يجب تحصيل الكل ولا يجوز ترك الكل واذا اتى بواحد
يكفي والمسلة تتعلق بالاصول ويعرف تمامه ثمه ان شا الله تعالى ثم الرقبة يجزي فيها المسلمة
والكافرة والذكر والانثى والصغير والكبير كما في الظهار لان الله تعالى اطلق الرقبة في
الموضعين ولم يتقيد فجاز هنا ما جاز ثمه ولا يجزي العميا ولا المقطوعة اليدين او الرجلين لفوات
جنس المنفعة بخلاف العورا ومقطوعة احدى اليدين واحدى الرجلين لان اختلال المنفعة
ليس بمانع بخلاف المقطوعة يده ورجله من جانب واحد حيث لا يجوز لان منفعة المشي متعذرة
وفي الاصم اختلاف الرواية والاصح الجواز اذا صيح يسمع وقد مر في الظهار ثم المكفر اذا اختار
الكسوة كسا عشرة مساكين لكل مسكين ثوب ازار او ردا او قميص او قبا او كسا او جبة او ملحفة
لان لابس هذه الاشيا يسمى مكتسيا فيجزي كل واحد منها وفي السراويل اختلاف الرواية قال
في نوادر هشام لا يجوز وفي نوادر ابن سماعة يجوز كذا في الاجناس وقال الكرخي في مختصره لا
يجزي في ذلك العمامة ولا القلنسوة ولا السراويل روي ذلك ابن سماعة وبشر وعلي بن الجعد
عن ابي يوسف ورواه محمد الكيساني في املا محمد عنه كذلك لان لابسه يسمى عريانا فلا
يتناوله اسم الكسوة • وقال في خلاصة الفتاوي وعن محمد ان اعطى المراة لا يجوز وان اعطى الر(جل)

يجوز الجواز صلاته فيه كالقميص وذكر ابن شجاع في كتاب الكفارات من تصنيفه قال ابو حنيفة
رحمه الله ان العمامة قدرها قدر ازار سابغ او ما يقطع منها قميصا يجزي والا لا يجزي من الكسوة
وهذا كله اذا كسا رجلا فاما اذا كسا امراة قال الطحاوي تزيد فيه الخمار لان راسها عورة
لا يجوز الصلاة اذا كانت مكشوفة وقال الحاكم الشهيد في الكافي فان اعطى كل مسكين
نصف ثوب لم يجز من الكسوة ولكنه يجزي من الطعام اذا كان نصف ثوب يساوي نصف صاع
من حنطة ولو اعطى عشرة مساكين ثوبا بينهم وهو ثوب كثير القيمة يصيب كل انسان منه اكثر
من قيمة ثوب لم يجز من الكسوة واجزاه من الطعام ثم الاطعام يجوز فيه التمليك والاباحة
خلافا للشافعي له ان التمليك ادفع للحاجة • ولنا ان حقيقة الاطعام جعل الغير
طاعما وهو حاصل في التمليك بخلاف الزكاة لان الايتان ثمه شرط ولا يحصل ذلك بالاباحة
ثم في الاطعام اعطى كل واحد من عشرة مساكين صاعا من تمر او شعير او نصف صاع من حنطة
او دقيق او سويق فان دعا عشرة مساكين فغداهم وعشاهم اجزاه وكذلك اذا اطعم خبزا
ليس معه ادام وان اداهم قيمة الطعام اجزاه وكذلك اذا غداهم واعطاهم قيمة العشا او
غداهم وعشاهم وفيهم صبي فطيم او فوق ذلك سنا لم يجز وعليه اطعام مسكين واحد كذا
ذكر الحاكم وغيره وحدث الشيخ ابو الحسن الكرخي عن ابي العباس بن الصغر عن يوسف بن موسى
عن وكيع عن ابن ابي ليلى عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي رضي الله عنه قال كفارة
اليمين لكل مسكين نصف صاع من حنطة وحدث الكرخي ايضا في مختصره باسناده الى عمر رضي الله
عنه قال صاع من تمر او شعير او نصف صاع من بر • وحدث ايضا عن ابن الصغر عن
يوسف بن موسى القطان عن وكيع عن سفيان عن يونس عن الحسن قال تغديهم وتعشيهم وحدث
ايضا باسناده الى مجاهد قال كل كفارة في القران نصف صاع من بر لكل مسكين ٥
قوله قال فان لم يقدر على احد الاشيا الثلاثة صام ثلاثة ايام متتابعات اي
قال القدوري في مختصره اعلم ان الرجل اذا حنث في يمينه وهو معسر لا يجد ما يعتق او يكسو
او يطعم فعليه صيام ثلاثة ايام متتابعات فان صامها متفرقة لم يجز • وقال الشافعي هو
مخير ان شا فرق وان شا تابع لاطلاق نص القران • ولنا ما روي محمد بن الحسن في الاصل
بقوله بلغنا انها في قراءة ابن مسعود فصيام ثلثة ايام متتابعات وقراءته كانت مشهورة
الى زمن ابي حنيفة رضي الله عنه وتجوز الزيادة على النص بالمشهور **لا يقال**
اجعلوا قراءته كنص اخر فاعملوا بموجب النصين في جواز التفريق والتتابع كما
جوزتم في صدقة الفطر عن العبد المسلم والكافر بموجب النصين المطلق
والمقيد **لانا نقول** ورد الاطلاق والتقييد في صدقة الفطر في السبب دون
الحكم **ولا منافاة في الاسباب** فعملنا بموجب المطلق والمقيد جميعا بخلاف

كالام

التمكين كافي م

ما عن فيه لان النصين وردا في الحكم الواحد لا يقبل وصفين متضادين فحمل على المقيد لا محالة
قال الحاكم الشهيد في مختصره المسمى بالكافي وكفارة يمين المملوك بالصوم ما لم يعتق ولا يجزي
ان يعتق عنه مولاه او يطعم او يكسو وكذلك المكاتب والمستسعى في قول ابي حنيفة ذكر قبيل
باب الاطعام في كفارة اليمين وذكر في باب الصيام وان صام العبد عن كفارة يمينه فعتق قبل
ان يفرغ منه واصاب مالا لم يجزه الصوم **قوله** ثم المذكور في الكتاب اي مختصر القدوري
اراد بالمذكور قوله في اول الفصل وادناه ما يجوز فيه الصلاة وهو كالسراويل للرجل وقد
مر بيانه انفا **قوله** وان قدم الكفارة على الحنث لم يجزه هذا لفظ القدوري في
مختصره **وقال الشافعي** التكفير بالمال قبل الحنث يجوز وعنه في التكفير بالصوم
قبل الحنث روايتان كذا ذكر العلامة في طريقة الخلاف • له ان سبب الكفارة اليمين بدليل
اضافتها الى اليمين وقد ادا ها بعد وجود السبب فيصح كالتكفير بعد الجرح قبل الموت
ولنا ان الكفارة هي الفعلة التي من شانها ان تكفر الخطيئة اي تسترها من الكفر وهو التغطية
والستر وسمي الرجل كافرا لانه مغطي على قلبه والكافور وعا الطلع وهو الكفر والكفرى
وكافور الطيب ليس بعربي محض وسمي الليل كافرا لانه يغطي الارض وكفر السحاب السما اذا
غطاها **وانشد ابن دريد** في ليلة كفر النجوم غمامها • وتكفر بثوبه اي اشتمل
به وتكفر في السلاح اذا دخل في الدرع فلما ثبت هذا قلنا ان ستر الخطيئة قبل وجودها
لا يتصور فلا يصح التكفير قبل الحنث لانه يلزم تقدم المسبب على السبب وهو فاسد كالو
كفر قبل الافطار • ولا نسلم ان اليمين سبب للكفارة لان ادنى درجات السبب ان يكون
موصلا الى الشي لا محالة واليمين تنعقد للبر لا للحنث فلا تكون موصلة الى الكفارة الا
بالحنث الذي يرتفع به اليمين ولين سلمنا انها سبب لكن لا نسلم انها تنعقد سببا في الحال قبل
الحنث لان الحنث لكونه شرطا يعدم انعقاد السبب قبل وجوده واضافة الكفارة الى اليمين
مجاز لانها على عرض ان تصير سببا على تقدير الحنث وقد مر بيانه في التبيين والجرح مفض الى
الموت فكان اذا التكفير بعد الجرح قبل الموت اداء المسبب بعد سببه فيفسد قياس اليمين
على الجرح لان التكفير بالمال احد نوعي التكفير فلا يصح قبل الحنث قياسا على النوع
الاخر وهو الصوم **قوله** ثم لا يسترد من المسكين عطف على قوله لم يجزه يعني لا يسترد
المال من المسكين وان كان لا يقع عن الكفارة قبل الحنث لانها وقعت صدقة ولا استرداد
فيها **قوله** من حلف على معصية مثل ان لا يصلي ولا يكلم اباه او ليقتلن فلانا ينبغي
ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه وهذا لفظ القدوري في مختصره والاصل فيه ما خرجه البخاري
في الصحيح باسناده الى عبد الرحمن بن سمرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسال الامارة
فانك ان اعطيتها عن غير مسالة اعنت عليها **وان اعطيتها عن مسئلة** وكلت اليها

واذا

واذا حلفت على يمين فرايت غيرها خيرا منها فات الذي هو خير وكفر عن يمينك وفي
رواية اخرى في السنن فكفر عن يمينك ثم ات الذي هو خير • وخرج في الصحيح والسنن
ايضا مسندا الى عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من نذر ان يطيع الله
فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه • وقال محمد بن الحسن في الاصل بلغنا عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف على يمين فراي غيرها خيرا منها فلياتِ الذي هو خير
وليكفر عن يمينه ومعنى قوله على يمين اي على مقسم عليه وقد مر بيان المقسم عليه في اول كتاب
الايمان • ثم المراد من قوله ليقتلن فلانا ان تكون اليمين موقتة بان يقول ليقتلن فلانا اليوم
او غدا اما اذا كانت مطلقة فالبر قائم ما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين كما هو الاصل
في اليمين المطلقة المثبتة مثل قوله والله لاكلن هذا الرغيف ولاتين البصرة فلا يتصور
التحنيث في الحال وانما يحنث في اخر جزء من اجزا الحياة فيوصي بالكفارة حينئذ اذا هلك الحالف
ويكفر عن يمينه اذا هلك المحلوف عليه ثم التكفير قبل الحنث يجوز على رواية السنن كما ذهب
اليه الشافعي ولكن علماونا رجحوا رواية الصحيح لكونها موافقة للقياس لانه يلزم تقديم
المسبب على السبب على ما ذهب اليه الشافعي بخلاف ما ذهبنا اليه وقد مر بيانه انفا **قوله**
ولان فيما قلناه تفويت البر الى جابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده اي لان في
الذي قلناه اي في تحنيث النفس والتكفير بعد ذلك يفوت البر لكن الى جابر والجابر هو الكفارة
والفوات الى جابر كلا فوات فتكون المعصية الحاصلة بتفويت البر كلا معصية لوجود
الجابر اما اذا اتى بالبر وهو ترك الصلاة وقطع الكلام عن الاب وقتل الفلان بغير حق
تحصل المعصية بلا جابر لها فتكون المعصية قايمة لا محالة فلهذا قلنا يحنث نفسه ويكفر عن
يمينه والضمير في ضده يرجع الى ما في فيما قلناه واراد بالضد البر في اليمين **قوله** واذا
حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث عليه اي لا كفارة عليه وهذه
من مسايل القدوري • وقال في الشامل وكذلك لو حلف ثم ارتد ثم اسلم فحنث لا يلزمه شي
وقال في شرح الاقطع قال الشافعي ينعقد يمينه فان حنث حال كفره كفر بالعتق والكسوة
والاطعام دون الصوم وان حنث بعد اسلامه كفر بالصوم ان كان معسرا • له ما روى
عن نافع عن ابن عمر عن عمر قال قلت يا رسول الله اني نذرت في الجاهلية نذرا وقد جاء الله
عز وجل بالاسلام فقال ف بنذرك • ولنا قوله تعالى فقاتلوا ايمة الكفر انهم لا ايمان
لهم • وقد روينا قبل هذا عن عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من نذر
ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصيه فلا يعصه • وجه الاستدلال به ان صيام الكافر
واعتكافه معصية فلا يصح ذلك بموجب الحديث • وقال تعالى ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف
وقد قال عليه السلام الاسلام يجب ما قبله فلا حاجة الى الكفارة مع غفران ما سلف

وروي ان النبي عليه الصلاة والسلام اراد ان يتزوج امرأة زيد بن حارثة فقالت اني
عاهدت زوجي ان مات قبلي ان لا اتزوج ابدا وعاهدني كذلك فقال عليه السلام ان
كان ذلك في الجاهلية فارفضيه عنك وان كان في حال الاسلام ففي بعهدك وقوله
عليه الصلاة والسلام لم يعرف بتدارك لم يكن على طريق الايجاب بل كان على الاستحباب
لطبيعة النفس بدليل ما تلونا وما روينا وذاك نذره في الجاهلية كان معصية ولا نذر فيها
والذي كان يفعله بامر النبي صلى الله عليه وسلم كان طاعة فعلم انه امره لا على انه واجب
ولان انعقاد اليمين لتعظيم الله عز وجل فلا ينعقد يمينه ولان الكفارة فيها مدخل للصوم ان
كان الحانث معسرا بالاية والكافر لا يصح صومه لكونه عبادة فلا ينعقد يمينه فان قلت
حلف الكافر في الدعاوي يصح فيجب ان يصح في غيرها قلت لا نسلم الملازمة
لان يمينه في الدعاوي تقع على الماضي وكلامنا في انعقاد يمينه فلا يصح الاستدلال
بغير المنعقد على المنعقد ولان الكافر ولان الكافر يستعظم اليمين كاذبا والحاكم محتاج الى
قطع الخصومة بذلك فصح ولا حاجة الى انعقاد يمينه فلا يصح قوله ومن حرم على نفسه
شيئا مما يملكه لم يصر محرما وعليه ان استباحه كفارة يمين وهذا لفظ القدوري في مختصره
وقال الشافعي لا كفارة عليه واصل المسئلة ان تحريم المباح
يمين عندنا خلافا للشافعي رحمه الله له انه لو كان يمينا يلزم قلب المشروع فلا يجوز ولنا
قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك نزلت الاية حين حرم النبي صلى الله عليه وسلم
مارية او العسل على نفسه على اختلاف الرواية ولا منافاة ثم قال
تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فعلم ان تحريم المباح وهو تحريم الحلال يمين ولان التحريم
اذا اضيف الى الاعيان توصف الاعيان به حقيقة لا مجازا على اضمار الفعل خلافا للمعتزلة
وقد عرف في الاصول فاذا كان العين حراما يفيد تحريم كل جزء منه كالخمر والميتة فيحنث
بفعل قليله وكثيره وتحل اليمين لكن ليس في وسع العبد اثبات الحرمة لذاته وعينه فتثبت
الحرمة لغيره وهو صيانة حرمة اليمين باثبات موجب اليمين وهو الكفارة على تقدير الحنث ه
بفعل قليله وكثيره بخلاف ما اذا حلف لا ياكل طعاما بعينه لا يحنث باكل بعضه لان الشرط
اكل الجميع وبه صرح الشيخ ابو نصر ومعنى قوله حرم على نفسه بان قال حرام علي ثوبي هذا
او طعامي هذا او شاتي هذه او كلام فلان علي حرام وما اشبه ذلك وقوله لم يصر محرما
اي لم يصر ذلك الشي المحلوف عليه لعينه ه وقوله ان استباحه اي فعل المحلوف عليه ه
قوله قليلا كان او كثيرا مفعول به لقوله فعل قوله وهو المعنى من الاستباحة
اي فعل ما حرمه هو المراد من الاستباحة التي ذكرها القدوري قوله لان التحريم
يعني تحريم العين وهو دليل قوله اذا فعل مما حرمه قليلا او كثيرا حنث وذلك لان تحريم العين

بالله تعالى م

المباح

حراما م

بلغ مقابلة

اذا اثبت بينا ولكل جزء منها اي مما حرمه فيحنث بالقليل والكثير قوله ولو قال كل
حل علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك وهذا لفظ القدوري
وهو ظاهر الرواية ه قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا قال الرجل كل حل علي حرام سئل
عن نيته فان نوى يمينا فهي يمين فيكفرها ولا تدخل امراته في ذلك الا ان ينويها فان نواها
دخلت فيه فاذا اكل او شرب او قرب امراته حنث وسقط عنه الايلاء وان لم يكن له نية
فهي يمين يكفرها لا تدخل امراته فيها وان نوى فيه الطلاق والقول فيه كالقول في
الحرام اي يقع ما نوى وان نوى الكذب فهو كذب وفيه خلاف زفر وهو انه يحنث
كما فرغ عن يمينه لان كلمة كل اذا دخلت في النكرة توجب احاطة الافراد فيحنث عقب يمينه
وذلك لان موجب كلامه ان يكون كل حل عليه حراما وقد باشر ما حرمه من التنفس وفتح
العين ه ولنا ان صيغة العام اذا لم يمكن اجراؤها على عمومها يراد بها اخص الخصوص للتيقن
وهنا لا يمكن ذلك لان الانسان لا يمكنه منع نفسه من التنفس وفتح العين وذلك له حلال
فحمل على الحلال الاعم وهو ما يعيش به من المطعوم والمشروب قوله فانه يستعمل فيما يتناول
عادة تعليل لقوله للعرف يعني انما انصرف قوله كل حل علي حرام الى الطعام والشراب
لانه في عرف الناس يستعمل في ذلك قوله ولا يتناول المرأة الا بالنية لاسقاط اعتبار
العموم وذاك لانه لا يمكن اجراء اللفظ على العموم وقد مر بيانه آنفا قوله واذا نواها
كان ايلاء وذاك لان اليمين في الزوجات ايلاء فان جامعها في المدة كفر عن يمينه وان
لم يقربها حتى مضت مدة الايلاء بانت بالايلاء ولكن مع ارادة الايلاء لا تنصرف اليمين عن
الطعام والشراب حتى اذا اكل او شرب حنث كما اذا قرب قوله ومشايخنا قالوا
يقع به الطلاق من غير نية لغلبة الاستعمال وعليه الفتوى اراد بهم مشايخ بلخ كابي بكر
الاسكاف وابي بكر بن ابي سعيد والفقيه ابي جعفر حيث قالوا يقع الطلاق وان لم ينو
قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ لان العادة جرت فيما بين الناس في زماننا هذا انهم
يريدون بهذا اللفظ الطلاق ه في الفتاوى الصغرى اختلف المشايخ في قوله حلال الله
علي حرام ينصرف الى الطلاق من غير نية ه وقال فيها ايضا وفي فتاوى النسفي حلال المسلمين
علي حرام ينصرف الى الطلاق بلا نية للعرف قوله واختلفوا في قوله هرجه بدست را
كيرم بروي حرام انه هل يشترط النية اي اختلف المشايخ ه قال في الخلاصة الفتاوى هرجه
بدست راست كيرم بر من حرام لا يصدق انه لم ينو ولو قال هرجه بدست راست كرفته ام فهو
بمنزلة قوله كيرم ولو قال هرجه بدست چپ كيرم في مجموع النوازل لا يكون طلاقا وان
نوى ه ولو قال هرجه بدست راست كرفتم لا يكون طلاقا لان العرف في قوله كيرم ولا
عرف في قوله كرفتم ه ولو قال هرجه بدست كيرم ولم يقل راست اوجب فهو بمنزلة قوله هرجه

قال م

واختار الفقيه ابو الليث انه م

بدست راست كيرم **قوله** ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفا به وهذا لفظ القدوري
في مختصره اراد بالمطلق ان يكون نذره مطلقا عن ذكر الشرط بان قال لله علي صوم سنة بدون
التعليق بشي • اعلم انه اذا جعل لله على نفسه حجا او عمرة او صوما او صلاة او ما اشبه ذلك
مما هو طاعة الله تعالى يلزمه الوفا به لقوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفا بما سمى
وكذا اذا علق نذره بشرط فوجد الشرط يلزمه الوفا بالنذر ولم يجزه كفارة اليمين وهذا
ظاهر الرواية • قال فخر الاسلام البزدوي اذا فعل الشرط وهو معسر كان له ان يصوم سنة
او يكفر بصيام ثلاثة ايام عند محمد وهو مروي في النوادر عن ابي حنيفة فاما في ظاهر الرواية
يجب الوفا به لا محالة • وجه الظاهر اطلاق الحديث • ووجه رواية النوادر ما روي
في السنن مسندا الى عقبة بن عامر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
كفارة النذر كفارة اليمين **وروى عبد العزيز** بن خالد الترمذي ان ابا حنيفة
رضي الله عنه رجع الى هذا القول قبل موته بثلاثة ايام او بسبعة ايام • قال في الفتاوى
الولوالجي ومشايخ بلخ وبخاري يفتون بهذا وهو اختيار شمس الائمة السرخسي واختيار الشيخ
الامام الاجل برهان الائمة وقال هذا اذا كان النذر معلقا بشرط لا يريد كونه اما
اذا كان معلقا بشرط يريد كونه اما لجلب منفعة او لدفع مضرة بان قال ان شفى الله مريضي
او رد الله غائبي او مات عدوي فعلي صوم سنة فاذا وجد الشرط يلزمه الوفا بما قال ولا يخرج
عنه بالكفارة فحمل الحديث الاول على شرط يريد كونه وجد معنى اليمين وهو المنع وظاهر لفظه
نذر فكان مخيرا بين الوفا بالنذر وكفارة اليمين توفيرا للجهتين حظهما فجاز التخيير بين القليل
والكثير لكون النذر واليمين مختلفين لان النذر قربة مقصودة واجب لعينه واليمين قربة
غير مقصودة لانه واجب لغيره وهو صيانة حرمة اسم الله تعالى بخلاف ما اذا كان يريد
كونه حيث لم يوجد فيه معنى اليمين وهو المنع فلزمه الوفا بالنذر والسياق كلامنا على
حسب ما اقتضاه بيان الهداية ولنا فيه نظر لان فيما يريد كونه من الشرط ان لم يوجد معنى
المنع وهو احد الغرضين من اليمين يوجد الغرض الاخر وهو الحمل فينبغي ان يكون مخيرا **قوله**
ولان المعلق بالشرط كالمنجز عنده اي عند وجود الشرط فلو قال عند الشرط علي حجة او صوم
سنة لا يخرج عنه بالكفارة فكذا اذا علق **قوله** رجع عنه اي عن الوفا بنفس النذر الى
التخيير بينه وبين كفارة اليمين **قوله** قال ومن حلف على يمين فقال ان شاء الله متصلا
بيمينه فلا حنث عليه اي قال القدوري في مختصره ومعنى قوله على يمين اي على مقسم عليه
قال الحاكم في مختصره واذا حلف على يمين او نذر فقال ان شاء الله موصولا فليس عليه شي بلغنا
نحو ذلك عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وكذلك قال موسى صلوات الله
عليه ستجدني ان شاء الله صابرا ولا اعصي لك امرا فلم يصبر ولم يكن ذلك خلفا للوعد منه

والاخر على شرط لا يريد كونه جمعا بين الحديثين وذلك لانه فيما لا يريد كونه م معنى م

ولو لم يقل ان شاء الله كان حلفا والتحقيق في الباب ان قوله ان شاء الله تعليق والتعليق
معدم للسبب قصدا الى وجود الشرط والحكم ضمنا فيبقى السبب معلقا والحكم معدوما
على البقاء الاصلي لان الشرط لا يعلم وجوده وقد استوفينا بيان ذلك في فصل قبل باب طلاق
المريض **قوله** لقوله عليه السلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد بر في يمينه
ولفظ الحديث في السنن مسندا الى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين
فقال ان شاء الله فقد استثنى ومعنى قوله بر في يمينه لم يحنث **قوله** الا انه لا بد من
الاتصال استثنا من قوله فلا حنث عليه يعني انما لا يحنث اذا كان الاستثنا متصلا بيمينه
بان لا يقطع قوله ان شاء الله عن يمينه بكلام او سكوت والفصل لانقطاع النفس لا يعتبر
لتعذر الاحتراز عنه اما اذا كان الاستثنا منفصلا فلا عبرة به فعليه الحنث لانه حينئذ
يلزم الرجوع عن اليمين ولا يصح الرجوع عنها **وروي** عن ابن عباس صحة الاستثنا
المنفصل وقد مر جوابه قبل طلاق المريض والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب م

باب اليمين في الدخول والسكون

لما كان انعقاد اليمين على فعل شي او تركه شرع بذكر الافعال التي ينعقد عليها اليمين
بابا بابا الا انه قدم هذا الباب على غيره لانه اهم لان الانسان يحتاج الى مسكن يدخل
فيه ويستقر ثم يترتب على ذلك سائر الافعال من الاكل والشرب اشار الله تعالى بقوله
جعل لكم الارض فراشا والسماء بناء وانزل من السماء ماء فاخرج به من الثمرات رزقا لكم وهذا الا
ذكر الرزق بعد جعل الارض فراشا **قوله** ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او
المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان هذه المواضع
لا تدخل تحت اسم البيت في العادة لانه اسم لما بات فيه وهي لم تبن للبيتوتة والمعتبر في
الايمان العادة دون الفاظ القران فلهذا لم يحنث بالدخول فيها وان اطلق عليها اسم
البيت في القران كقوله في الكعبة ان اول بيت وضع للناس وكقوله في بيوت اذن الله
ان ترفع ويذكر فيها اسمه وما ذكر بعضهم في شرحه منقولا عن الفوائد الظاهرية انه اذا
حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت العنكبوت يحنث فذلك سهو لكونه مخالفا للاصل الذي ذكرنا
ولكونه مخالفا للرواية الا ترى ان الشيخ ابا نصر قال وان حلف لا يخرب بيتا ذكر في مسئلة
لا ياكل لحما فاكل السمك لم يحنث ثم البيعة معبد النصارى والكنيسة لليهود • قال القتبي في
تفسيره لهدمت صوامع للصابئين وبيع للنصارى وصلوات يريد وبيوت صلوات يعني
كنائس اليهود والمساجد للمسلمين • ونقل في خلاصة الفتاوى عن الاصل لو حلف لا
يسكن بيتا من شعر او فسطاطا او خيمة لا يحنث ان كان الحالف من اهل المصر وان كان من
اهل البادية يحنث **قوله** وكذا اذا دخل دهليزا او ظلة باب الدار اي لا يحنث في

والبيع م

فخرب بيت العنكبوت لم يحنث وان سماه الله بيتا م

ولانه لا يسكن بيتا م

فى يمينه لا يدخل بيتا اذا دخل دهليزا او ظلة باب الدار لان البيت ما اعد للبيتوته وهما
لا يعدان لها واليه اشار بقوله لما ذكرنا وهذا هو ظاهر الرواية وعلل فى شرح الطحاوى
بقوله لان هذه المواضع لا تسمى بيتا على الاطلاق وقال فى التحفة ولو دخل دهليز الدار يحنث
لانه فى الداخل وتاويله ما قال صاحب الهداية بقوله وقيل اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق
الباب يبقى داخلا وهو مسقف يحنث لانه يبات فى الدهليز المسقف عادة • وقال فى التحفة
ايضا وان قام على اسكفة الباب ان كان الباب اذا اغلق كانت الاسكفة خارجة منه لم يحنث
وان بقيت فى داخل الدار حنث **والظلة** ما اظل فوق الباب خارج الدار **قوله**
وان دخل صفة حنث الى يمينه لا يدخل بيتا وذلك لانه يبات فيه فى بعض فصول السنة • قال
الامام الاسبيجابى رحمه الله فى شرح الطحاوي هذا اذا كان الحالف فى بلادهم لان
لصفافهم ابوابا كابواب البيوت اما فى بلادنا لا يحنث لان صفافنا غير مبوبة واليه
ذهب صاحب التحفة **وقال صاحب الهداية** قيل الجواب يجري على اطلاقه يعني
يحنث باي صفة دخلها لصحة البيتوته فيه واليه ذهب فى الهداية • قال الفقيه ابو الليث
فى شرح الجامع الصغير ذكر عن حازم قاضي بغداد قال هذه المسالة كانت مشكلة حتى
انتهيت الى الكوفة فرايت صفافهم مبوبة فعلمت ان الايمان وضعها على تعارفهم • وقال ابو
بكر الرازي فى شرحه لمختصر الطحاوي وانما قال اصحابنا ذلك على حسب عاداتهم كانت بالكوفة
حينئذ وهم يسمون بيتا فى جوفه بيت او صفة فاما اسم الصفة ببغداد لا تتناول البيت ولا
اسم البيت يتناول الصفة **قوله** صفافهم اي صفاف اهل الكوفة وبه صرح فى التحفة
قوله ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لم يحنث • ولو حلف لا يدخل هذه
الدار فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحرا حنث وهذه من مسايل القدوري وقال
الشافعي لا يحنث فى الوجهين وهذا لان الدار اسم لقطعة ارض ضربت لها الحدود وخط
لها دايرة وبني فى بعضها دون البعض ليجمع فيها مرافق الصحرا للاسترواح ومرافق الابنية ٥
للاسكان وغير ذلك سوا كانت الابنية بالما والتراب او بالخيام والقباب لكن البنا
صفة فيها بدليل قولهم دار عامرة ودار غامرة والاصل هو الصحرا لكونها هي المقصودة فلما
كان البنا وصفا قلنا ان الوصف فى الحاضر لغو الا اذا كانت الصفة داعية الى اليمين وفى
الغايب معتبر لانه يفيد التعريف كما اذا قال لا اكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ حنث
بخلاف قوله شابا حيث لا يحنث بكلامه بعد ما شاخ فلهذا لم يحنث اذا قال دارا اذا دخلها
بعد الخراب وهذا بخلاف البيت لان البنا اصل فيه اذ به صار محل البيتوته فلم يحنث بالدخول
بعد الانهدام سوا كان معرفا او منكرا **فان قلت** البنا لا يخلوا من احد الامر
اما اذا كان داخلا فى مسمى الدار او لا فعلى كلا التقديرين لا تفترق الحال بالتعريف

ابي م

بخلاف ما اذا قال هذه
الدار حيث يحنث بالدخول
بعد الخراب م

والنكر

والتنكير لانه ان كان داخلا ينبغي ان يكون مرادا فى المعرف ايضا كيلا يحنث بدخول الصحرا وان
لم يكن داخلا لا يكون مرادا فى المنكر ايضا كي يحنث بدخول الصحرا **قلت** هذه مغالطة
وذلك لان الوصف لا يعتبر فى الحاضر لان الاشارة ابلغ فى التعريف فلا يكون داخلا فى المسمى
وفى الغايب معتبر لان المعرفة تحصل به فكان داخلا فى المسمى **قوله** وقد شهدت اشعار
العرب بذلك اي بان الدار اسم للعرصة ٥ **قال زهير**
• وقفت بها من بعد عشرين حجة •• فلايا عرفت الدار بعد توهم •
واللاي الجهد والمشقة يقول وقفت بدار ام اوفى بعد مضي عشرين سنة من بينها وعرفتها دار
بعد التوهم بمقاساة جهد ومعاناة مشقة ٥ **وقال لبيد** ٥
• عفت الديار محلها فمقامها •• بمنى تابد غولها فرجامها •
اي عفت ديار الاحباب ما كان منها للاقامة ومنى موضع بحمى ضريه غير منى الحرم وتابد
توحش والغول والرجام جبلان معروفان **وقال النابغة**
• يا دارمية بالعليا فالسند •• اقوت وطال عليها سالف الامد •
واقوت اي تغيرت **وقال حسان** تلك دار الالوف اضحت خلاء • بعد ما قد تخلها فى نشاط
والنشاط شرخ من الصبي وهذه الابيات كما تري دلت على ان الدار تسمى دارا بعد ارتحال
اهلها عنها وامحا اثرها ودروس رسومها واطلالها وفى هذا الباب كثرة لا يمكن احصاوها
وقد اورد الفقيه ابو الليث فى شرح الجامع الصغير والامام الاسبيجابى فى شرح الطحاوى
بيتا يصلح لضبط الفقها **وهو** الدار دار وان زالت حوايطها • والبيت ليس ببيت
بعد تهديم • ولكن لا يصلح الاحتجاج به لان قايله ليس بمعلوم وانشاؤه لكل احد غير
عسير **قوله** ولو حلف لا يدخل هذه الدار فخربت ثم بنيت اخري فدخلها يحنث اي بنيت
دارا اخري وذلك لان الدار لا يزول عنها اسم الدار بعد الخراب على ما مر بيانه فلما كان
كذلك حنث بالدخول بعد بنايها دارا اخري لانها لم يتبدل اعتبار اصله وانما تبدل الوصف
وذاك لا يعتبر فى الحاضر **قوله** وان جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بنيت بيتا
فدخله لم يحنث • وكذا اذا اعليت عليها دجلة او الفرات فصارت بحرا او نهرا فدخلها
لا يحنث كذا ذكر الشيخ ابو المعين النسفي فى شرح الجامع الكبير وذلك لانها لا تبقى دارا
فى هذه الاحوال لزوال صورتها بالكلية وتبدل اسمها التي ادير عليها الخط ومنها ما سوا
ولارتفاع مرافقها وانقطاع منافعها بالكلية ولانها تبدل اصلها لانه تبدل اسمها وذاك
لان الاعيان الموجودة تعرف باسمايها فلما تبدل الاسم كان ذلك بمنزلة تبدل العين **قوله** ولذا
اذا دخلها بعد انهدام الحمام واشباهه يعني فى يمينه لا يدخل هذه الدار اذا خربت
وبنيت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا ثم انهدمت هذه الاشيا فدخل العرصة لا يحنث

لان علة ثبوت اسم الدار زالت بالكلية باعتراض هذه الاشيا فبانهدامها لا يعود اسم الدار
فلم تصر الصحرا عين تلك الدار وذلك لو بنيت دارا مرة اخري بعد انهدام هذه الاشيا
ودخلها لم يحنث لانها غير تلك الدار التي منع نفسه عن الدخول فيها وبه صرح الشيخ ابو
المعين النسفي وغيره في شرح الجامع **قوله** وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد
ما انهدم وصار صحرا لم يحنث وهذا لفظ القدوري وهي من المسايل المعادة في الجامع الصغير
وذلك لان اسم البيت قد زال بالانهدام لزوال علة الاستحقاق للاسم وهو البنا الذي بات
فيه وليس هذا كالدار لان الدار تسمى دارا ولا بنا فيها ولا يسمى البيت بيتا وهو صحرا وكذا اذا
بني بيتا اخر فدخله لا يحنث لانه صار بيتا جديدا كذا ذكروا في شروح الجامع الصغير
اما اذا ارتفع سقف البيت وبقيت حيطانه فدخله يحنث وذلك لان السقف صفة الكمال في
البيت بصحة البيتوتة في غير السقف فلم يضر فوات الوصف كالبنا في الدار **قوله** ومن
حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها حنث وهذا لفظ القدوري وذكر في الشامل
في قسم المبسوط حلف لا يدخل دار فلان فقام على حايطه او سطحه حنث • وقال في شرح
الاقطع قال الشافعي لا يحنث • لنا ان السطح من الدار لان الدار عبارة عما احاطت به الدار
وهذا حاصل في علو الدار وسفلها ولانه يصح اقتدا الذي على سطح المسجد بمن فيه ولا يبطل
اعتكاف المعتكف بالصعود الي سطح المسجد • ولو حلف لا يخرج من هذه الدار فصعد سطحها
لم يحنث ولو لم يكن السطح بحساب الداخل يحنث بالمصير اليه لحصول الخروج **قوله** وقيل
في عرفنا لا يحنث اي بالوقوف على سطح الدار • قال الفقيه ابو الليث في النوازل ان كان
الحالف من بلاد العجم فانه لا يحنث في هذا كله ما لم يدخل الدار لان الناس لا يعرفون
ذلك دخولا في الدار **قوله** قال وكذا اذا دخل دهليزها يحنث اي قال القدوري
قوله ويجب ان يكون على التفصيل الذي تقدم يعني اذا اغلق الباب بقي وهو مسقف
قوله وان وقف في طاق الباب يحنث اذا اغلق الباب كان خارجا لم يحنث وهذا لفظ
القدوري يعني اذا كان الطاق خارجا من الدار اذا اغلق الباب لا يكون الواقف في
الطاق حانثا في يمينه لا يدخل هذه الدار لان الباب لاحراز ما في الدار فلما كان الطاق
خارجا لم يكن من الدار ولو كان الرجل داخلا في الدار فحلف ان لا يخرج منها فقام في
مقام يكون الباب بينه وبين الدار اذا اغلق حنث لا حرج كذا نص الحاكم **قوله** ومن حلف
لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل وهذا لفظ القدوري
في مختصره وهذا استحسان والقياس الحنث • قال الشيخ ابو نصر قال الشافعي في بعض كتبه
يحنث والتزم بعض اصحابه اذا قال لا اخرج وهو خارج انه يحنث لان الدوام على الفعل
له حكم ابتدا الفعل كما اذا حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة

قوله لا يعود اسم الدار به بالبنا المشدود المنوط به تنقش عماينس بعدها تا الثالث كذا السماع

وهو

وهو راكبها فدام على ذلك يحنث • ولنا ان دخول الدار عبارة عن الانتقال من خارجها الي
داخلها وخروجها بالعكس والمكث في الداخل والخارج ليس بانتقال فلا يكون دخولا في الدخول
والخروج فلا يحنث ولان الدخول والخروج لا يوصف بالامتداد ولا يصح ان يقال دخلت
يوما او خرجت يوما فلا يثبت الدوام بخلاف اللبس والركوب حيث يصح وصفها بالامتداد
فسد القياس **قوله** ولو حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه في الحال لم يحنث
وكذا اذا حلف لا يسكن هذه الدار فاخذ في النقلة من ساعته لم يحنث وهذا قول
اصحابنا رحمهم الله • وقال زفر يحنث وهو القياس وان لبث ساعة حنث بالاتفاق وجه قوله
ان الركوب او اللبس او السكنى قد وجد بعد اليمين وهو شرط الحنث يستوي فيه القليل
والكثير • ولنا ان غرض الحالف من اليمين البر لا الحنث ولا يمكن البر الا بان يكون زمان النزع
والنزول والنقله مستثني من اليمين وذلك لانه ليس في وسع البشر الامتناع عن ذلك القدر
فيكون مستثني لا محالة دلالة وان لم يستثن افصاحا بخلاف ما اذا لبث ساعة ثم اخذ في
النزع والنزول والنقلة حيث يحنث لان هذه الافعال اعني اللبس والركوب والسكنى لها
دوام بتجدد امثالها بصحة دليل ضرب المدة بان يقال لبست يوما وركبت يوما وسكنت يوما
فكان للدوام حكم الابتدا فيحنث الان يعني الابتدا الخالص فحينئذ لا يحنث باللبث **قوله**
ان اليمين تعقد للبر • لا يقال لا نسلم ان انعقاد اليمين للبر • الا تري ان الحلف على مس السما
ينعقد والبر لا يتصور **لانا نقول** اليمين ينعقد للبر ايضا للامكان لكن للعجز
الظاهر انتقل الحكم الي الخلف وهو الكفارة **قوله** فيستثني منه زمان تحقيقه الضمير
في منه راجع الي اليمين على تاويل الحلف وفي تحقيقه راجع الي البر **قوله** مصدق يعني لا
يحنث وقد مر بيانه **قوله** ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج هو ومتاعه واهله فيها
ولم يرد الرجوع اليها حنث وهذه من مسايل الجامع الصغير والقدوري • قال الشيخ ابو
نصر البغدادي قال الشافعي لا يحنث وجملتها على ثلاثة اوجه اما ان كانت المسالة في
المصر او القرية او الدار ففي الدار يحنث اذا لم ينقل الاهل والمتاع بدلالة العرف فان الرجل
يكون عامة نهاره في السوق ومع هذا يقال انه يسكن في دار كذا في سكة كذا قال
في خلاصة الفتاوي والسكة والمحلة بمنزلة الدار اما اذا قال لا اسكن هذا المصر وهذا
البلد فانتقل الي مصر اخر بنفسه ولم ينقل الاهل والمتاع لا يحنث في يمينه لانه لا يعد ساكنا
في المصر الذي انتقل عنه عرفا وان لم ينقل الاهل والمتاع كذا نقل الفقيه ابو الليث في شرح
الجامع الصغير عن الامالي عن ابي يوسف واما في القرية اختلف المشايخ فحملها بعضهم على
المصر وهو الصحيح وهو اختيار الشيخ الاجل ابو الليث في النوازل وهذا اذا كانت اليمين
بالعربية فاذا كانت بالفارسية فانه لا يحنث في الاحوال كلها اذا خرج على نية ان لا يعود

وكذا اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته وهذا لفظ القدوري

وشرط الحنث

ثم

برهان الدين والصدر الشهيد وحملها بعضهم على الدار قال

وقال ايضا هذا اذا كان الحالف كدخدايا واما اذا حلف رجل هو ساكن في عيال غيره اوه
حلفت المراة لا تسكن في هذه الدار فخرج بنفسه وترك قماشه به قال لا حنث لان السكنى لا
تنسب اليه اما اذا كان الرجل قواما على امراته وعلى عياله فالسكنى منسوب اليه فاذا خرج
وترك متاعه فيها فانه يحنث الا ان ياخذ في النقلة من ساعته • ثم اختلفوا في كيفية النقل قال
ابو حنيفة يشترط نقل الكل حتى لو بقي وتد يحنث في يمينه لان السكنى كانت ثابتة بالكل فلا
ينتقض ما بقي شيء للبث ونقل صاحب الاجناس عن نوادر ابي يوسف رواية علي بن الجعد
وان ترك فيها ابرة او مسلة حنث • وقال ابو يوسف يشترط نقل الاكثر لانه اذا نقل الاكثر
لانه اذا نقل الاكثر لا يسمى ساكنا ولان في نقل الكل تعذرا • وقال محمد يشترط نقل ما يقوم به
كدخدائيته لان غير ذلك لا يعد من السكنى قالوا في شرح الجامع الصغير بقول ابي حنيفة ولا
خلاف في ان الاهل يشترط نقل كلهم ثم انه اذا انتقل الى منزل اخر بلا تاخير لا يحنث قال العتابي
في شرح الجامع الصغير فان لم يكن انتقل من ساعته فان كان ليلا لم يحنث لان قدر ما لو يكن
الامتناع عنه مستثنى عن اليمين • وقال في خلاصة الفتاوى لو تحقق العذر باللص وغيره
فهو معذور ونقل في الاجناس عن الهاروني ان اخذ في الاهبة للخروج فشغله عن النقلة
بطلب الدابة او من يحمل متاعه لا يحنث • وقال في الفتاوى الولوالجي لو خرج في طلب منزل
من ساعته وخلف متاعه لم يحنث لان الطلب من عمل النقل ولو اخذ في النقلة شيئا فشيئا فان
كانت النقلات لم تفتر لم يحنث لانه في النقل فان كان يمكنه ان يستاجر من ينقل متاعه
في يوم فليس عليه ذلك ولا يلزم النقل باسرع الوجوه بل بقدر ما يسمى ناقلا في العرف وان انتقل
الى السكة او المسجد قالوا يحنث واستدلوا بما ذكر في الزيادات في كوفي انتقل باهله ومتاعه
الى مكة ليستوطنها فلما دخلها بدا له ان يعود الى خراسان فعاد ومر بالكوفة قال يصلي بها
ركعتين لان وطنه بها انقطع وان بدا له قبل ان يدخلها فانه اذا مر بالكوفة صلى بها اربعا لانه
لما لم يتخذ وطنا بقي وطنه بالكوفة فكذلك هنا لما لم يتخذ وطنا بقي وطنه الاول وقيل
في خلاصة الفتاوى عن النوازل لو حلف لا يسكن هذه الدار فوجد باب الدار مغلقا بحيث لا
يمكن له الفتح فلم يمكنه الخروج يحنث هذا جواب النوازل وقد قيل ولو قيد الحالف فلم يمكنه الخروج
لا يحنث قولا واحدا • وعن ابي يوسف لو قال الرجل لامراته ان سكنت هذه الدار فانت
طالق وباب الدار مغلق وللدار حائط فهي معذورة حتى يفتح الباب وليس عليها ان تتسور
الحائط قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ • قال الصدر الشهيد في الفتاوى فرق بين هذا وبين
ما لو قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج فانه يحنث
وفي فتاوى قاضي خان لو قال ان لم اخرج من هذه الدار اليوم فامراته طالق فقيد الحالف
ومنع من الخروج اياما • قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل يحنث الحالف وهو الصحيح بخلاف ما اذا

وهذا حسن والفقيه ابو الليث اخذ وشرح الجامع الصغير

حلف

حلف لا يسكن هذه الدار فقيد ومنع من الخروج فانه لا يحنث والفرق ان في قوله ان لم
اخرج شرط الحنث عدم الخروج وقد تحقق • واما في مسالة السكنى فشرط الحنث وانه فعل
والفاعل اذا كان مكرها في فعل لا يضاف الفعل اليه هذا كله من الخلاصة **قوله** ثم
قال ابو حنيفة عطف على قوله حنث بعد قوله وان لم يرد الرجوع اليها والله اعلم

باب اليمين في الخروج والاتيان والركوب

ذكر باب الخروج بعد باب الدخول تحقيقا للمقابلة وذكر الاتيان والركوب في هذا الباب
لانهما يتواردان بعد الخروج فناسب ذكرهما عنده ذكره **قوله** قال ومن حلف لا يخرج من
المسجد فامر انسانا فحمله فاخرجه حنث ولفظ محمد في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة في رجل حلف ان لا يخرج من المسجد فامر انسانا فحمله فاخرجه من المسجد قال يحنث وان
اخرج مجبرا مكرها لم يحنث وقيد المسجد اتفاقي لان الحكم في البيت والدار كذلك او نسب
عدم الخروج الى المسجد بناء على غالب حال المسلم لانه في الغالب يكون ملازما له ولا يخرج
منه وانما حنث في صورة الامر لان فعل المامور اضيف الى الامر فصار كانه فعل الامر
حكما لامره ورضاه كما اذا خرج راكبا بخلاف ما اذا اخرج مكرها حيث لا يحنث لانه اخرج
ولم يخرج فلم يوجد شرط الحنث اما اذا حمل فرضي به بقلبه ولم يامره فجوابه لم يذكر في الجامع
الصغير • قال في شرح الطحاوي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث كما اذا خرج طائعا
لانه لما كان متمكنا من الامتناع فلم يمنع صار كالامر بالاخراج • وقال بعضهم لا يحنث لانه
لم يوجد فعل ينسب اليه وبهذا كان يقول الفقيه ابو جعفر وهكذا روي عن ابي يوسف في
الامالي • وقال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير اشار في الاصل الى انه
لا يحنث حتى يامره لان حاجتنا الى اثبات الفعل وبالرضا لا يثبت الفعل وانما ينتقل اليه
بالامر قالوا وصورة المسالة في الاكراه ان يخرج محمولا اما اذا خرج هو بنفسه خوفا من التهديد
حنث لوجود الفعل منه كما اذا حلف لا ياكل هذا الطعام فاكل مكرها حنث وان اوجر في
حلقه او صب مكرها لا يحنث بالاتفاق ولكن هل تنحل اليمين ام لا فقد اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم تنحل وعليه السيد ابو شجاع فقال سئل شيخنا شمس الائمة الحلواني عن هذا فقال
تنحل اليمين • وقال بعضهم لا تنحل وهو الصحيح كذا قال التمرتاشي وغيره **قوله** في الصحيح
اي في القول الصحيح احترازا عن قول بعض المشايخ وقد مر ذكره **قوله** ولو حلف لا يخرج من
داره الا الى جنازة فخرج اليها ثم الى حاجة اخرى لم يحنث وهذه من المسائل المعادة في الجامع
الصغير وذاك لانه وقت الخروج الى جنازة لم يحنث لانه خروج مستثنى من اليمين فبعد ذلك
لا يوجد منه خروج اخر بالاتيان الى حاجة اخرى لان الخروج انفصال من الداخل الى الخارج
والانفصال لا امتداد له فلا يحنث ما لم يوجد منه خروج اخر لحاجة اخرى **قوله** لان الموجود

السكنى

فصار

وقال بعضهم

وقد حلف ... ثم وجود

قوله ولو حلف لا يخرج الى مكة
اي الخروج الموجود بعد ذلك اي بعد الخروج المستثنى
فخرج يريدها ثم رجع حنث ولفظ الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل يقول
ان خرجت الى مكة فعبدي حر فخرج من بصره يريد مكة ثم رجع قال حنث ● ولو قال ان اتيت مكة
فعبدي حر فهذا لا يحنث الا ان يدخل مكة وهي من الخواص فيها ثلاث مسايل الخروج والاتيان
والذهاب اما في الخروج فانه يحنث بمجرد الانفصال من بصره على قصد مكة لان الخروج عبارة عن
الانفصال لا عن الوصول فاذا وجد الخروج فقد تحقق شرط الحنث الا ترى الى قوله تعالى
ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت واما المراد منه الذي ادركه
الموت قبل الوصول واما في الاتيان فانه لا يحنث ما لم ياته الى مكة فان الاتيان
عبارة عن الوصول ● قال الله تعالى فاتياه فقولا واما الذهاب لم يذكر جوابه في الجامع
الصغير وقد اختلف المشايخ فيه فقال بعضهم انه بمنزلة الاتيان وهو قول نصير بن يحيى
وقال بعضهم بمنزلة الخروج وهو قول محمد بن سلمة وقد استعمل الذهاب في الامرين
جميعا قال تعالى اذهبا الى فرعون انه طغى فقولا له وهو بمعنى الاتيان ● وقال تعالى
فاذهب انت وربك فقاتلا انا معكم مستمعون وذلك بمعنى الاقبال عليه فاذا احتمل الامرين وجب النية
فيه فاذا لم ينو ● قال فخر الاسلام البزدوي والاشبه عندنا ان يحمل على معنى الخروج قال
تعالى انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت اي ليزيله فلما كان الاذهاب الازالة
كان الذهاب الزوال والانفصال وبالله التوفيق قوله وان حلف ليأتين البصرة فلم
يأتها حتى مات حنث في اخر جزء من اجزاء حياته وهذا لفظ القدوري في مختصره واصل
هذا ان الحالف في اليمين المطلقة لا يحنث ما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين لتصور
البر فاذا مات احدهما فحينئذ يحنث لفوات البر وهنا في مسالتنا اليمين مطلقة عن الوقت فما
دام الحالف حيا يرجى وجود البر وهو الاتيان فلا يحنث فاذا مات فقد تعذر اشتراط البر
وتحقق شرط الحنث وهو ترك الاتيان فيحنث في اخر جزء من اجزاء حياته بخلاف اليمين الموقتة مثل
ان يقول ان لم ادخل هذه الدار فعبدي حر فان اليمين تتعلق باجزاء الوقت حتى اذا مات
الحالف قبل خروج الوقت ولم يدخل الدار لا يحنث اليوم اما اذا فات الوقت قبل دخوله
وهو حي يحنث ويعتق العبد قوله قبل ذلك اي قبل الموت قوله ولو حلف ليأتينه
غدا ان استطاع فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة وهذا لفظ القدوري في مختصره
وقال في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل يقول امراتي طالق ان لم
اتك غدا ان استطعت قال هذا على مرض يمنعه او سلطان او شبه ذلك فان نوى به استطاعة
القضا من السماء دين فيما بينه وبين الله تعالى وزاد في بعض النسخ انه يدين في القضاء ● اعلم اولا
ان الاستطاعة على قسمين ● احدهما استطاعة الحال والمراد بها سلامة الالات وصحة

الاسباب

الاسباب وحدها التهيؤ لتنفيذ الفعل عن ارادة المختار ● والثاني استطاعة الفعل والمراد
بها القدرة التي يحصل بها الفعل ولا تسبق الفعل وهي عرض يخلقها الله تعالى مع الفعل
معا وهي علة للفعل عندنا وزعمت المعتزلة انها سابقة على الفعل واليه ذهب الكرامية
ونعرف ذلك في الكلام والدليل على انقسامها الى قسمين قول الله تعالى فمن لم يستطع فاطعام
ستين مسكينا والمراد بها سلامة الالات وصحة الاسباب لانه لا يتصور وجود القدرة التي
بها يحصل صوم شهرين قبل الشروع فيه فعلم ان المراد بها استطاعة الحال وكذا قول الله تعالى
وسيحلفون بالله لو استطعنا لخرجنا معكم يهلكون انفسهم والله يعلم انهم لكاذبون والمراد
استطاعة الحال لانه تعالى عير اهل النفاق على نفي الاستطاعة على فعل الجهاد وكذبهم
لانه كان لهم سلامة الالات وصحة الاسباب فلو كان المراد استطاعة الفعل لم يكذبهم على
نفيها لانها لا توجد قبل فعل الجهاد وكانوا صادقين وكذا قوله تعالى ومن لم يستطع
منكم طولا المراد بها استطاعة الالات ● وكذا قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من
استطاع اليه سبيلا وقد فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الاستطاعة بالزاد والراحلة
وهذه الايات دلت على وجود استطاعة الحال ● واما استطاعة الفعل فدليل وجودها قوله
تعالى ما كانوا يستطيعون السمع وقول صاحب موسى لموسى عليهما السلام قال انك لن
تستطيع معي صبرا وقوله المراقل لك انك لن تستطيع معي صبرا وذلك لان الانسان لتضييعه
قدرة الفعل باشتغاله بغيرها امر به ولا يلام على عدم الالات لانه فيه مجبور فلما عرفت
هذا قلنا اذا لم يكن له نية يراد بها استطاعة الحال وهي سلامة الالات وصحة الاسباب حتى
اذا امتنع من الاتيان لعذر مرض او منع سلطان ونحو ذلك لا يحنث لانه ليس بمستطيع وهذا
لان الغالب في كلام الناس هذه الاستطاعة لا استطاعة الفعل فيحمل المطلق على المتعارف
اما اذا نوى استطاعة الفعل يصدق ديانة لانه مما يطلق عليه اسم الاستطاعة بالنصوص حتى
اذا امتنع من الاتيان بعذر او بغير عذر لا يحنث في يمينه لان الاستطاعة لم توجد لانها لا تسبق
الفعل ويصدق قضاء فيه اختلاف الرواية ● قال الشيخ ابو نصر قال الطحاوي يصدق
في القضاء ● وقال الشيخ ابو بكر الرازي يجب ان لا يصدق في القضاء لانه صرف الكلام عن
ظاهره وفيه تخفيف له وجه الاول انه نوى حقيقة ما تكلم به فيصدق
وان كان فيه تخفيف ● وقوله من السماء قال فخر الاسلام انما اراد به علو شانه لا الاشارة
الى المكان وقول القدوري فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة وقد اراد بالاول
استطاعة الحال وبالثاني استطاعة الفعل لنا فيه نظر لان المفهوم من قوله دون القدرة
دون استطاعة القدرة فكانه قال دون قدرة القدرة لان الاستطاعة والقدرة من
الالفاظ المترادفة وهي عبارة ركيكة ولو قال دون الفعل مكان دون القدرة كان اولى

انما يذم ويلام اذا امتنع منه الفعل مع وجود سلامة الالات وصحة الاسباب م

واذا امتنع بلا عذر يحنث لانه مستطيع م

نعم



فلعله سهو من الكاتب صحف القدر بالقدرة وكتب القدرة مكانه وهذا الا ان استطاعة
الفعل تسمى استطاعة القضا والقدر لان الله تعالى اذا قضى وجود الفعل من العبد خلق
قدرة مقارنة مع الفعل فسميت استطاعة القضا والقدر **قوله** فعند الاطلاق ينصرف
اليه اي عند الطلاق الاستطاعة ينصرف اسم الاستطاعة الى المتعارف وهو استطاعة الالات
قوله وتصح نية الاول اراد به استطاعة الفعل **قوله** لما بينا اشارة الى قوله
لانه حقيقة كلامه **قوله** من حلف لا تخرج امراته الا باذنه فاذن لها مرة فخرجت
ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث ولا بد من الاذن في كل خروج وهذا لفظ القدوري
في مختصره • وقال الشافعي لا يحنث قال الحاكم الشهيد واذا حلف على امراته بالطلاق ان
تخرج من الدار حتى ياذن لها فخرجت مرة باذنه ومرة بغير اذنه لم يحنث وان قال الا باذني حنث
وان كان نوى اذنا مرة لم يحنث هذا لفظه • اعلم ان هنا ثلاثة الفاظ • احدها ان يذكر
حرف البا مثل ان يقول الا باذني او برضاي او بعلمي او بامري او بغير اذني او بغير رضاي والثاني
ان يذكر بكلمة حتى بان يقول حتى اذن لك او حتى ارضى • والثالث ان يقول بكلمة الا في مثل
قوله الا ان اذن لك او الا ان ارضى ففي الاول وهو قوله ان خرجت الا باذني فانت طالق
يشترط الاذن في كل مرة حتى اذا خرجت مرة بالاذن ثم خرجت مرة بعد ذلك بغير الاذن يقع
عليها الطلاق وذاك لان البا للالصاق فيقتضي ملصقا وملصقا به فيكون تقدير قوله الا
باذني الا خروجا ملصقا باذني فيكون الخروج الملصق بالاذن مستثنى عن اليمين فلا يكون داخلا
تحت اليمين فاذا وجد الخروج الماذون لا يحنث اما اذا خرجت بعد ذلك بغير اذن يحنث لانه
ليس بمستثنى واليمين باقية لانه نهاها عن الخروج عاما لوقوع النكرة في موضع النفي ثم لو اراد
الزوج ان لا يحنث بخروجها كل مرة فالحيلة فيه ان يقول كلما شيت الخروج فقد اذنت لك او
كلما خرجت فقد اذنت فان نهاها بعد الاذن العام تعمل نهيه عند محمد وتبطل اذنه حتى لو
خرجت بغير اذنه تحنث لان الاذن مرة ترتفع بالنهي فكذا الاذن في كل مرة ترتفع بالنهي
وعند ابي يوسف لا تعمل نهيه لان بعد الاذن العام لا يتصور الحنث فلا تبقى اليمين فلا يفيد
النهي وفي الثاني قوله حتى اذن لك ترتفع اليمين بالاذن مرة حتى اذا اذن لها بالخروج فخرجت
بدون الاذن لا يحنث وذاك لان كلمة حتى للغاية كقوله تعالى حتى مطلع الفجر بمعنى الى فيكون
تقدير كلامه حتى ان اذن لك باضمار ان اي الى ان اذن لك يعني الى اذني فاذا كان كذلك
كان اذن الزوج غاية لحظر الزوج عن الخروج والمضروب له الغاية ينتهي عند وجود الغاية
وهنا الغاية الاذن فينتهي اليمين به فلا يبقى الخروج بعد ذلك محظورا وفي الثالث وهو قوله
الا ان اذن لك تسقط اليمين بالاذن مرة كما في حتى اذن لك • قال الشيخ ابو المعين النسفي
في شرح الجامع الكبير • قال الفرا الجواب فيه كالجواب في قوله الا باذني • وجه قوله ان

الا كلمة استثنا فلا بد من المستثنى والمستثنى منه وان مع المضارع في تاويل المصدر فيكون
تقدير الكلام ان خرجت خروجا الا خروجا اذني وذلك ليس بمستقيم فلا بد من ادراج البا
ليصح الكلام واسقاط البا مع ثبوتها في التقدير جائز كما روي عن روبة انه قيل له كيف اصبحت قال
خير اي بخير **وبقاك** الله في القسم ويراد بالله الا ترى الى قوله تعالى لا تدخلوا
بيوت النبي الا ان يوذن لكم اي بالاذن لكم ولهذا كان يحتاج ثمة الى الاذن في كل مرة
فكذا فيما نحن فيه • ولنا ان هذا الكلام لما لم يكن صحيحا بنفسه فاحتيج الى تصحيحه جعل الا
بمعنى حتى والى فكانه قال حتى اذني او الى اذني فيصير الاذن غاية ترتفع بها اليمين وهذا لان
كلمة الا للاستثنا والمستثنى منه ينتهي عند كلمة الاستثنا وعند المستثنى فتصير الا في معنى الغاية
فاقيمت مقام كلمة الغاية لتصحيح الكلام كقوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا ريبة في
قلوبهم الا ان تقطع قلوبهم اي الى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة الموت وهذا اولى مما قاله
الفرا لانا نجعل الكلمة مقام كلمة اخرى لوجود معناها فيها وهو تغيير والتغيير تصرف في الوصف
والفرا يصحح الكلام بطريق الاضمار والاضمار اثبات في اصل الكلام والتصرف في الوصف
بالتغيير ادون في كل مرة من اثبات الاصل وفي قوله الا ان يوذن لكم انما اشترط الاذن في
كل مرة لا بقضية اللفظ بل لمعنى اخر وهو ان دخول ملك الغير بلا اذن حرام • الا ترى الى
قوله تعالى في اخر الاية ان ذلكم كان يوذي النبي ومعنى الايذا موجود في كل ساعة فشرط
الاذن في كل مرة • قال الحاكم في مختصر الكافي وان حلف لا يخرج الا باذنه فاذن لها من حيث
لم تسمع لم يكن اذنا في قول ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف هذا اذن لانه لا فرق بين
اذن مسموع وغير مسموع ولهما ان الاذن انما سمي اذنا لكونه معلما او لوقوعه في الاذن فلم يوجد
قوله وما وراءه اي ما وراء خروج مقرون بالاذن في الحظر اي في المنع **قوله** ولو
نوى الاذن مرة يصدق ديانة لا قضا لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر وهذا الذي ذكره
صاحب الهداية لا يصدق قضا على رواية هشام عن ابي يوسف كذا ذكر صاحب الاجناس
واما الظاهر انه يصدق في القضا انه نوى مرة واحدة • كذا نقل صاحب الاجناس عن ايمان
الاصل ولهذا اطلق الحاكم في الرواية حيث قال وان نوى اذنا مرة يصدق لانه يحتمل ذلك
اذ ليس في اللفظ ما يقتضي التكرار **قوله** لان هذه اي الا **قوله** به اي بالاذن مرة
قوله ولو ارادت المراة الخروج فقال ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم تحنث
وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في المراة تذهب لتخرج
فيقول لها زوجها ان خرجت فانت طالق ثلاثا فتعود فتجلس ثم تخرج بعد ساعة قال لا تطلق
وكذلك الرجل يريد ان يضرب عبده فذهب ليضربه فقال له رجل ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم
ضربه لم يعتق وكذلك الرجل يقول لاخر اجلس فتغد فيقول ان تغديت فعبدي حر فتركه ثم

والا باذنها

تكرر

الام

ان تقطع قلوبهم اي الموت

لم يحنث وكذا قال صاحب الشامل وفي المبسوط ولو نوى في قوله الا باذني الاذن مرة

اعلم بان اليمين في ذلك على الفور لم يحنث انما اليمين في ذلك على الفور • اعلم بان
يأتي اهله في ذلك اليوم فيتغدى عنده ثم لم يحنث
اليمين في المستانف على ثلاثة اوجه يمين موبدة وهي ان يحلف على ان لا يفعل كذا ولم يكن لليمين
سبب قايم ويمين موقتة وهي ان يحلف على ان لا يفعل كذا اليوم او هذا الشهر او هذه
السنة ويمين الفور اي الحال وهي كل يمين خرجت جوابا لكلام او بناء على امر فيتقيد بذلك لدلالة
الحال ولا يحنث في يمينه استحسانا خلافا لزفر وخلاف زفر مذكور في التحفة اما في مسالة الغدا
فانما لم يحنث لان كلامه خرج جوابا والجواب يتضمن اعادة ما في السوال فصار كانه قال
ان تغديت الغدا الذي دعوتني اليه فانصرف يمينه الى ذلك الغدا بدلالة الحال وفي مسالة
الخروج والضرب كانه قال لها ان خرجت هذه الخرجة فتقيدت اليمين بتلك الخرجة وكذا قصد
الرجل ان يمنع مولى العبد عن الضرب الذي شاله فكانه قال ان ضربت هذه الضربة التي
تهيات لها فتقيدت اليمين بتلك الضربة بدلالة الحال عرفا ومبنى الايمان على العرف • ويقال
تفرد ابو حنيفة باظهارها لم يسبقه احد قبله وكانوا يعرفون اليمين الموبدة والموقتة
فاستخرج ابو حنيفة هذه اليمين وهي موبدة لفظا موقتة معنى والفور مصدر فارت القدر اذا غلت
فاستعير للسرعة ثم سميت الحالة التي لا لبث فيها به فقيل جا فلان من فوره اي من ساعته
ثم تفسير الغدا سيجي بيانه ان شا الله تعالى في باب الاكل والشرب عند قوله واذا حلف لا يتغدى
قوله عليه اي على العرف **قوله** بخلاف ما اذا قال ان تغديت اليوم لانه
زاد على حرف الجواب فجعل مبتديا يعني اذا قال ان تغديت اليوم لا ينصرف كلامه الى الغدا
المدعو اليه فلا يتقيد يمينه بذلك ولا يجعل في كلامه بانيا على سوال الرجل بل يجعل مبتديا
في الكلام تحرزا عن الغا الزيادة التي تكلم بها • قال صاحب التقويم متى جعلناها
جوابا الغت الزيادة فجعلناها ابتدا لتصير معمولا بها وصار الغا الحال اولى من الغا الكلمة في
نفسها لان السبب ساكت عن ايجاب القصر عليه والزيادة ناطقة بالعمل بها بلا تخصيص واذا
حرف الجواب وجه **قوله** ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد ماذون له
مديون او غير مديون لم يحنث عند ابي حنيفة وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ولفظ
الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة فيمن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة لعبد
قال لا يحنث ان كان عليه دين او لم يكن • وقال محمد يحنث في الوجهين قال فخر الاسلام
البزدوي ولم يشرح محمد هذه المسالة ولم يشرحها ثم قال اما عند ابي حنيفة فان كان عليه دين
مستغرق لم يحنث وان نواه لانه لا حق لفلان فيه وان لم يكن عليه دين او لم يكن مستغرقا لم
يحنث حتى ينويه فان نواه حنث • وقال ابو يوسف في الاحوال كلها لا يحنث حتى ينوي فان
نواه حنث بكل حال • وقال محمد يحنث بكل حال وان لم ينوه هذا لفظه • وجه قول محمد
ان العبد لا ملك له فيكون كسبه ملكا لمولاه فيحنث • الا ترى الى قوله تعالى ضرب الله

الزوج والضرب ... وكذلك لان قصد الزوج الذي منعها من الخروج الذي تهيأت له فصار

ملك

مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شي • وقول الشافعي كقول محمد ذكر خلافه كذلك في شرح الاقطع
ووجه قول ابي يوسف ان كسب العبد وان كان للمولى حقيقة لكنه يضاف الى العبد عرفا
بدليل قوله عليه الصلاة والسلام من باع عبدا وله مال فهو للبايع فلا يتناوله مطلق
اليمين لان دابة عبد فلان ليست بدابة فلان مطلقا بخلاف ما اذا نوى لان دابة العبد
دابة مولاه حقيقة فتصح ارادة الحقيقة فيحنث ولابي حنيفة ما قال ابو يوسف ان دابة
العبد ليست بدابة مولاه مطلقا فلا يحنث بدون النية الا انه اذا كان على العبد دين مستغرق
لا يحنث وان نوى لان دين العبد الماذون اذا كان مستغرقا يمنع ملك المولى بشرط فراغه
عن الدين وان ركب دابة مكاتب فلان لم يحنث بالاتفاق نص عليه الحاكم **قوله** الا
اذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وان نوى وهذا استثنا من مقدر غير ملفوظ لانه قال لم
يحنث وقدر فيه قوله اذا لم ينو يعني لا يحنث بركوب دابة العبد الماذون سوا كان عليه دين
او لم يكن اذا لم ينو وان نوى حنث الا انه اذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وان نوى ذكر
دابة العبد لانه لا يملك فيه عنده اي في العبد الذي يستغرق دينه فيه كسبه عند ابي حنيفة
وقوله بكسر الرا **قوله** من باع عبدا وله مال الحديث تمامه فهو للبايع كذا ذكر فخر الاسلام
في شرح الجامع الصغير **قوله** وقال ابو يوسف في الوجوه كلها اي فيما اذا لم يكن
عليه دين او كان عليه دين مستغرق **قوله** وقال محمد يحنث اي في الوجوه كلها سوا
كان عليه دين او لا وسوا كان الدين مستغرقا او لم يكن وسوا نوى او لم ينو **قوله** عندهما
اي عند ابي يوسف ومحمد وهنا مسايل في مختصر الكافي نذكرها تتميما للفايدة قال واذا حلف
الرجل لا يركب دابة فركب حمارا او فرسا او برذونا او بغلا حنث وكذا اذا ركب غيرها من الدواب
في القياس ولكني ادع القياس ولا احنثه في غيرها ولو ركب بعيرا لم يحنث الا ان ينويه وان
نوى بذلك الخيل وحدها لم يدين في الحكم • وان قال لا اركب ولم يقل دابة ونوى الخيل وحدها
لم يدين في شي واسم الفرس على جنسه واسم البرذون على جنسه واسم الخيل جامع قال في الشامل
قال في الشامل الفرس اسم للعربي والبرذون للعجمي فاما الخيل فاسم للكل • وقال الحاكم
ايضا في الكافي وان حلف لا يركب دابة فحمل عليها مكرها لم يحنث وان حلف لا يركب مركبا ولا
نية له فركب سفينة او محملا او دابة حنث وليس من هذا شي الا وهو مركب والله اعلم بالصواب
وهذا اخر الدفتر الخامس من شرحنا المسمى بغاية البيان فرغ منه العبد الضعيف امير كاتب بن امير
عمر المدعو بقوام الفارابي الاتقاني تصنيفا في عشر من شهر ربيع الاخر سنة خمس وخمسين و سبعماية
• ويتلوه في الدفتر السادس باب اليمين في الاكل والشرب ان شا الله تعالى •

باب اليمين في الاكل والشرب

قد ذكرنا ان الانسان يحتاج اولا الى موضع يسكن فيه ويستقر فيه ثم سوا د ساير الحوايج واول

ذلك في حالة البقا الاكل والشرب فشرع في بيانهما • قال ومن حلف لا ياكل من هذه النخلة
فهو على ثمرها اي قال القدوري في مختصره اعلم ان الاكل ايصال ما يتاتي فيه المضغ والشم
الى الجوف سوا مضغ او لا والشرب ايصال ما لا يتاتي فيه المضغ والشم كالما والنبيذ واللبن
والعسل الممزوج **والذوق** معرفة طعم الشي بالفم سواء وجد الابتلاع او لا فكل اكل ذوق
وليس كل ذوق اكلا • ثم اعلم انه اذا اكل عين النخلة لا يحنث وان نواها كذا في العتابي
الولوالجي وانما وقعت اليمين على ثمر النخلة دون عينها لان الحقيقة مهجورة بدلالة محل الكلام
فاريد المجاز بطريق اطلاق اسم السبب على المسبب صونا للكلام العاقل عن الالغا فحنث باكل
الطلع والجمار والدبس الذي يسيل من التمر ولم يحنث بالخل والدبس المطبوخ والنبيذ والنا
الذي يعمل من تمرها وذلك لان كلمة من للابتدا فكل ما يخرج من النخلة على وجه الابتدا
دخل في يمينه وما خرج من حد الابتدا لحدوث صنعة جديدة لا يدخل وليس هذا كما اذا حلف
لا ياكل من هذا العنب فاكل من زبيبه او عصيره لا يحنث لان حقيقة العنب ليست بمهجورة
فلا يراد المجاز وهو ما تولد من العنب قيل اذا كانت النخلة بحيث لا يكون بها ثمر اصلا يقع
اليمين على ثمرها كذا نقل عن الامام العلامة حميد الدين الضرير • وكذا اذا حلف ان
لا ياكل من هذا الكرم فهو على ما يخرج منه وهو حصرمه وعنبه وزبيبه ودبسه اي عصيره
ولو اكل من خل من ذلك لم يذكره محمد في الجامع الكبير • قال العتابي في شرح الجامع الكبير
ينبغي ان لا يحنث لانه لا يخرج من النخل والكرم كذلك • وذكر الفقيه ابو الليث انه يحنث
قال في المجمل الدبس عصارة الرطب **قوله** فهو على ثمرها بالنقط الثلاث من فوق لا بنقطتين
فافهم **قوله** لانه اضاف اليمين الى ما لا يوكل فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح
مجازا عنه الضمير في منه وفي لانه يرجع الى ما في الاول ما لا يوكل وهو عبارة عن النخلة
وفي له يرجع الى ما في ما يخرج وكذلك الضمير في عنه راجع الى ما في ما يخرج يعني ان النخلة لما كانت
سببا لما يخرج منها صلح اطلاقها على ما يخرج منها مجازا بطريق اسم السبب على المسبب **قوله**
فان حلف لا ياكل من هذا البسر فصار رطبا فاكله لم يحنث وهذا لفظ القدوري في
مختصره وذاك لان اليمين اذا تعلقت باسم تبقى ببقا ذلك الاسم وتزول بزواله قال في الجامع
الكبير لو حلف لا ياكل من هذا العنب او من هذا الرطب او من هذه الشاة او من هذه البقرة
فاكل من عصير العنب وزبيبه او من تمر الرطب ودبسه او من لبن الشاة او البقرة او سمنها لم
يحنث • وكذا لو حلف لا ياكل من هذا اللبن فاكل من شيرازه او زبده لا يحنث لان ما عقد
عليه اليمين عينه توكل فلم ينصرف الى ما يتخذ منه تحقيقه ان العنب والرطب اسم للعين المشتمل
على ما في العين من الما واللحم والقشر فبالجفاف زال الما فيكون اكلا لبعض الشي فلا يحنث كما اذا
حلف لا ياكل هذا الرغيف فاكل بعضه لا يحنث وكلمة من وان كانت تقتضي التبعيض

الي الجوف

اطلاق

الا انها تقتضي اكل بعض العنب المشار اليه الذي يسمى عنبا وكذا في الرطب المشار اليه بعد
ما صار تمرا وهذا بخلاف ما اذا قال لا يكلم هذا الشاب حيث يحنث اذا كلمه بعد ما شاخ
لان الفايت هو الوصف لا الشخص فبقي كل المحلوف عليه وفرق اخر هو ان الانسان قد يمتنع
عن اكل العنب والرطب لرطوبة فيهما تضر باكلهما فيتقيدان بالمنع فتعلقت اليمين بهما
بخلاف الصبي والشاب فانهما لا يتقيدان بالمنع لان هجرانهما مهجور شرعا فكان الذات
هو المقصود بالحلف دون الصفة بخلاف مسالة الوصية في الزيادات فانه اذا اوصى
بهذا الرطب فصار تمرا ثم مات لم تبطل الوصية لان بعض الموصى به فات وفوات بعض الموصى
به لا يوجب بطلان الوصية في البقية وفيما نحن فيه تناول بعض المحلوف عليه فلا يحنث ولا
يشكل على هذا مسالة الزيادات ايضا فانه اذا اوصى بعنب ثم صار زبيبا ثم مات الموصي بطلت
الوصية والفرق ان الرطب والتمر صنف واحد لقلة التفاوت بينهما بخلاف العنب والزبيب لان ثمة
تبديل وهلاك • الا ترى الى من غصب عنبا فجعله زبيبا انقطع حق المالك لوجود التبدل
مضافا الى صنع الغاصب • وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير اذا حلف
لا ياكل من هذا الرطب او من هذا العنب فاكله بعد ان صار تمرا او زبيبا لا يحنث في
يمينه وفي قول ابن ابي ليلى يحنث لانه اشار اليه فلا عبرة للتغير ووجه قولنا مر والشيراز هو
اللبن الرائب اي الخاثر اذا استخرج ماؤه **قوله** ولو حلف لا ياكل لحم هذا الحمل فاكله
بعد ما صار كبشا حنث وهذه مسالة الاصل ذكرها بسبيل التفريع ايضا حاصل الفرق بينها
وبين مسالة البسر والرطب فانه اذا حلف لا ياكل من هذا البسر فاكله بعد ان صار
رطبا لا يحنث وكذلك اذا حلف لا ياكل من هذا الرطب فاكله بعد ان صار تمرا لا يحنث لان
صفة البسورة والرطوبة داعية الى اليمين معقودة اليمين بهما بخلاف لحم الحمل فان الممتنع
منه اشد امتناعا من لحم الكبش فلم يتقيد اليمين بلحم الحمل **قوله** ومن حلف لا ياكل بسرا
فاكل رطبا لم يحنث وهذا لفظ القدوري في مختصره وذاك لان الرطب ليس ببسر فلم
ياكل بعض ما انعقد عليه اليمين **قوله** ومن حلف لا ياكل رطبا او بسرا فاكل
مذنبا حنث عند ابي حنيفة وقالا لا يحنث في الرطب يعني بالبسر المذنب ولا في البسر بالرطب
المذنب ومعنى قوله رطبا او بسرا اي قال احدهما حال الحلف ومعنى قوله لا ياكل رطبا
ولا بسرا اي قال كليهما • اعلم ان هذه المسالة من مسايل الجامع الصغير المعادة و
اربع مسايل في اثنتين منهما اتفاق وفي الاخريين اختلاف ذكره في كتاب الايمان ولم يذكره
في الجامع الصغير بيانه اذا حلف وقال لا اكل بسرا فاكل بسرا مذنبا حنث في قولهم جميعا
ولو قال لا اكل رطبا فاكل رطبا فيه شي من البسر فان في قول ابي حنيفة يحنث وفي قول ابي يوسف
لا يحنث كذا نص على الخلاف الحاكم الشهيد في الكافي وكذلك ذكر شمس الايمة البيهقي في الشامل

حنث في قولهم جميعا اما اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا او قال لا اكل بسرا فاكل رطبا فيه شي من البسر

في جمع المبسوط قول محمد مع قول ابي حنيفة • وذكر الفقيه ابو الليث وفخر الاسلام البزدوي
في شرح الجامع الصغير والامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي وصاحب المختلف وصاحب
المنظومة والشيخ ابو نصر البغدادي الا ان الصدر الشهيد والعتابي ذكرا قول محمد مع ابي
يوسف وصاحب الهداية تبعهما والاصح هو الاول **وجه قول ابي يوسف**
ان البسر المذنب لا يسمى رطبا لان الرطب فيه مغلوب فلا يحنث بالبسر المذنب اذا حلف
ان لا ياكل بسرا الا ترى انه لا يحنث بالشرا هكذا **ووجه قولهما** ان البسر المذنب ما فيه
قليل رطب فيكون اكله اكل الرطب لانه جمع بين المحلوف عليه وغيره والمحلوف عليه
ليس بمستهلك بغيره فيكون حانثا ولهذا اذا ميز يستحق اسم الرطب لا محالة لان الناظر يقول
هذا رطب وكذا الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر فيكون اكله اكل البسر لانه
جمع بينهما فصار كما اذا ميز بينهما وحقيقته ان الاكل يصادف كل جزء مقصود لانه عبارة
عن المضغ والابتلاع فلا يتبع القليل الكثير لان كل واحد منهما مقصود بخلاف الشرا فانه لا
يحنث بالمذنب لان الشرا يصادف المجموع جملة فصار القليل تابعا للكثير ولهذا اذا حلف
لا يشتري رطبا فاشتري كباسة بسر فيها رطب لا يحنث لما قلنا • الا ترى الى ما نص الحاكم
الشهيد في الكافي اذا حلف لا ياكل شعيرا فاكل حنطة فيها حبة شعير حنث وان حلف على الشرا
لم يحنث والكباسة بكسر الكاف العذق وهو القنو والقنا ايضا ويقال العود العذق وهو
عود الكباسة العرجون والاهان كذا ذكر ابو عبيد في غريب المصنف **قوله** لما قلنا
اشارة الى ان الشرا يصادف الجملة والاكل يصادفه شيا شيا **قوله** ولو حلف لا ياكل لحما
فاكل لحم السمك لا يحنث والقياس ان يحنث وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة التي فيها
فايدة وهي ذكر القياس **وجه القياس** قوله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا والمراد منه
لحم السمك بالنقل قال في شرح الطحاوي وروي عن ابي يوسف انه قال يحنث **ووجه
الاستحسان** ان المطلق يجري على اطلاقه ولحم السمك مقيد فلا يكون مرادا بالمطلق
الا انه يقال في العرف ما اكلت اللحم اليوم وان كان اكل لحم السمك ولهذا اذا امر الموكل
عبده بشرا اللحم لا يفهم منه شرا لحم السمك عرفا ومبنى الايمان على العرف لا على لفظ القران
ولهذا اذا حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث وان كان يسمى في القران دابة • ولو حلف
لا يجلس على وتد فجلس على الجبل لا يحنث وان كان قال الله تعالى والجبال اوتادا ولان لحم السمك
قاصر في اللحمية لان اللحم يدل على القوة في اللغة وقوته بان يكون ناشيا من الدم ولا دم للسمك ولهذا
حل من غير ذكاة فلا يكون مرادا بالاطلاق لفظ اللحم كالمكاتب لا يتناوله لفظ المملوك والنباش لا
يتناوله لفظ السارق وهذا كله اذا لم ينو بدليل ما قال الحاكم الشهيد في الكافي وان
حلف لا ياكل لحما ولا نية له فاكل سمكا طريا او مالحا لم يحنث الا ان يعنيه وقال الفقيه ابو الليث

في شرح الجامع الصغير ذكر ان رجلا سال سفيان الثوري عن هذه المسالة فقال له سفيان يحنث
في يمينه لان الله تعالى قال لتاكلوا منه لحما طريا فسماه لحما فذهب الرجل الى ابي حنيفة فقال لا
يحنث فاخبره الرجل بما قال سفيان فقال له ابو حنيفة اذهب اليه واساله عمن حلف لا يجلس
على البساط فجلس على الارض فذهب الرجل فساله عن ذلك فقال له سفيان لا يحنث فقال
له اليس الله تعالى قال والله جعل لكم الارض بساطا فقال له سفيان كانك السايل الذي
سالني امس فقال نعم فقال سفيان لا يحنث في هذا ولا في الاول فرجع عن ذلك القول **قوله**
وان اكل لحم خنزير او لحم انسان حنث وذاك لانه لحم حقيقة الا انه حرام والحرام لا يمنع انعقاد
اليمين **الا ترى** انه لو حلف لا يشرب شرابا فشرب الخمر حنث **فان قلت**
قد قلت قبل هذا ان الايمان مبنية على العرف ولا يسبق اوهام الناس من لفظ اللحم الى لحم
الخنزير والانسان فينبغي ان لا يحنث **قلت** لان الناظر لو نظر الى لحم الخنزير
او الانسان سماه لحما على الاطلاق بخلاف لحم السمك فانه لا يسمى لحما على الاطلاق فظهر الفرق
على انا نقول قال الامام العتابي في شرح الجامع الصغير في لحم الخنزير والادمي قيل لو
اذا كان مسلما ينبغي ان لا يحنث لان اكله ليس بمتعارف ومبنى الايمان على العرف ثم قال
وهو الصحيح **قوله** وكذا اذا اكل كبدا او كرشا يعني اذا حلف لا ياكل لحما فاكل
كبدا او كرشا يحنث وذاك لانه لحم حقيقة لان منشاه من الدم قال في خلاصة الفتاوي
ولو اكل شيا من البطون كالكبد والطحال يحنث هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث
قوله ولو حلف لا ياكل او لا يشتري شحما لم يحنث الا في شحم البطن عند ابي حنيفة وقالا
يحنث في شحم الظهر ايضا وهو اللحم السمين وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • وجه قولهما
ان شحم الظهر شحم عادة وحقيقة فيحنث باكله لانه يذوب بالنار كشحم البطن نعلم انه ليس بلحم
لان اللحم لا يذوب وبما وقع في خاطري في هذا المقام ان شحم الظهر لا يخلو اما ان يكون الية
او شحما او لحما فليس بالية لانه قابل به وليس بلحم لانه يذوب دون اللحم وايضا يقال له شحم الظهر
لا لحم الظهر فتعين انه شحم فيحنث اكله واما حقيقة فلان الله تعالى سماه شحما وقال تعالى ومن
البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما **وجه الاستدلال**
انه تعالى استثنى ما حملت الظهور من الشحم فيكون شحم الظهر شحما لان الاصل في الاستثنا هو
المتصل وهو ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه فمن ادعى المنقطع فعليه البيان • وجه قول
ابي حنيفة ان شحم الظهر يسمى لحما في العادة ويستعمل استعماله حتى يباع مع اللحم ومرقته تسمى مرقة
اللحم فلم يكن شحما مطلقا فلا يحنث اكله كما اذا حلف لا ياكل لحما فاكل لحم السمك ولهذا لو حلف لا
ياكل لحما فاكل السمين الذي على الظهر حنث والمسالة منصوصة في الكافي للحاكم ولا نعتبر تسميته
اعتبارا لحما فعلى هذا يكون الاستثنا منقطعا لا متصلا كقوله تعالى فانهم عدو لي الا رب العالمين

قال صاحب المحلف تكلموا في تفسير شحم الظهر **قال بعضهم** هو اللحم السمين الذي على الظهر
وقال بعضهم هو شحم الكلية الذي هو متصل بالظهر ثم قال وقول ابي حنيفة على
التفسير الاول الظاهر **قوله** وحصل به قوته اي تحصل بشحم الظهر قوة اللحم يعني يفيد شحم
الظهر ما يفيده اللحم من القوة **قوله** ولو حلف لا اشتري شحما فاشترى الية او اكلها لم يحنث
يعني حلف لا يشتري لحما او حلف لا يشتري شحما او حلف لا ياكل لحما او حلف لا ياكل شحما لا يحنث
بشرا الالية او اكلها لان الالية غير الشحم واللحم اسما وعادة **قوله** ومن حلف لا ياكل
هذه الحنطة لا يحنث حتى يقضمها ولو اكلها من خبزها لم يحنث وهذا عند ابي حنيفة وقالا
ان اكل من خبزها يحنث ايضا وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة التي فيها فايدة وفي قوله
ايضا لانه لم يذكر في الاصل وفيه اشارة الى انه اذا قضمها حنث بالاتفاق كذا في شرح الطحاوي
وهذا اذا لم ينو الحب بعينه فاذا نواه لا يحنث باكل الخبز عندهما ايضا وعليه نص الحاكم
الحاكم الشهيد في الكافي • قال شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح كتاب الايمان انما وضع
المسئلة في الحنطة المعينة لانه اذا عقد يمينه على حنطة لا بعينها ينبغي ان يكون الجواب على قول
ابي حنيفة كالجواب عندهما فاما اذا نوى الحب بعينه لا يحنث باكل الخبز بالاتفاق لانه نوى
حقيقة كلامه فلا يراد المجاز **والاصل في المسئلة** ان الكلام اذا كان
له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فعند ابي حنيفة العمل بالحقيقة المستعملة اولى وعندهما
العمل بعموم المجاز اولى وقد بيناه في كتابنا الموسوم بالتبيين • لهما ان اكل الحنطة يراد به في
العرف ما تحويه الحنطة وما يتخذ منها فيحنث كيفما اذا اكلها عينها او خبزها عملا بعموم المجاز كما
اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان يحنث اذا دخلها حافيا او راكبا • ولابي حنيفة ان اكل
الحنطة عينها غالبا وقلما مستعمل وهو حقيقة الكلام والحقيقة احق بان تراد لسبقها على المجاز
فلا يراد المجاز بعد ذلك حتى لا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز **الا ترى** انه اذا حلف لا ياكل من
هذه الشاة لم يحنث باكل لبنها وسمنها • وكذا اذا حلف لا ياكل من هذا العنب لم يحنث باكل عصيره
او زبيبه لان الحقيقة مستعملة فكذا هنا والاكل القضم باطراف الاسنان وهو من فعل يفعل
بكسر العين في الماضي وفتحها في المستقبل **قوله** هو الصحيح احتراز عن رواية اخرى عنهما وهي انه
اذا اكل عين الحنطة لا يحنث والاصح انه يحنث عندهما لاشارة جواب الجامع الصغير وقد مر بيانها
قوله ولو حلف لا ياكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث وهذا لفظ القدوري في مختصره
وقال الشافعي ان اكل من خبزه لا يحنث وان استفه حنث كذا في شرح الاقطع
لنا ان حقيقة الكلام مهجورة عادة لانه لا يؤكل الدقيق كما هو فيتعين المجاز مرادا وهو ما يتخذ
منه كما اذا حلف لا ياكل من هذه النخلة حملت اليمين على ما يتولد منها فكذا هنا هذا اذا لم ينو
عين الدقيق فان نواه لا يحنث باكل الخبز وبه صرح في الشامل في قسم المبسوط **قوله**

اولا ياكل لحما او ...

قال م

600

ولو استفه كما هو لا يحنث هو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ فانهم قالوا اذا اكل عين
الدقيق يحنث لانه يتناول ما عقد يمينه عليه والصحيح انه لا يحنث لانه اريد به المجاز فتنتفي
الحقيقة لا محالة • قال في الفتاوى الولوالجي وان اكل عين الدقيق اختلف المشايخ
فيه اكثرهم قالوا انه لا يحنث لانه حقيقة مهجورة يقال سف الدواء يسفه سفا واستفه
استفافا اذا قمحه **قوله** ولو حلف لا ياكل خبزا فيمينه على ما يعتاد اهل المصر اكله خبزا
وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان مبنى الايمان على العرف فاذا كان خبز الشعير
او الذرة معتادا عند طايفة يقع الحنث به عندهم والا فلا الا اذا نوى • قال الحاكم الشهيد في الكافي
فان اكل جوزينجا لم يحنث الا ان يكون نواه **قوله** ولو اكل من خبز القطايف او خبز
الارز بالعراق لم يحنث وهذا ايضا لفظ القدوري وذلك لان اسم الخبز على الاطلاق لا
يتناوله عندهم فلا يقع اليمين عليه حتى لو كان في بلد خبزهم ذلك كما في طبرستان
وطبرستان اسم امل واعمالها معرب من تبرستان لان اهلها يحاربون بالفاس هكذا قال
بعضهم ولنا فيه نظر • قال الفقيه في كتاب ادب الكتاب في باب ما يعرف من اسماء البلاد طبرستان
بالفارسية معناه اخذ الفاس كانه لاشتباه لم يوصل اليه حتى قطع شجره وهذا احسن **قوله**
ولو حلف لا ياكل الشواء فهو على اللحم دون الباذنجان والجزر وهذا لفظ القدوري في
مختصره وذلك لان الشواء عبارة عما ينضج في النار بلا ماء وذلك موجود في اللحم وغيره الا ان
في العرف لما اريد به اللحم وقعت يمينه عليه خاصة الا اذا نوى غيره من الباذنجان المشوي
والبيض المشوي وغيره ذلك فحينئذ يحنث به لانه نوى حقيقة كلامه وفيه تشديد عليه
قوله وان لا ياكل الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم وهذا لفظ القدوري في مختصره
قال صاحب الهداية وهذا استحسان **وقال** صاحب الشامل والطبيخ على اللحم
خاصة استحسان ما لم ينو غيره **بيانه** ان اللفظ العام اذا لم يمكن اجراؤه على العموم يراد
به اخص الخصوص وهنا لا يمكن اجراؤه على العموم لان المطبوخ من الدواء المسهل ايضا طبيخ
لكنه لا يراد ذلك من اسم الطبيخ عرفا **ولا يقال** لمن اكل الباقلا المطبوخ اكل
الطبيخ وان كان طبيخا في الحقيقة فلما كان كذلك حمل على المطبوخ باللحم الذي هو خاص
متعارف الا اذا نوى غير ذلك فيصدق فيه لانه نوى حقيقة كلامه وان اكل من مرق
اللحم يحنث ايضا **لانه يقال** في العرف اكل الطبيخ وان لم ياكل اللحم **قوله**
ومن حلف لا ياكل الرؤس فيمينه على ما يكبس في التنانير ويباع في المصر هذا لفظ القدوري
في مختصره • وقال في الجامع الصغير فيمن حلف لا يشتري راسا انه يقع على راس البقر والغنم
وقال ابو يوسف ومحمد على راس الغنم خاصة • قال فخر الاسلام والقياس ان يقع على كل
راس حتى راس السمك لعمومه وفي الاستحسان يقع على المتعارف فهذا اختلاف عصر وزمان

الا

حلفه

لم

لاختلاف حجة وبرهان وقد كان في زمن ابي حنيفة يباع في الاسواق روس الغنم والبقر
فافتى في موضوع اليمين على روسهما على ما ثبت من عرف بلده وكان في زمنهما لا يباع في السوق الا
راس الغنم خاصة • قال صاحب المختلف اجمعوا على انه لا يقع على راس الجزور لعدم العرف
الا رواية ابي حنيفة ولا على روس الطيور الا ان ينويها وفي زماننا يفتى على اعتبار العادة
كما ذكر في مختصر القدوري ومعنى قوله يكبس في التنانير اي يدخل في قولهم كبس الرجل راسه
في جيب قميصه اذا ادخله كذا في المغرب • ويقال كبس اي بالنون على صيغة المبني للفاعل
من كنس الظبي في الكناس اي دخل فيه والاول هو الصحيح **قوله** واذا حلف لا ياكل فاكهة
فاكل عنبا او رمانا او رطبا او قثا او خيارا لم يحنث • وان اكل تفاحا او بطيخا او مشمشا
حنث وهذا عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد حنث في العنب والرطب والمشمش والرمان
ايضا وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • اعلم انه اذا حلف لا ياكل فاكهة فاكل تينا او
مشمشا او خوخا او سفرجلا او اجاصا او كمثرى او تفاحا او جوزا او لوزا او عنابا يحنث بالاجماع
سواء كان رطبا او يابسا ولو اكل قثا او خيارا او جزرا لا يحنث لانهما من البقول ولهذا يودم
معهما والبطيخ من الفواكه كذا ذكره القدوري ويابس البطيخ لا يعد فاكهة كذا ذكر فخر
الاسلام في شرح الجامع الصغير • قال في خلاصة الفتاوي ذكر شمس الايمة الحلواني ان
البطيخ ليس من الفواكه ولو اكل عنبا او رمانا او رطبا لا يحنث عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه
والاصل ان الفاكهة اسم لما يتفكه به اي يتنعم ويتلذذ وزيادة على ما يقع به قوام البدن
لهما ان هذه الاشيا الثلاثة يتنعم بها فوق ما يتنعم بسائر الفواكه فصارت من اعز الفواكه
ومبنى الايمان على العرف وفي عرف الناس تعتبر هذه الاشيا فواكه فيحنث باكلها • وجه قول
ابي حنيفة ان المطلق لا يتناول المقيد بالاتفاق ثم التقييد في الشي لاحد معنيين اما لقصور
فيه او زيادة وهذه الاشيا الثلاثة لزيادة معنى فيها وهو ان يكون صالحا للغذا او للدوا
خرجت على اطلاق الاسم • الا ترى ان الرطب والعنب يصلحا غذا ودوا والرمان دوا
صالح خصوصا للكبد يويده قوله تعالى فانبتنا فيها حبا وعنبا وقضبا وزيتونا ونخلا
وحدايق غلبا وفاكهة وابا • وقوله تعالى فيها فاكهة ونخل ورمان • بيانه ان الله تعالى
عطف الفاكهة على العنب والنخل في الاية الاولى وعطف النخل والرمان على الفاكهة
في الاية الاخرى والعطف يقتضي المغايرة **فان قلت** لا نسلم ان العطف
يقتضي المغايرة الا ترى الى قوله تعالى واذ اخذنا من النبيين ميثاقهم ومنك ومن نوح وابرهيم
فلو كان العطف يقتضي المغايرة لم يكن المعطوفون من جملة الانبيا • وقال تعالى من كان
عدوا لله وملايكته وكتبه ورسله وجبريل وميكال وانما العطف في الايتين لبيان فضيلة
المعطوف لا للمغايرة **قلت** تفضيل الانبيا والملايكة بعضهم على بعض انما يعرف بالخبر

فاحتاج الى التخصيص بالذكر بخلاف ما نحن فيه فان فضل هذه الاشيا على سائر الفواكه معروف
بالحس والمشاهدة فلا حاجة الى الخبر اذ ليس الخبر كالمعاينة فتعين فايدة العطف للمغايرة
قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير ان الرجل من خراسان لو حلف بالفارسية لا ياكل
الفاكهة ينبغي ان يحنث في هذه الاشيا كما قال ابو يوسف ومحمد • وقال في خلاصة الفتاوي
فالحاصل ان العبرة للعرف فكل ما يوكل على سبيل التفكه ويعد فاكهة في العرف يدخل في
اليمين وما لا فلا **قوله** وهذا المعنى اي التفكه **قوله** بها اي بالعنب والرطب
والرمان مما يتغذى بها كما في العنب والرطب او يتداوى بها كما في الرمان والخيه **قوله**
كان اليابس منها من التوابل كما في الرمان او من الاقوات كما في يابس العنب والرطب التابل بالتا
المنقوطة بنقطتين فوقانيتين قبل الالف وبالبا المنقوطة بعد الالف بنقطة تحتانية بفتحها
وكسرها هو الابزار وجمعه توابل **قوله** ولو حلف لا ياتدم فكل شي اصطبغ به فهو ادام
والشوا ليس بادام والملح ادام وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد ما يوكل مع
الخبز غالبا ادام وهو رواية عن ابي يوسف وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • اعلم
انه اذا حلف لا ياكل اداما فاكل خلا او زيتا او لبنا او ما شابه ذلك مما يصطبغ به الخبز
حنث وان اكل لحما او بيضا او جبنا لا يحنث عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف في ظاهر الرواية
وعند محمد يحنث وهو رواية عن ابي يوسف ذكره في الامالي • قال الصدر الشهيد في شرح
الجامع الصغير اما العنب والبطيخ فقد ذكر بعض المتاخرين في شرح هذا الكتاب انه على هذا
الخلاف ولم يذكر غيره • وذكر شمس الايمة السرخسي في شرح مختصر الكافي انه لا يكون اداما
بالاجماع **ثم قال وهو الصحيح** وقال في شرح الطحاوي الفاكهة ليست بادام
بالاجماع • وجه قول محمد قوله عليه الصلاة والسلام سيد ادام اهل الجنة اللحم ولان
الادام اسم لما يطيب به الخبز ماخوذ من المؤادمة وهو الموافقة واللحم والبيض والجبن يوافق
الخبز فيكون اداما ولان مبنى الايمان على العرف والناس يستعملون هذه الاشيا استعمال
الادام • ووجه قولهما ان حقيقة الموافقة ان يصير الشي واحدا بالامتزاج بالالتزاق
بالخبز لا بان يكون مجاورا له فاذا ثبت الحقيقة بطل المجاز • قال في الفتاوي الولوالجي
وان ثرد في الما لا يحنث لانه لا يسمى اداما • وقال في المغرب الصبغ ما يصبغ به ومنه الصبغ
والصباغ من الادام لان الخبز يغمس فيه ويتلون به كالخل والزيت ويقال اصبغ بالخل وفي
الخل ولا يقال اصبغ الخبز بالخل **قوله** واذا حلف لا يتغدى فالغدا الاكل من طلوع
الفجر الى الظهر والعشا من صلاة الظهر الى نصف الليل وهذه من مسايل القدوري وقد
تسامح لان الغدا عبارة عن طعام يوكل في الغدا والعشا بكسر العين ولا يجوز ان يسمى الطعام اكلا
وهذا ظاهر ويجوز ان يقال اراد بالغدا التغدي وبالعشا التعشي مجازا باطلاق اسم

السبب على المسبب • اعلم ان التغدي عبارة عن اكل يترادف تقصد به الشبع ولهذا لا يحنث في
يمينه لا يتغدى حتى ياكل اكثر من نصف شبعه لانه لا يقال انه تغدى اذا اكل لقمة ووقته من
طلوع الفجر الى الزوال والغدر فيما يتغدى به على عادة اهل ذلك الموضع حتى يعتبر الارز غدا
مطبرستان واللبن لاهل البوادي والتمر بغداد كمن حلف لا يدخل بيتا هو على المدر للبلدي
وعلى بيت الشعر للبدوي وكذا الحكم في التعشي حتى يشترط ان يكون اكثر من نصف شبعه
قال الاسبيجابي في شرح الطحاوي ومن حلف ان لا يتغدى فانه يقع على الغدا المعروف فان
كان الرجل كوفيا يقع على اللبن والسويق وان كان حجازيا يقع على السويق واما في بلاد فما
يقع على خبز الحنطة ووقت الغدا من وقت طلوع الشمس الى وقت الزوال ووقت العشا من
بعد الزوال الى ان يمضي اكثر الليل • ووقت السحور من بعد ان يمضي اكثر الليل الى طلوع
الفجر هذا في عرفهم واما في عرفنا وقت العشا من بعد صلاة العصر الى هنا لفظه وانما كان وقت
الغدا من طلوع الفجر الى زوال الشمس لان الغدوة اسم لاول النهار وما قبل الزوال اول النهار
فكان وقت الغدا ذلك • وقال عليه الصلاة والسلام لعرباض بن سارية تعال الى الغدا
المبارك وهو يتسحر فسمى السحور غدا لقربه من الغداة وهو الى وقت الزوال والاصال بعده
وانما كان وقت العشا من زوال الشمس الى ان يمضي اكثر الليل لما روي عن ابي هريرة ان النبي صلى
الله عليه وسلم صلى احد صلاتي العشي الظهر او العصر فسلم في ركعتين فسمى صلاة الظهر صلاة
العشي وانما كان الى ان يمضي اكثر الليل لان بعد مضي الاكثر يكون السحر ومعلوم في العادة
الفرق بين العشا ووقت السحر **قوله** لان ما بعد الزوال يكسر العين • بيانه ان ما بعد الزوال
لما كان عشا كان الطعام الذي يوكل في ذلك الوقت عشا ولا يجوز ان يقال عشا بفتح العين
لانه حينئذ يلزم تعليل الشي بنفسه وذاك فاسد لانه قال والعشا من صلاة الظهر الى نصف
الليل لان ما بعد الزوال يسمى عشا فلو فتح العين في الموضعين لزم ما قلنا بان يقال العشا بفتح
العين هذا لان هذا عشا بفتح العين وذلك مصادرة لا محالة فافهم **قوله** ولهذا سمي الظهر
احد صلاتي العشا في الحديث واراد بصلاتي العشي العصر والظهر كذا في السنن **قوله** والسحور
من نصف الليل الى طلوع الفجر وهذا بيان وقت السحور وحقيقته ما يوكل بالسحر والسحور بفتح
السين **قوله** ويطلق على ما يقرب منه اي يطلق السحور على ما يقرب من السحر وانما قال
هذا لان السحر هو الثلث الاخير من الليل الى طلوع الفجر وما بعد نصف الليل قربت منه لا محالة
والسحور ماخوذ من السحر فاطلق اسم السحور على ما بعد نصف الليل لانه قريب من الثلث الاخير
قوله ويشترط ان يكون اكثر من نصف الشبع اي ان يكون الغدا او العشا او السحور **قوله**
ومن قال ان لبست او اكلت او شربت فعبدي حر وقال عنيت شيا دون شي لم يدين في القضا
وغيره وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة والاصل هنا ان النية لتعيين بعض محتملات اللفظ

والاصل اخر ان الثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة ويكون عدما فيما وراء محل الضرورة
فبعد ذلك نقول اذا عنى ثوبا دون ثوب او طعاما دون طعام او شرابا دون شراب لا يصح
نيته وكذا اذا قال ان ركبت وعنى به دابة دون دابة لا يصح نيته وعلى هذا مسئلة
الجامع الكبير اذا حلف لا اغتسل في هذه الدار الليلة ثم قال عنيت به الجنابة او حلف لا
يغتسل وقال عنيت به فلانا او حلف لا يتزوج وقال عنيت به فلانة او امراة من نسا
الكوفة ففي هذه الوجوه كلها لم يصح نيته لا قضا ولا ديانة لان النية تعيين بعض محتملات
اللفظ والثوب او الطعام او الشراب او الدابة او الجنابة او فلان او فلانة او امراة ليس
بملفوظ فلا يصح نيته ولان ثبوت هذه الاشيا بسبيل الاقتضا وهو ثابت ضرورة فلا حاجة
الى اثبات العموم وما لا عموم فيه لا يثبت تخصيصه • قال الشيخ ابو المعين في شرح الجامع
روي عن ابي يوسف في النوادر ان نيته تصح ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وبهذه الرواية
اخذ الخصاف في كتاب الحيل بخلاف ما اذا قال ان لبست ثوبا او قال ان اكلت طعاما او قال
ان شربت شرابا او قال ان ركبت دابة او قال ان اغتسلت غسلا او قال ان اغتسل الليلة
في هذه الدار احد او حلف لا يتزوج امراة وعنى شيا دون شي يصح نيته فيما بينه وبين الله
تعالى لان النكرة وقعت في موضع النفي فتعم والعموم يحتمل الخصوص لكن لا يصدق قضا لانه
خلاف الظاهر بخلاف ما اذا قيل له انك تريد ان تغتسل الليلة في هذه الدار عن الجنابة
فقال ان اغتسلت فعبدي حر فهو عن الجنابة لانه جواب فيتقيد بالسوال • ولو قال
ان اغتسلت الليلة في هذه الدار ولم يقل في هذه الدار فهو على كل اغتسال قضا لانه
زاد على حرف الجواب فيكون مبتدا ولكن مع هذا يصدق ديانة لانه يحتمل انه اراد
به الجواب **فان قلت** اذا قال ان خرجت ونوى السفر يصح نيته • وكذا اذا قال
ان ساكنت فلانا ونوى المساكنة في بيت واحد يصح نيته مع ان السفر والبيت الواحد
لا يدل عليه اللفظ فكيف صحت نيته **قلت** لا نسلم انه لا يدل عليه اللفظ وهذا لان
السفر احد نوعي الخروج لان الخروج اما قصير واما مديد فالمديد هو السفر فكان في اللفظ دلالة
عليه فصحت نيته بخلاف ما اذا نوى مكانا بعينه كبغداد مثلا حيث لا يصح نيته لان المكان لا يدل
اللفظ عليه لغة وانما ثبت اقتضا وكذا المساكنة في بيت واحد احد نوعي المساكنة لان المساكنة
تام وقاصر فالتام ان يسكنا في بيت واحد والقاصر ان يسكنا في دار واحدة فصحت نيته لدلالة
اللفظ بخلاف ما اذا نوى المساكنة في مكان بعينه حيث لا يصح نيته لانه لا دلالة عليه في اللفظ
قوله ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها بانا لم يحنث حتى يكرع منها كرعا عند ابي حنيفة
وقالا اذا شرب باناء يحنث وهذه مسالة القدوري والاصل ان الكلام اذا كان له حقيقة هو
ومجاز مستعمل فالمجاز اولى • وان كانا مستعملين على السوا فالحقيقة اولى وان كان المجاز اكثر

استعمالا من الحقيقة فعند ابي حنيفة الحقيقة اولى وعندهما المجاز اولى فبعد ذلك نقول
الشرب من دجلة حقيقته الكرع لا الشرب بالاناء فينصرف يمينه الى الحقيقة لانها اولى ولهذا اذا قال
الذي شرب بالاناء شربت من الاناء لا من دجلة كان مصدقا واذا قال شربت من دجلة لا من الاناء
كان مكذبا فدل ان الشرب من دجلة هو الشرب كرعا وهذه الحقيقة مستعملة فيما بين كثير من الناس
كاهل الرساتيق يؤيده ما ورد عن صاحب الشرع انه اتى قوما فقال هل عندكم ماء بات في شن
والا كرعنا ولهذا اذا حلف لا يشرب من هذا الكوز فجعل ماءه في الكف فشرب لا يحنث **فان**
قلت لم لا يجوز ان يكون المضاف محذوفا على ان يكون تقدير قوله لا اشرب من دجلة
اي من ماء دجلة ولو تكلم بلفظ الماء كان يحنث بالاغتراف والكرع كيف ما حصل الشرب
فينبغي ان يكون كذلك **قلت** لا يصح ذلك لان الماء لو كان فيه مضمرا كان ينبغي ان يحنث
اذا شرب من نهر يوخذ من دجلة فان الماء اذا كان مذكورا يحنث نص عليه محمد في الجامع الكبير
وفي قوله لا يشرب من دجلة لا يحنث اذا شرب من نهر يوخذ منها فدل ان تقدير الماء ليس بمستقيم
ووجه قولهما ان المتعارف المفهوم بين الناس من الشرب من دجلة هو الشرب من ماء يجري به دجلة وهو
المجاز فيعمل بعموم المجاز فيحنث كيفما شرب كما اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان فكان يحنث في
يمينه اذا دخلها راكبا او ماشيا او حافيا او منتعلا لعموم المجاز وهو الدخول فكذا هنا فصار كما
اذا حلف لا اشرب من هذه البير فشرب ماءها باناء يحنث • وجوابه ان الكرع في البير ليس بممكن
فانصرف الى المجاز بخلاف ما نحن فيه فان الكرع ممكن مستعمل ثم هل يحنث بالكرع عندهما قال
الامام العتابي في شرح الجامع كما قال بعضهم لا يحنث كي لا يكون جمعا بين الحقيقة والمجاز
هذا اذا لم يكن له نية • وقال بعضهم يحنث وهو الصحيح بعموم المجاز وليس هو جمع بين الحقيقة
والمجاز هذا اذا لم يكن له نية فان نوى الكرع فعندهما لا يحنث بالمجاز ديانة وقضاء لانه نوى
حقيقة كلامه وان نوى الغرف فعنده يصدق ديانة لانه يحتمله ولا يصدق قضاء لانه خلاف
الحقيقة • ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فان كان ملآن انصرف الى الكرع عند التصور
الحقيقة وان لم يكن ملآن انصرف الى المجاز لامتناع الحقيقة كذا نقل الشيخ ابو المعين النسفي
في شرح الجامع عن الشيخ ابي القاسم الصفار ولو عنى من قوله لا يشرب من دجلة ماء دجلة هل يصح
ام لا حتى لو شرب من نهر يوخذ من دجلة هل يحنث ام لا • قال الشيخ ابو المعين من مشايخنا من قال
لا يصح نيته لان الماء ثبت مقتضى فلا نظير في حق قبول النية • ومنهم من قال تصح نيته لانه نوى
اضمار الماء واليه ذهب الشيخ ابو بكر الاعمش **قوله** ولان كلمة من للتبعيض • اعلم ان كلمة
من لابتداء الغاية واليه ذهب المبرد ومن تبعه وكونها مبعضة او مبينة او مزيدة راجع الى ذلك
وقد عرف في المفصل وغيره وعند غير المبرد لابتداء الغاية ولغيره من المعاني على سبيل الاشتراك
ثم قول صاحب الهداية ان كلمة من للتبعيض ان كان يريد به انه وضع للتبعيض وحده فهذا لم

وقال بعضهم يحنث وهو الصحيح لعموم المجاز وليس هو جمع بين الحقيقة والمجاز

بعد

ينقله احد من ائمة اللغة وان كان يريد انه قد يستعمل للتبعيض فمن اين يلزم انه هنا للتبعيض
وقد صرح الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع انه هنا لابتداء الغاية وحقق الكلام فيه
وقال اذا دخلت من على اسم وامكن تحصيل معنى الفعل المتقدم عليه في ذلك الاسم يجعل
للتبعيض كما في قوله اكلت من طعام فلان واخذت من ماله لان المال محل الاخذ ○
والطعام محل الاكل وان لم يمكن تحصيل معنى الفعل في ذلك الاسم يجعل لابتداء الغاية
كما تقول سرت من مطلع الشمس الى مغربها ومشيت مع زيد من باب الامير الى باب القاضي وهنا
لا يمكن معنى الشرب في النهر اذ هو اسم لما بين حافتي الوادي دون الماء الجاري فيه فاذا كانت لابتدا
الغاية ينبغي ان يكون الشرب من هذا المكان ولن يكون الشرب منه الا ان يضع فاه عليه
فيشرب منه كما في الكوز • يقال كرع في الماء اذا تناوله بفيه من موضعه **قوله** وحقيقته
في الكرع وهي مستعملة اي حقيقة التبعيض حاصلة في الكرع والحقيقة مستعملة لا مهجورة
فتكون اولى من المجاز المتعارف **قوله** ولهذا يحنث بالكرع اجماعا فيه نظر لانه اختلف
المشايخ عندهما وقد مر قبل هذا **قوله** وان حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها بالاناء
حنث هذا لفظ القدوري في مختصره وذلك انه عقد اليمين على ماء دجلة لا على نهر دجلة ○
والنسبة لا تنقطع بالاناء ولهذا يقال هذا ماء دجلة اذا كان في الجب او الحوض وكذا اذا
شرب من نهر يوخذ من دجلة يحنث هذا قولهم جميعا • وروي عن ابي يوسف اذا حلف لا يشرب
من ماء دجلة فشرب من نهر يوخذ منها لا يحنث لان الماء صار مضافا الى نهر اخر فانقطعت النسبة
ووجه الظاهر ان نسبة الماء الى دجلة لم تنقطع بالدخول في نهر انشعب منها كما لا تنقطع بالاخذ
بالانية وبالاستقاء بالراوية • الا ترى ان ماء زمزم ينقل الى ساير البلاد ويقال هذا
ماء زمزم **قوله** وهو الشرط اي شرط الحنث في الشرب كون الماء منسوبا الى دجلة والماء في الا
منسوب اليها فكان الشرط قائما **قوله** ومن قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز
اليوم فامراته طالق وليس في الكوز ماء لم يحنث فان كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف حنث في ذلك كله يعني اذا مضى اليوم وهذه
من مسايل الجامع الصغير المعادة وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين بالله تعالى يعني اذا قال
والله لا اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم وليس في الكوز ماء او كان فيه ماء فاهريق قبل الليل
لم يحنث عندهما • وقال ابو يوسف يحنث فيهما اذا مضى اليوم والاصل هنا ان تصور البر شرط
لانعقاد اليمين فكان شرطا لبقائها • وعند ابي يوسف ليس بشرط انما الشرط ان يكون على امر
في المستقبل له ان اليمين تنعقد على ما لا يتصور عادة كما في الحلف على مس السماء وتقلب الحجر ذهبا
فتنعقد على ما لا يتصور حقيقة ايضا ولهما ان المقصود من اليمين البر تجب الكفارة خلفا عنه ثم
اذا لم يتصور البر لا تنعقد اليمين لفوات المقصود ولا حنث بدون انعقاد اليمين فلا تجب الكفا

تحصيل

والكرع

الدم

فاذا فات البر

بلا حنث حقيقة ان اليمين لا توجب الكفارة لذاتها ولهذا لا تجب الكفارة في اللغو والغموس مع انهما يمينان وانما تجب الكفارة بالحنث فكل يمين استحال فيها البر استحال فيها الحنث فلما استحال شرب ما لم يكن في الكوز استحال البر فلما استحال البر استحال الحنث لان الترك انما يكون فيما يصح وجوده وهنا يحتاج الى الفرق بين هذه المسألة حيث لا ينعقد اليمين عندهما سواء علم او لم يعلم وبين مسألة الجامع الكبير وهي ما اذا حلف ليقتلن فلانا وهو ميت ان علم بموته ينعقد اليمين وان لم يعلم لا ينعقد **والفرق** انه اذا لم يعلم الموت عقد يمينه على الحياة القائمة فلم ينعقد اليمين لانعدام المحل كما في مسألة الكوز واذا كان عالما بموته فقد عقد يمينه على تفويت حياة يعيدها الله تعالى وذلك متصور كما في قوله تعالى فاماته الله مائة عام ثم بعثه وبتفويت الحياة المحدثة يكون قاتلا لذلك الشخص المحلوف عليه فينعقد اليمين ثم يحنث من ساعته لوقوع العجز عادة كما في تحويل الحجر ذهبا بخلاف الكوز فانه اضاف يمينه الى الذي فيه بالحال وليس فيه ما الا الى الذي يحدثه الله تعالى فاذا احدث الله تعالى فيه ما كان غير ذلك الما لا محالة فلم يكن محل اليمين متصورا فلم ينعقد اليمين لهذا بخلاف ما اورد ابو يوسف من النظير فانه متصور في الجملة بان يكون وليا وكرامة الاولياء حق بخلاف العادة فلما تصور انعقد اليمين لكن وجبت الكفارة لوقوع العجز عادة هذا اذا كانت اليمين موقتة بذكر اليوم فاذا كانت مطلقة عن ذكر اليوم ففي الوجه الاول وهو ما اذا قال ان لم اشرب الما الذي في هذا الكوز فامرأته طالق وليس في الكوز ما لم يحنث عندهما كما اذا ذكر اليوم لعدم تصور البر • وعند ابي يوسف يحنث في الحال بخلاف ما اذا ذكر اليوم حيث يحنث عنده اذا مضى اليوم **والفرق** انه اذا ذكر اليوم كان غرضه التوسعة على نفسه حتى يختار الفعل متعين عليه في اخر الوقت المقدر فاذا فات الجزء الاخير فلم يفعل يحنث حينئذ بخلاف ما اذا اطلق عن ذكر اليوم حيث يجب عليه البر كما فرغ لانه لم يرد التوسعة فلما عجز عن البر وجب عليه الكفارة في الحال • وفي الوجه الثاني وهو ما اذا قال ان لم اشرب الما الذي في هذا الكوز فامرأته طالق وكان في الكوز ما فاهريق حنث في قولهم جميعا وهنا يحتاج الى الفرق لانه لا يحنث عندهما اذا ذكر اليوم فاهريق قبل الليل واذا لم يذكر اليوم فاهريق يحنث **والفرق** ان الوقت اذا ذكر كان البر واجبا عليه في الجزء الاخير من الوقت وعند ذلك المحلوف عليه فايت فيبطل اليمين فلا يحنث فهو كما لو عقد يمينه في هذه الحالة اعني في الجزء الاخير من الوقت حيث لا ينعقد يمينه بخلاف ما اذا لم يذكر اليوم فان البر يجب عليه في الحال فاذا مات المحلوف عليه حنث **قوله** كما اذا عقده ابتدا الضمير منصوب راجع الى اليمين وتذكيره على تأويل الحلف **قوله** ومن حلف ليصعدن السما او ليقلبن هذا الحجر ذهبا انعقدت يمينه وحنث عقيبها وهذا لفظ القدوري في مختصره وعند زفر لا ينعقد يمينه لانه محال عادة فصار كالمحال

حقيقة كما في الحلف على شرب ما كوز ليس فيه ما • ولنا ان شرط انعقاد اليمين تصور البر وصعود السما متصور الا ترى ان الانبيا صعدوا وكذا الملايكة يصعدون • قال تعالى وانا لمسنا السما فوجدناها ملئت حرسا شديدا فلما كان متصورا انعقدت اليمين وهذا لان ما كان محالا في نفسه لا يكون له وجود اصلا فلما تحقق ذلك في حق الانبيا والملايكة علم انه ليس بمحال في نفسه بل هو متصور وكذا تقليب الحجر ذهبا متصور لانه يجوز ان يقع ذلك لبعض الاوليا كرامة لهم وكرامة الاوليا بخلاف العادة حق عندنا الا انه لما كان عاجزا بحكم العادة حنث في الحال كما فرغ عن اليمين وانما وجب الحنث في الحال لان البر ليس له زمان منتظر بخلاف ما قاس عليه زفر فان شرب ما كوز ليس فيه ما لا يتصور فظهر الفرق • ثم اعلم ان المصنف جعل الباب مترجما بباب الاكل والشرب ثم ذكر في الباب مسألة صعود السما وتقليب الحجر ذهبا لانه ذكر ان شرط انعقاد اليمين التصور فجر الكلام الى ذكر هذه المسألة لان البر فيها متصور والله اعلم

باب اليمين في الكلام

لما ذكر الاكل والشرب من قبل باعتبار انهما من اهم ما يحتاج اليه الانسان في حالة البقا ذكر بعده الكلام لانه لا بد من وقوعه وقدمه على ساير انواع الكلام من اليمين في العتق والطلاق والبيع والشرا واليمين في الحج والصوم والصلاة لان الجنس يقدم على النوع **قوله** ومن حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع الا انه نايم حنث وهذه من مسايل القدوري وذلك لانه يعد مكلما للنايم عرفا فيحنث وان لم يستيقظ لانه اوصل الكلام الى سمعه لكن النوم كان مانعا من الفهم فصار كما اذا كلمه وهو غافل لم يفهم كلامه وفي بعض روايات المبسوط شرط الايقاظ لانه قال حلف لا يكلم فلانا فكان نايما فايقظه حنث وهذا لانه اذا كلمه فلم يستيقظ كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع فيكون هاذيا لا متكلما مناديا فلا يحنث في يمينه • قال في التحفة ولو كان نايما فناداه ان ايقظه حنث في يمينه لانه اسمعه كلامه وان لم يوقظه لم يحنث وهو الصحيح لان الانسان لا يعد مكلما للنايم اذا لم يستيقظ بكلامه كما لا يعد متكلما مع الغايب **قوله** ولو حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث وهذا لفظ القدوري في مختصره • قال في شرح الاقطع هذا هو المشهور من قولهم وعن ابي يوسف انه لا يحنث وبه قال الشافعي لان الاذن يتم بالحالف فلا يحتاج الى علم غيره كما اذا حلف لا يكلمه الا برضاه فرضي ولم يعلم المحلوف عليه فكلمه لا يحنث لان الرضى يتم بالراضي ولا حاجة الى علم الغير فكذا هنا • وجه الظاهر ان الاذن مأخوذ من الاعلام ومنه قوله تعالى واذان من الله ورسوله فاذا لم يوجد العلم فلا يتحقق الاذن لعدم الاعلام بخلاف الرضا فانه يتحقق بدون العلم • ونقل في تتمة الفتاوى والفتاوى الصغرى عن ايمان النوازل حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فاذن لها من حيث لا تعلم لا يكون ذلك اذنا في قول

حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف وزفر هذا اذن ● قال نصير بن يحيى كتبت الى البلخي اسأله عما
يختار في هذه المسالة فكتب الي انه لا اختلاف في هذه المسالة وهو اذن اجماعا انما الاختلاف
فيمن يقول لا احرجي الا ترى لان الاذن يكون اذنا بدون السماع اما الامر فلا يكون امرا بدون
السماع ● قال نصير الا ان سليمان ذكر الاختلاف في الاذن وهكذا ذكر القدوري في امانه

فان قلت لا نسلم ان الاذن لا يتحقق بدون العلم الا ترى ان الرواية مسطورة
في تتمة الفتاوى والفتاوى الصغرى اذا اذن المولى لعبده والعبد لا يعلم يصح الاذن
حتى اذا علم يصير ماذونا هذا اثر الصحة لانه صار ماذونا مطلقا حتى انه لو حجر عليه وهو لا
يعلم يصح ايضا لانه مثل هذا لكن اثر صحة الحجر انه اذا علم بعد الحجر بالاذن لا يصير ماذونا

قلت هذا سؤال صدر لا عن تفكر الا ترى انه قال اذا علم يصير ماذونا نعم
ان الاذن لا يصح بدون العلم الا ترى الى ما قال صاحب الشامل في قسم المبسوط اذن العبد
فلم يعلم العبد ولا احد من الناس فتصرف ثم علم باذنه لم يجز تصرفه لان الاذن لا يعتبر بدون
العلم لانه ماخوذ من الاذان وهو الاعلام ذكره في الماذون الكبير **قوله** على ما مر انشا
الى قوله لان الاذن مشتق من الاذان الذي هو اعلام او من الوقوع في الاذن **قوله**
وان حلف لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف وهذه من خواص الجامع الصغير ومعنى قوله فهو
من حين حلف اي اعتبار الشهر من زمان الحلف وذلك لان ذكر المدة لاخراج ما وراها لانه لو
لم يذكرها لتابدت اليمين فكان ذكر المدة لاخراج ما وراء المدة لا لاثباتها وانما كانت تتابد لا
النكرة اذا وقعت في موضع النفي عمت فاذا اخرج ما وراء المدة بقي الشهر متصلا بالايجاب بحكم
اصل الايجاب لا بحكم اسم الشهر لان الشهر ذكر منكرا فلا يتناول المعين او نقول انما بقي متصلا
بالايجاب بدلالة حال الحالف لان الحامل على هذه اليمين الغيظ الذي لحقه في الحال فكان
مراده ان لا يكلم من هذه الحال بخلاف ما اذا نذر ان يعتكف شهرا او يصوم شهرا لانه لو اطلق
اليمين ولم يذكر المدة لم يكن متناولا الابد لان النكرة لم تقع في موضع النفي وانما كانت تتناول
ادنى ما ينطلق عليه اسم الاعتكاف والصوم في الشرع فكان ذكر المدة لمد الحكم اليها واسم
النكرة لا يتناول المعين فله ان يعين اي شهر شاء مطلقا متتابعا او متفرقا هذا في الصوم اما
في الاعتكاف فانه يعين اي شهر شاء ويلزمه التتابع لان التتابع فيه اصل ليلا ونهارا الا اذا
قال في النهر دون الليالي فحينئذ له ان يفرق بخلاف الصوم فان التفريق فيه اصل لانه نوى
في النهر خاصة الا اذا قال متتابعا فيلزمه التتابع وقد عرف في الجامع ونظير المسالة الاولى
ما اذا اجر داره شهرا كان المراد منه الشهر الذي يلي العقد لانه لو لم يذكر الشهر ينصرف العقد
الى الابد لكنه يكون فاسدا فكان ذكر الشهر لاخراج ما وراءه فبقي الشهر متصلا بالايجاب بحكم
اصل الايجاب **قوله** فبقي الذي يلي يمينه داخلا اي بقي الشهر الذي يلي يمينه داخلا في

اياما

الايجاب **قوله** به اي بالشهر **قوله** فالتعيين اليه اي ولاية تعيين الشهر الى الحالف
قوله وان حلف لا يتكلم فقرا القران في صلاته لم يحنث وان قرا في غير صلاته حنث
وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة قال في شرح الاقطع هذا استحسان والقياس ان يحنث
يعني في الصلاة وغيرها وجه القياس وهو قول الشافعي ان الكلام اسم لحروف منظومة تحتها
معاني مفهومة فيكون قاري القران متكلما لا محالة فيحنث وكذلك التسبيح والتهليل والاذكار
كلاما حقيقة لكنه ليس مرادا من اليمين لانه اذا وجد في الصلاة لا يسمى كلاما عرفا وشرعا

اما الاول فلان الانسان لا يحلف على ترك الكلام في ترك الصلاة نعم
ان الموجود في الصلاة لا يسمى كلاما عرفا **واما الثاني** فلانه عليه السلام
قال ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ● والقائل ان يقول القران ليس بكلام
الناس فلا يصح الاحتجاج بالحديث فينبغي ان يحنث وان وجد في الصلاة ● قال الفقيه ابو
الليث في شرح الجامع الصغير هذا في عادة اهل العراق واما في بلادنا اذا حلف الرجل
ان لا يتكلم فقرا القران ينبغي ان لا يحنث سواء قرا في الصلاة او في غير الصلاة واليه ذهب
الصدر الشهيد والعتابي فان الانسان يقول ما تكلمت اليوم وانما قرات القران وسبحت
وهذا احسن **قوله** ولو قال يوم اكلم فلانا فامراته طالق فهو على الليل والنهار
وهذه من مسائل الجامع الصغير ولفظ محمد فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في
رجل قال يوم اكلمك فامراتي طالق ثلاثا قال هذا على النهار والليل الا ان ينوي النهار دين
في القضاء ● ولو قال ليلة اكلمك فامراتي طالق ثلاثا فان هذا على الليل خاصة ● اعلم ان
اليوم قد يذكر ويراد به بياض النهار كما في قوله تعالى من يوم الجمعة ويذكر ويراد به مطلق
الوقت كما في قوله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره اي حينئذ والضابط ان اليوم اذا قرن بفعل
لا يمتد يراد به مطلق الوقت لان الفعل اذا لم يكن ممتدا يكفي مطلق الوقت ولا حاجة الى
وقت ممتد واذا قرن بفعل يمتد يراد به بياض النهار لان الفعل الممتد يحتاج الى زمان مديد
فبعد ذلك نقول الكلام مما لا يمتد لانه عرض كما يوجد يتلاشى والكلام الثاني ليس مثل الاول
لتنوعه الى خبر وامر ونهي واستفهام فلا يعتبر باقيا لعدم تجدد الامثال فيكون المراد من اليوم
مطلق الوقت ليلا كان او نهارا فيحنث في يمينه اذا وجد الكلام مطلقا فان عنى باليوم
النهار وهو زمان ممتد من طلوع الفجر الصادق الى غروب الشمس يصدق قضاء لانه محتمل كلامه
بخلاف ما اذا قال ليلة اكلمك حيث لا يجوز ارادة النهار اصلا كما لا يجوز ارادة الليل من النهار
لان بينهما مضادة فلا يراد باحد الضدين الاخر وقد مر التحقيق في كتاب الطلاق في فصل
اضافة الطلاق الى الزمان وفي كتابنا الموسوم بالتبيين في شرح الاخسيكتي **قوله** لانه
خلاف المتعارف اي لان كون النهار مرادا من يوم قرن بفعل لا يمتد خلاف المعروف في العرف

ووجه الاستحسان ان [illegible] او التسبيح او التهليل

قوله ولو قال ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان او قال حتى يقدم فلان او الا ان
يأذن فلان او حتى يأذن فلان فامرأته طالق فكلمه قبل القدوم والاذن حنث ولو كلمه
بعد القدوم والاذن لم يحنث وهذه من مسائل الجامع الصغير **والاصل هنا**
ان كلمة حتى للغاية فظاهر لانها حرف خافضة موضوعة لانتهاء الغاية كالى واما الا ان
فالتحقيق فيه ان يقال ان الا للاستثناء ولا شك ان المستثنى منه ينتهي بوجود حرف الاستثناء
والمستثنى فجعل الا للغاية لوجود معنى الغاية فيها يحققه قوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي
بنوا ريبة في قلوبهم الا ان تقطع قلوبهم اي الى ان تقطع يعني الى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة
الموت **ثم نقول** لما كان ما بعد حتى والا ان غاية لما قبلها فاذا كلم فلانا
بعد القدوم والاذن لم يحنث لانه كلمه بعد انتهاء اليمين واذا كلمه قبل القدوم والاذن
حنث لان شرط الحنث وجد حال بقاء اليمين اما اذا مات فلان قبل وجود الغاية يسقط اليمين
لانه منع نفسه عن الكلام الى ان يوجد الاذن او القدوم من فلان فبعد موت فلان لا يتصور
اذنه او قدومه فلا يبقى اليمين لان شرط انعقاد اليمين تصور البر عندهما • وقال ابو يوسف
تبقى اليمين مؤبدة بعد سقوط الغاية حتى اذا كلم فلانا المحلوف عليه حنث لان التصور
ليس بشرط عنده على ما مر قبيل هذا الباب **فان قلت** لا نسلم ان البر لا يتصور
هنا لان الله تعالى قادر على ان يعيد في فلان الحيوة بعد موته فتصور ان يقدم او يأذن
بعد ذلك **قلت** نعم ان الله تعالى قادر على ان يعيد في فلان الحياة ولكن اليمين
وقعت على الاذن او القدوم من فلان في حيوته القائمة لا في حيوته المعادة بعد موته
ولا شك ان ذلك الاذن او القدوم في الحياة القائمة لا يتصور بعد الموت لان الاذن او
القدوم في الحياة القائمة غيرهما في الحيوة المعادة ولهذا قلنا اذا قال لا اقتلن فلانا وقد
كان فلان ميتا ولم يعلم الحالف موته لا ينعقد لان اليمين وقعت على الحياة القائمة
وقد برد ذلك فافهم وقد تلكد هنا وخبط بعض الشارحين **قوله** نعد سقوط الغاية
وهو الاذن والقدوم يسقطان بموت فلان **قوله** ومن حلف لا يكلم عبد فلان ولم
ينو عبدا بعينه او امراة فلان او صديق فلان فباع فلان عبده او بانت منه امراته
او عادى صديقه فكلمهم لم يحنث وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • اعلم ان الشيء
في الكلام مضافا لا يخلو اما ان كان مضافا اضافة ملك او اضافة نسبة او كان مشارا اليه
مع ذلك اما في اضافة الملك كما اذا قال والله لا اكلم عبد فلان او قال لا البس ثوب فلان
او قال لا اكل طعام فلان فيعتبر الملك يوم الحنث حتى لو زال الملك ثم وجد الفعل لا يحنث
لان شرط الحنث وجود الفعل في عين مملوك فلان ولم يوجد فلو استحدث الملك في هذه
الاشياء بان اشتراها فلان ثم فعل الحالف يحنث لوجود شرط الحنث وكذلك الحكم في الدار الا

كقوله تعالى حتى مطلع الفجر
وكذا قوله الا ان للغاية
اما كون حتى للغاية

رواية

رواية عن ابي يوسف انه قال في الدار المستحدثة انه لا يحنث لو دخلها لانه يشترط الملك
فيها وقت اليمين والحنث جميعا لانها لا تستحدث في العادات كل وقت • وجوابه ان العادة
مختلفة ومتعارضة كما في الجواري والعبيد فلا يحتج بالعادة المتعارضة • وعن ابي يوسف
في النوادر اذا قال دار فلان فعلى هذا الخلاف واذا قال دار الفلان فقوله كقولهما كذا
قال فخر الاسلام وان وجدت الاشارة في هذه الصورة بان قال والله لا اكلم عبد فلان
هذا او لا ادخل دار فلان هذه او لا البس ثوب فلان هذا فاذا زال الملك ثم وجد الفعل
لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد • وجه قوله ان النسبة لا تعتبر مع وجود الاشارة
لان الاشارة ابلغ في التعريف لكونها قاطعة للشركة وبعد زوال الملك بقي المشار اليه
فيحنث اذا وجد الفعل • ووجه قولهما ان النسبة انما لا تعتبر مع وجود الاشارة اذا لم
تكن للنسبة فائدة غير التعريف ويجوز ان يكون الفائدة كون الحامل على اليمين هو المعنى من
جهة المالك او نقول ترجيح الاشارة انما يكون عند التعارض ولا نسلم التعارض لان الاشارة
للتعريف والنسبة لهجران المالك فيعتبر الامران جميعا • ونقل في الاجناس عن الزيادات
رواية هشام ان هشاما اخبر عن محمد انه رجع الى قول ابي حنيفة وقال لا يحنث وفي الجرجانيات
عن ابي يوسف رواية علي بن صالح يحنث في قوله دار فلان هذه واما في اضافة النسبة
كما اذا قال والله لا اكلم زوجة فلان او صديق فلان فزالت النسبة بان بطلت
الزوجية او الصداقة ثم كلم لم يحنث في قول ابي حنيفة ويحنث في قول محمد ذكر قول ابي حنيفة
في الجامع الصغير وقول محمد في الزيادات لان النسبة لما كانت للتعريف كانت كالاشارة
عندهما فلم يشترط دوامها • ولابي حنيفة ان الانسان قد يعادي بعينه وقد يعادي
لصديقه او زوجه فاذا كان كذلك احتمل ان المقصود المضاف او المضاف اليه فلم يحنث
بالشك فان لم يكن له زوجة ولا صديق ثم استحدث الزوجة او الصديق ثم كلم لم يذكر
في الجامع الصغير قالوا على قياس قول ابي حنيفة يحنث واما محمد فقد قال في الزيادات لا
يحنث قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير يحتمل ان يكون قول ابي يوسف مثل قول ابي
حنيفة وان وجدت الاشارة مع ذلك بان قال لا اكلم صديق فلان هذا او زوجة
فلان هذه ثم زالت الزوجية والصداقة ثم كلم حنث في قولهم جميعا لان ذكر النسبة للتعريف
كالاشارة فكانت الاشارة اولى **قوله** ولم يوجد اي لم يوجد الفعل الواقع في محل
مضاف الى فلان لزوال الملك والنسبة **قوله** هذا في اضافة الملك بالاتفاق اي عدم
الحنث **قوله** فلا يشترط دوامها اي دوام الاضافة وهو اضافة الصديق الى فلان
واضافة المراة الى الزوج بل يحنث عند محمد بعد زوال الصداقة والزوجية كما اذا كان
المضاف مشارا اليه بان قال هذا او هذه **قوله** فتعلق الحكم اي حكم الحنث بعينه

اي تعين المقصود وهو الصديق او المراة **قوله** وجه ما ذكر ههنا وهو عدم الحنث بعد
زوال الملك والنسبة وههنا اشارة الى قوله بكلم لم تحنث غرضه اي غرض الحالف بحرانه
اي هجران المضاف **قوله** ولهذا لم يعينه اي ولاجل ان غرض هجران الحالف هجران المضاف
لاجل المضاف اليه لم يعين المضاف حيث لم يقل صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه ولو
كان غرضه هجران المضاف لاجل المضاف اليه يعينه **قوله** فهو على هذا الاختلاف اي
عند محمد يحنث في الدار المشار اليها اذا بيعت ثم وجد الدخول كما في العبد المشار اليه اذا
بيع ثم كلمه • وعندهما لا يحنث لان العبد والدار لا يصلحان للمعاداة اما الدار فظا بر
وكذا العبد لا يعادي لدنائته وسقوط منزلته وانما يهجران لمعنى في صاحبهما فاذا زال
الملك ثم وجد الفعل لا يحنث بخلاف المراة والصديق فانهما يصلحان للمعاداة فكيف وقد
اشار اليهما فيحنث بعد زوال الزوجية والصداقة **قوله** والاشارة ابلغ منها فيه اي
من الاضافة في التعريف وهذا لان الاشارة تقطع الشركة منزلة وضع اليد على المشار اليه
بخلاف الاضافة فانها لا تقطع الشركة لانه يجوز ان يكون لفلان دار اخرى وعبد اخر وصديق
اخر وزوجة اخرى وقوله فاعتبرت اي الاشارة **قوله** وصار كالصديق والمراة اي
صار العبد المشار اليه كالصديق والمراة المشار اليهما عند محمد وزفر رحمهما الله
قوله والداعي لمعنى في المضاف اليه غير ظاهر لعدم التعيين اي الداعي الى اليمين لمعنى
في المضاف اليه وهو فلان غير ظاهر في الصديق المضاف المشار اليه والمراة المضافة
المشار اليها لان المضاف اليه لا يتعين مرادا الا ان المضاف اليه صالح للمعاداة بخلاف اضافة
الملك حيث لا يحنث بعد زوال الملك لان الداعي الى اليمين معنى في المضاف اليه وهو متعين
مرادا فظهر الفرق بين الاضافتين في صورة الاشارة وهو معنى قوله بخلاف ما تقدم
قال في شرح الطحاوي ثم عند محمد اذا قال عنيت الكلام معه وهو في ملك فلان يصدق
فيما بينه وبين الله تعالى دون القضا لانه نوى ما بره • وعندهما اذا قال نويت الكلام
معه دون الملك يصدق في القضا لانه نوى ما يحنثه فشدد على نفسه **قوله** وان حلف
لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث وهذه من مسايل الجامع الصغير
ايضا وذاك لان اضافة الصاحب الى الطيلسان ليست الا لتعريفه به لان الطيلسان
لا يصلح للمعاداة فصار كانه قال لا اكلم هذا بالاشارة الى الصاحب **قوله** ومن
حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيخا حنث وهذه من مسايل القدوري وذلك
لان الصفة في الحاضر لغو وفي الغايب معتبرة الا اذا كانت الصفة داعية الى اليمين فحينئذ
لا تكون لغوا نحو لا اكل البسر فاكله بعد ما صار رطبا لا يحنث فحينئذ يعتبر ويتقيد
اليمين بتلك الصفة كما اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل بعد ما صار رطبا او حلف لا ياكل

رطبا فاكل بعد ما صار تمرا لا يحنث لتقيد اليمين بصفة البسورة او الرطوبة لان تلك
الصفة داعية الى اليمين وهنا صفة الشباب لم تعتبر داعية لان هجران الصغار منهي
شرعا لقوله عليه السلام من لم يرحم صغيرنا فلو اعتبرت الصفة داعية يلزم الهجران
المهجور شرعا فلا يجوز ذلك • وقوله وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين جواب سوال
مقدر قد اندرج بيانه فيما قلنا **قوله** على ما مر من قبل اي في اول باب اليمين في الاكل
والشرب

فصل

انما ذكر بلفظ الفصل دون الباب لما ان مسايله ٥
كالتبع لما قبله لان الحلف على منع الكلام في الحين والزمان وما شابه ذلك نوع من انواع
اليمين في الكلام **قوله** ومن حلف لا يكلمه حينا او زمانا او الحين او الزمان فهو على
ستة اشهر وهذا لفظ القدوري في مختصره قال في شرح الاقطع قال الشافعي اذا حلف على
النفي فيمينه على ساعة واحدة وان حلف على الاثبات ففعل ذلك في اخر عمره جاز وذكر في الجامع
الصغير رجل حلف ليصومن حينا او زمانا فهو على ستة اشهر • اعلم ان الحين هو الزمان قليله
وكثيره كذا في المجمل وغيره • وقال الزجاج في تفسيره جميع ما شاهدنا من اهل اللغة يذهب
الى ان الحين اسم كالوقت يصلح لجميع الازمان كلها طالت او قصرت • ثم قال والدليل على ان
الحين بمنزلة الوقت قول النابغة انشده الاصمعي في صفة الحية والملدوغ ٥

• تناذرها الراقون من سوء سمها • تطلقه حينا وحينا تراجع •

فالمعنى ان السم يخف المه وقتا ويعود وقتا ومعنى تناذرها اي انذر بعضهم بعضا • ثم اعلم
ان الحين جا في معنى الوقت القصير كما في قوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون
وقوله تعالى وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة • ويقال حينيذ في كلام العرب على معنى
الوقت المطلق وجا بمعنى الوقت المديد كما قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر
قال اهل التفسير اي اربعون سنة وجا بمعنى ستة اشهر وهو الوسط قال تعالى تؤتي اكلها
كل حين اي كل ستة اشهر فمن وقت الطلع الى وقت الرطب ستة اشهر ومن وقت الرطب الى وقت
الطلع ستة اشهر ومعناه انه ينتفع بها في كل وقت لا ينقطع نفعها البته • وروي عن ابن عباس
ان الحين ستة اشهر • ثم نقول لما كان استعمال الحين جايزا في الوقت القصير والمديد والوسط
فان كان له نية تقع يمينه على ما نوى من الاوقات الثلاثة لانه محتمل كلامه وان لم يكن له نية
يراد به الوسط وهو ستة اشهر لانه لا يجوز ان يراد به الوقت القصير وهو ساعة واحدة لانه
لا حاجة الى اليمين في الامتناع عن الكلام لانه يوجد الامتناع في زمان قصير بلا يمين ولا يجوز
ان يراد به الوقت المديد لانه لو كان مراده ذلك لم يذكر الحين لانه يتابد يمينه حينيذ والا
في معنى الابد لان من اراد ذلك يقول ابدا وهو المتعارف فتعين الوسط وكذا الكلام في الزمان
لانه بمعنى الحين في اللغة **يقال** لم ار فلانا منذ حين ومنذ زمان ثم لم يفرق

في الحين والزمان بين المعرف والمنكر والاعتماد فيه على اللغة ثم يتعين ستة اشهر في قوله لا يكلمه
حينا او زمانا من حين حلف بخلاف قوله لاصومن حينا او زمانا حيث لا يتعين بل له ان يعين
اي ستة اشهر شا والفرق مضى في هذا الباب عند قوله وان حلف لا يكلمه شهرا **قوله**
وهذا هو الوسط اي هذا المذكور وهو ستة اشهر هو الوسط **قوله** فيتعين ما ذكرنا وهو
الوسط وهو ستة اشهر **قوله** فهو على ما نواه اي من الزمان اليسير والمديد والوسط ٥
قوله قال وكذلك الدهر عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله • وقال ابو حنيفة الدهر
لا ادري ما هو اي قال القدوري في مختصره كذلك الدهر عندهما يعني انه يقع على ستة
اشهر • وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر • قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي
المشهور من قولهما ان الدهر بالالف واللام على الابد قد ذكر محمد في الجامع الكبير ولم يذكر فيه
خلافا وكان ابو الحسن يقول ان قول ابي حنيفة في الدهر ودهر واحدا وانه لم يجب عنه بشيء
والغالب في كلام الناس ان الدهر على الابد **يقال** فلان يصوم الدهر
يعنون الابد الى هنا لفظ ابي بكر الرازي ومن اصحابنا من قال الدهر بلام التعريف يقع على
الابد بلا خلاف بينهم • قال تعالى حين من الدهر اي الابد وانما الخلاف في المنكر فلا يقع
على ستة اشهر وتوقف ابو حنيفة فيه • وقال الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع الكبير
روى بشر عن ابي يوسف انه قال لا فرق على قول ابي حنيفة بين قوله دهرا وبين قوله الدهر
وقال في شرح الامام الاسبيجابي لمختصر الطحاوي روى عن ابي يوسف انه قال الدهر يقع
على ستة اشهر وفي ظاهر الرواية يقع على جميع العمر ثم وجه قولهما ان الدهر كالحين والزمان
في استعمال العرب يقال لم ار فلانا منذ دهر ومنذ حين ومنذ زمان على السوا ووجه قوله
ان الدهر لا نص فيه عن احد من اهل اللغة ودلالته متعارضة فيجب التوقف فيه الا ترى الى
قوله تعالى وما يهلكنا الا الدهر والى قوله عليه السلام لا تسبوا الدهر فان الله هو الدهر
ولهذا قال صاحب الجمهرة الدهر معروف ثم قال وقال قوم الدهر مدة الدنيا من ابتدايها
الى انقضايها • وقال اخرون بل دهر كل قوم زمانهم وقال ثعلب في اماليه الدهر الزمان
الليل والنهار لا غير ذلك **ثم انشد** ٥
• هل الدهر الا ليلة ونهارها • والا طلوع الشمس ثم غيارها •
ثم لما لم تستمر العرف فيه لم يصح الحاق الدهر بالحين والزمان قياسا لان درك اللغات بالقياس
لا يستقيم ولهذا الدهر اذا ذكر معرفا يقع على الابد اتفاقا على ظاهر الرواية بخلاف الحين
والزمان ثم توقف ابو حنيفة في الدهر من غاية زهده وورعه وجلالة قدره حيث لم يقف
ما لا يسئله به علم ولم يقل على طريق الجزاف فكان هذا منه عين المعرفة لا جهلا ومما يليق ذكره هنا
ما قال بعضهم ٥ • من قال لا ادري لما لم يدره • فقد اقتدى في الفقه بالنعمان •

اي لا ادري كيف هو في حكم التقدير فان كانت له نية فهو على ما نوى وان لم يكن له نية قال ابو حنيفة لم ادر ما الدهر

الزم

في العلم

608

• في الدهر والحين كذاك جوابه • وعمل القفال ذو دنت خان •
روى صاحب الاجناس عن كتاب الصيام املا بشر بن الوليد في تاريخ شعبان سنة تسع وستين
ومايه لو قال لله علي صوم عمرا او صوم العمر ولا نية له فان قوله العمر يقع على الابد وقوله عمر
يقع على يوم واحد **ثم قال** وقال في كتاب الايمان املا رواية بشر بن الوليد في تاريخ
صفر اذا حلف لا يكلمه عمرا فهو على مثل الحين ستة اشهر الا ان ينوي اكثر او اقل فله نيته ولو
قال عمري او عمرك فهو الى موت الذي اضافه اليه وانما ذكرت هذه المسايل تكثيرا للفوايد
وان لم يذكرها صاحب الهداية **قوله** ولو حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة
ايام هذا لفظ القدوري في مختصره وهو رواية الجامع الكبير وذكر فيه انه بالاتفاق وذكر
في كتاب الايمان انه على عشرة ايام عنده كما في المعرف قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
والمذكور في الجامع اصح وذلك لانه ذكر الايام بالتنكير ولا دلالة فيه على الجنس والعهد فيقع على
اقل الجمع وهو الثلاثة قال في شرح الطحاوي لو حلف لا يكلمه يوما يقع على طلوع الشمس
الى غروبها اذا حلف قبل الطلوع وان كان حلف بعد الطلوع يقع على يوم كامل الى الوقت
الذي حلف من الغد ويدخل الليل فيه • ولو حلف لا يكلمه اليوم وقع على بقية اليوم ولو
حلف لا يكلمه يومين دخل فيه الليل سوا حلف قبل الطلوع او بعده وما عرفت من الجواب
في اليوم فكذلك الجواب في الليل • ولو حلف لا يكلمه شهرا وقع على ثلثين يوما ولو حلف لا يكلمه
الشهر وقع على بقية الشهر **قوله** وان حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابي حنيفة
وقالا على ايام الاسبوع هذا لفظ القدوري • وكذلك اذا حلف لا يكلمه الشهور او الجمع
او السنين **والاصل هنا** ان حرف التعريف اذا دخلت في اسم الجمع ينصرف الى اقصى ما يطلق
عليه اسم الجمع عند ابي حنيفة وهو العشرة لان الناس يقولون في العرف ثلاثة ايام واربعة
ايام الى عشرة ايام ثم بعد ذلك يقولون احد عشر يوما ومايه يوم والف يوم فلما كانت العشرة
اقصى ما ينتهي اليه لفظ الجمع كانت هي المرادة لان اللام للجنس بخلاف ما اذا حلف بقوله ان
تزوجت النسا حيث يقع اليمين على الواحدة لتعذر صرفه الى الجميع وان عنى الجميع قيل لا يصدق
لانه خلاف الظاهر وقيل يصدق لانه نوى حقيقة كلامه وقد عرف في شرح الجامع واصل
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه ينظر اذ كان ثم معهود ينصرف اليه والا ينصرف الى جميع العمر و
الايام المعهود في عرف الناس ايام الاسبوع فكانت الجمعة هي المرادة وفي الشهور المعهود شهور
السنة فكانت السنة ولا معهود في الجمع والسنين فانصرف يمينه الى جميع العمر ولو قال جمعا او
قال سنين بالتنكير يقع على ثلثة من ذلك بالاتفاق ولو قال اول يوم من اخر هذا الشهر يقع
على السادس عشر من الشهر لانه اول يوم من اخر الشهر ولو قال اخر يوم من اول هذا الشهر يقع
على الخامس عشر من الشهر لانه اخر يوم من اول الشهر نقله في الاجناس عن نوادر بن شجاع **قوله**

هي المرادة م

لانه يدور عليها اي لان الشهور تدور على اثني عشر وكان القياس ان يقول لانها تدور عليه
لكن اول المذكور في الاول والافراد في الثاني فافهم **قوله** ومن قال لعبده ان خدمتني اياما
كثيرة فانت حر وهذه مسالة الجامع الصغير قال ابو حنيفة اكثر الايام عشرة وقالا سبعة
لان ايام الاسبوع سبعة وما زاد عليها تكرار فيكون الايام الكثيرة سبعة ولابي حنيفة رضي
الله عنه ان الاكثر عدد يضاف الى الايام عشرة فبعد ذلك لا يسمى اياما • يقال ثلاثة
ايام الى عشرة ايام ثم يتكرر ذكر الايام فيقال احد عشر يوما ومائة يوم والف يوم • قال
الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير من المتأخرين من قال هذا الاختلاف يجيء بلسانهم اما
بلساننا ينصرف الى ايام الجمعة بلا خلاف وعلل صاحب الهداية بقوله لانه يذكر بلفظ الفرد
دون الجمع وفي التعليل نظر لان لفظ الفرد بالفارسي لا يخلو من احد الامرين اما ان يفهم
منه معنى الجمع ام لا فان فهم ينبغي ان يكون العربي والفارسي سوا وان لم يكن يفهم ينبغي ان لا
يكون الاسبوع مرادا ايضا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب اليمين بالعتق والطلاق

قدم هذا الباب على غيره لكثرة وقوعه في حلف الناس فكان بيانه اهم باعتبار الكثرة
قوله ومن قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت
وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة قال وكذلك الامة تعتق به اذا علق عتقها به وذلك
لان شرط الطلاق او العتاق ولادة الولد وقد وجد الشرط لان الولد الميت ولد حقيقة
وشرعا اما حقيقة فظاهر واما شرعا فلان المرأة تنقضي عدتها به فتصير نفسا وتصير الامة به
ام ولد • الا ترى انه يجيء في الآخرة وترجى شفاعته بدليل ما روى ابو عبيد في حديث النبي
صلى الله عليه وسلم في السقط يظل محبنطئا على باب الجنة والمحبنطي يروى بغير همز وبهمز فعلى
الاول معناه المتغضب المستبطئ للشيء وعلى الثاني معناه العظيم البطن المنتفخ يعني يتغضب
وينتفخ بطنه من الغضب حتى يدخل ابواه الجنة • قال الحاكم في الكافي اذا قال لها اذا
ولدت ولدا فانت طالق فاسقطت سقطا قد استبان بعض خلقه طلقت • الا ترى ان العدة
تنقضي به وتصير الامة به ام ولد فان لم يستبن خلقه لم يقع به طلاق ولا تنقضي به عدة
ولم تصر به ام ولد الى هنا لفظ الحاكم كتبته بعينه للتبرك **قوله** اذا قال اذا ولدت
ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وحده عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا
يعتق واحد منهما وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة لهما ان شرط الحرية ولادة الولد
وقد تحققت الولادة لكن الولد الميت لما لم يكن محلا للحرية انحلت اليمين لا الى جزاء كما اذا قال
لعبده اذا دخلت الدار فانت حر فباعه فدخل الدار تنحل اليمين لا الى جزاء حتى اذا اشتراه فدخل
الدار لا يعتق • وكذا اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فابانها وانقضت

عدتها ثم دخلت الدار تنحل اليمين لا الى جزاء حتى اذا تزوجها ثم دخلت الدار لا تطلق ولابي
حنيفة رضي الله عنه ان الولد وان لم يكن موصوفا بالحياة افصاحا موصوف بها دلالة
وكانه قال اذا ولدت ولدا حيا فهو حر لان الحرية عبارة عن قوة حكمية تثبت في المحل بحيث
تدفع تسلط الغير عليه والميت ليس باهل للقوة الحكمية المذكورة فكانت الحياة شرطا
الولد لهذا المعنى لان الحرية من اوصاف الحي فيعتق الولد الثاني لانه هو الحي بخلاف ما اذا
قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق او قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة فولدت
ولدا ميتا يقع الطلاق والعتق لان ولادة الولد شرط الطلاق او العتق وكل واحد
منهما مستغن عن حياة الولد فلم يكن حياته شرطا وهذا معنى قوله بخلاف جزاء الطلاق وحرية
الام **قوله** لانه لا يصلح مقيدا اي لان جزاء الطلاق وحرية الام لا يصلح مقيدا للحيوة
لاستغنائهما عن حيوة الولد ولهذا اذا وصف الولد بالموت صريحا وعلق الطلاق وحرية
الام به وقال اذا ولدت ولدا ميتا فانت طالق او قال فانت حرة كان صحيحا **قوله**
واذا قال اول عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا عتق وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة
والاصل ان الاول اسم لفرد سابق لا يشاركه غيره فيه فالذي اشتراه فرد
سابق فيعتق اما اذا اشترى عبدين بصفقة ثم اشترى عبدا آخر لا يعتق احد منهم لان التفرد
لم يوجد في العبدين والسبق لم يوجد في العبد وان قال اول عبد اشتريه وحده فهو حر
عتق الثالث وهي مسالة الجامع الكبير لان اليمين تناولت الاول الموصوف بصفة التوحد
والثالث هو الاول المتوحد في الشرا بخلاف ما اذا قال اول عبد اشتريه واحدا فاشترى
عبدين ثم آخر لا يعتق احد منهم ذكرها العتابي في شرح الجامع الكبير لانعدام الاولية لان العبدين
ليسا بفرد والعبد ليس بسابق **والفرق** بين قوله وحده وبين قوله واحدا ان
الواحد يقتضي الانفراد في الذات ووحده يقتضي الانفراد في الفعل المقرون به • الا ترى انه لو قال في الدار رجل واحد
كان صادقا اذا كان معه صبي او امراة بخلاف ما اذا قال في الدار رجل وحده كان كاذبا
اذا كان معه صبي او امراة **قوله** واذا قال آخر عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا ومات
لم يعتق وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة ايضا وذلك لان الآخر اسم لفرد لاحق والعبد
الذي اشتراه ليس بلاحق لغيره لانه لم يسبقه احد في الشرا فلا يكون آخرا فلا يعتق لعدم
الشرط ولانه اول فلا يكون آخرا لانه ليس من صفات المخلوقين ان يكون الواحد اولا وآخرا وانما
هو من صفات الباري جل وعلا اما اذا اشترى عبدا ثم عبدا ثم مات عتق الثاني لانه موصوف
بالآخرية لان الآخر اسم لفرد لاحق لا يشاركه غيره فيه والثاني بهذه الصفة فيعتق لكن يعتق
عند ابي حنيفة من يوم اشتراه حتى يعتبر من جميع المال اذا كان الشرا وقت الصحة وعندهما
يعتق يوم مات المولى حتى يعتبر من الثلث • وجه قولهما ان شرط الحرية كون العبد آخرا

الذات ووحده يقتضي الانفراد في م

ولا تحقق الاخرية الا بعد شرا غيره فصار كانه قال ان لم اشتر عليك عبدا اخر فانت حرة
فلو قال هكذا لا يعتق الثاني ما دام المولى حيا لان الياس عن الشرا لا يتحقق الا بالموت وانما
يعتق قبيل الموت بلا فصل فكذا هنا . وجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان بالموت
عرف ان العبد الثاني هو اخر عبد اشتراه فيثبت العتق مستندا الى وقت الشرا لوجود شرط
العتق من ذلك الزمان بخلاف ما قاسا عليه لانه جعل شرط العتق عدم الشرا وعدمه لا
يتحقق الا بالموت فلذا اقتصر على الموت وفي مسالتنا جعل شرط العتق كون العبد اخرا وقد تبين
الاخرية بموت المولى من وقت الشرا الا انا ما كنا نحكم بانه اخر قبل موت المولى لاحتمال ان يشتري
اخر فبالموت تحقق ان الثاني هو الاخر كما اذا قال لامراته ان حضت فانت طالق فرات الدم
لا يحكم بانها طالق لاحتمال الانقطاع فاذا رات ثلاثة ايام فحينئذ يحكم بانها طلقت من اول
ما رات لزوال الاحتمال قوله وعلى هذا الخلاف تعليق الطلقات الثلاث به اي بمعنى
الاخرية او بلفظ الاخر بان قال اخر امراة اتزوجها فهي طالق ثلاثا فتزوج امراة ثم امراة
ثم مات تطلق الثانية من حين تزوجها ولا ترث . وعندهما تطلق في اخر حيوة الزوج ويصير
الزوج فارا فترث المراة قوله وفايدته اي فايدة هذا الخلاف قوله ومن قال
كل عبد بشرني بولادة فلانة فهو حر فبشره ثلاثة متفرقين عتق الاول وهذه من مسايل
الجامع الصغير المعادة يعني بشره واحد بعد واحد وانما يعتق الاول لا غير لان البشارة يراد
بها خبر سار ليس عند المخبر علمه والخبر بهذه الصفة حصل من الاول دون غيره فيعتق الاول
خاصة لوجود شرط الحرية فيه ولهذا يكرم الاول بالعطية خاصة في العرف قال فخر
الاسلام . روي ان النبي صلى الله عليه وسلم مر بابن مسعود رضي الله عنه يقرا القران فقال
من احب ان يقرا القران غضا كما انزل فليقرا بقراة ابن ام عبد فابتدر اليه ابو بكر وعمر للبشا
فسبق ابو بكر ثم اتبعه عمر فكان ابن مسعود متى ذكره قال بشرني به ابو بكر واخبرني به عمر
خلاف ما اذا بشروه معا حيث يعتق الجميع لتحقق الشرط من جميعهم الا ترى الى قوله تعالى
فبشروه بغلام حليم كيف حقق البشارة من الجميع . قال الحاكم الشهيد وان قال عنيت واحدا
لم يدين في القضا واما بينه وبين الله عز وجل فيسعه ان يختار منهم واحدا فيمضي عتقه
ويمسك البقية . يقال بشرته بالتخفيف بشرا وبشارة بفتح البا وبشرته تبشيرا اما البشارة
بكسر البا فهي بمعنى البشرى اسم لما بشر به ثم البشارة في اللغة تكون بالخير والشر جميعا الا
في العرف يستعمل فيما يسر وينفي الحزن نص هذا قال صاحب الهداية ويشترط كونه سارا في
العرف والبشرة ظاهر الجلد . يقال عنا بشر اذا اخرج ظاهر جلده ومن ذلك قولهم باشر
الرجل المراة اذا الصق بشرته ببشرتها قوله ولو قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ينوي
به كفارة يمينه لم يجزه وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ذكرها في المبسوط في باب العتق في

الظهار

الظهار يعني قال ان اشتريت فلانا فهو حر ثم اشتراه ناويا عن كفارة يمينه لم يجزه عن الكفارة
بالاعتاق وذلك لان عتق العبد يجب عليه بقوله كان منه فليس له بعد ذلك ان يصرفه
الى غيره حتى اذا قال فهو حر يوم اشتريه وعني به ان يقع عما عليه من العتق ثم اشتراه اجزاه لا قتران
نية الكفارة بالاعتاق الذي هو علة العتق بخلاف الصورة الاولى حيث لم تقترن نية الكفارة
بعلة العتق بل اقترنت بشرط العتق وليس للشرط اثر في ايجاب العتق لان العتق ثبت بقوله
السابق وهو قوله فهو حر فصار كانه قال عبدي حر ثم نوى عن كفارة يمينه لا يجوز فكذا
هذا قوله لان الشرط قران النية بعلة العتق وهو اليمين فاما الشرا فشرطه اي لان شرط
اجزا العتق عن كفارة اليمين قران النية باليمين التي هي علة العتق لا قرانها بالشرا الذي هو شرط
العتق لان شرط العتق لا اثر له في ايجاب العتق وانما الاثر للاعتاق الذي هو العلة قوله
وان اشترى اباه ينوي عن كفارة يمينه اجزاه عندنا وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة
ذكرها محمد في الاصل في باب العتق في الظهار . اعلم انه اذا اشترى اباه او اخاه ناويا عن
كفارة اليمين او الظهار او الافطار تجزيه استحسانا وفي القياس لا تجزيه وهو قول ابي حنيفة
الاول وزفر والشافعي رحمهم الله وكذلك على هذا الخلاف اذا وهب له ابوه او تصدق
به عليه او اوصي له به وهو ينوي عن كفارته كذا ذكر شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي وجه
القياس ان القرابة المتقدمة هي علة العتق لا الشرا فان الشرا شرط العتق وانما اقترنت النية
بالشرا الذي هو الشرط لا بالعلة فصار كعتقه بيمين متقدمة . بيانه ان الواجب عليه
التحرير والشرا ليس بتحرير لمنافاة بينهما لان الشرا استجلاب الملك والتحرير ازالة الملك والدليل
على ان استحقاق العتق بالقرابة ان احد الشريكين اذا ادعى نسبه يضمن لشريكه نصيبه فيه كما
لو اعتقه وجه الاستحسان ظاهر النص وهو قوله تعالى فتحرير رقبة . وقوله عليه السلام للاعرابي حين
من الاهلال بالوقاع اعتق رقبة بيانه ان التحرير جعل الشخص الموقوف حرا كالتبييض والتسويد
فانهما عبارتان عن جعل المحل ابيض او اسود وقد وجد التحرير مقرونا بالنية عما عليه مجاز
عنه اما وجود النية فظاهر واما كون الشرا تحريرا او اعتاقا فلما روى اصحابنا رضي الله عنهم
في المبسوط وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لن يجزي ولد والده الا ان يجده
مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشرا . بيانه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الولد
معتقا لوالده بالشرا فيكون الشرا اعتاقا لا محالة لان العتق المسند اليه موجد بالاتفاق فلما
اشتراه عتق وكلام الرسول يجب صيانته عن الالغا فلو لم يكن الشرا اعتاقا لزم الالغا ومثله
وارد في كلام العرب كما في قولهم سقاه فارواه اي بالسقي يؤيده ما روي صاحب السنن
باسناده الى سمرة . قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم فهو حر بينا
انه عليه الصلاة والسلام جعل الحرية جزا للملك والشرا علة الملك فكانه قال من اشترى

فهو حر فيكون الشرا تحريرا اعتاقا وقد اقترنت النية به فجاز عما عليه وهذا بخلاف ما اذا
ورث اباه ونوى به الكفارة حيث لا يجزيه لان الميراث يدخل في ملك الوارث بدون صنعه
واختياره والتكفير يتادى بالتحرير الذي هو صنعه وفي الاسباب السابقة اعني الهبة
والصدقة والوصية يحصل بصنعه وهو القبول **لا يقال** صرف منفعة الكفا
الى الاب لا يجوز كما في الطعام والكسوة فينبغي ان لا يجوز صرف منفعة كفارة التحرير اليه
لانا نقول في المقيس عليه لا يجوز صرفه الى عبده وفي المقيس يجوز فكذا
هنا فظهر الفرق **قوله** ولو اشترى ام ولده لم يجزه وهذه من مسايل الجامع الصغير
المعادة قالوا معنى المسالة ان يستولد امة الغير بالنكاح ثم يقول لها ان اشتريتك فا
حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق لكن لا تجزي عن كفارة اليمين اما العتق فلوجود الشرط
المذكور في اليمين الصادقة وهو الشرا واما عدم الاجزا عن كفارة اليمين فلانها لما استحقت العتق
بالاستيلاد لقوله عليه السلام اعتقها ولدها لم يكن كل العتق مضافا الى الشرا لان الاستيلاد
علة العتق من وجه والواجب عليه عن كفارة اليمين تحرير كامل لا تحرير من وجه دون وجه
بخلاف ما اذا قال لامة الغير ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها حيث تعتق
وتجزي عن كفارة اليمين لان حريتها انضافت الى الشرا فحسب فحصل التحرير الكامل وبخلاف
ما اذا اشترى ذا رحم محرم ناويا الكفارة حيث يجزي عن الكفارة لان التحرير مضاف الى الشرا
فكان الشرا اعتاقا فالقرابة توجد التحرير الكامل بالشرا قوله فلم تختل الاضافة الى اليمين اي
اضافة الحرية الى اليمين لم تختل لعدم استحقاق الجهة الحرية **قوله** قارنته النية
اي قارنت الشرا نية الكفارة **قوله** ومن قال ان تسريت جارية فهي حرة فتسرى جارية
كانت في ملكه عتقت وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • قال ابو حنيفة في الجامع الصغير
ان تسرى جارية كانت في ملكه يوم حلف فهي حرة وان تسرى جارية اشتراها من بعد لم
يعتق وهذا عندنا • وقال زفر تعتق في الحالين • وجه قوله ان التسري تصرف لا صحة له
الا في الملك فكان ذكر التسري ذكرا للملك فكانه قال ان ملكت جارية فتسريتها فهي حرة كما اذا
قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يكون النكاح مذكورا دلالة لان الطلاق تصرف
لا يصح بدون سابقة النكاح فكانه قال ان نكحتك فطلقتك فعبدي حر • ولنا ان الجا
العتق لم يكن مضافا الى الملك ولم يكن في الملك لان التسري ليس من اسباب الملك لان التسري
عند ابي حنيفة ومحمد عبارة ان يبوئها بيتا ويحصنها وان لم يطلب ولدها وعند ابي يوسف
لا يكون تسريا الا بطلب الولد مع هذا والمراد من طلب الولد ان لا يعزل ماءه ولو لم يفعل
بها شيئا من هذا ولكن وطي خادمه فعلقت منه لم تعتق لانه لم يتسرها وكل ذلك من التبوئة
والتحصين وطلب الولد ليس بعبارة عن الملك ولكن الملك ثبت بمقتضى صحة التسري والثا

السابقة

عزم

بالاقتضا

بالاقتضا ثابت ضرورة والثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة فلم يظهر الملك في حق
صحة الجزا وهو الحرية فلم يصح اليمين في حق الامة المشتراة وكذلك المسالة المقيس عليها حيث
ثبت ملك النكاح ضرورة صحة الشرط الذي هو الطلاق فلا يتعدى الى صحة الجزا حتى لو
قال لاجنبية ان طلقتك فانت طالق ثلاثا فنكحها ثم طلقها واحدة لا يقع الثلاث لان ملك
النكاح ثبت اقتضاء ضرورة صحة الشرط فلم يظهر في حق صحة الجزا فكان نظير مسالتنا اما
العتق فيما ذكرنا انما صح لثبوت الملك في العبد في الحال فصح تعليق عتقه بشرط سيوجد
فان قلت ان زفر لا يقول بالاقتضا ولهذا اذا قال اعتق عبدك عني بالف
فاعتق يقع العتق عن المامور عنده لا عن الامر والمسالة مشهورة فكيف قال هنا بالا قتضا
قلت هو يقول هنا بالدلالة لا بالاقتضا وفرق بينهما ان الاقتضا يحتاج
فيه الى التفكر بخلاف الدلالة فان الثابت بها يفهم من اللفظ بلا تفكر ولهذا اذا قيل
عند فلان سرية يفهم منه في اول الوهلة ان عنده جارية مملوكة فلا يرد عليه السوال
ولين ورد فذاك امر يتعلق به لا بنا فنحن ما التزمنا خلاصه اذا الجي الى الوطي **قوله**
وهو شرط اي التسري شرط فيتقدر بقدره اي يتقدر الملك بقدر الضرورة ذكر
الضمير الراجع الى الضرورة بالتذكير على تاويل الاضطرار **قوله** وفي مسالة
الطلاق اراد بها ما اذا قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر انما ظهر في حق الشرط اي يظهر
ملك النكاح في حق الطلاق الذي هو شرط لا في حق الجزا وقد مر بيانه **قوله** فهذه
وزان مسالتنا اي هذه المسالة وهي قوله ان طلقتك فانت طالق ثلاثا فتزوجها وطلقها
لا تطلق ثلاثا نظير مسالتنا وهي قوله ان تسريت جارية فهي حرة لان في كل منهما لم يظهر الملك
الثابت ضرورة في حق صحة الجزا ونظير مسالة زفر وهي قوله لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر
ما اذا قال ان تسريت جارية فعبدي حر فاشتراها فتسراها يعتق العبد كما اذا تزوجها فطلقها
يعتق العبد لما ان الملك قايم في العبد في الحال في الصورتين جميعا **فالحاصل** ان
الملك وقع شرطا للشرط الذي هو الطلاق او التسري فلا يكون شرط الشرط شرطا للجزا فافهم
قوله ومن قال كل مملوك لي حر تعتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده وهذه من مسايل
الجامع الصغير المعادة اذا قال كل مملوك لي حر يعتق العبيد والاما والمدبرون وامهات
الاولاد الا المكاتبين والمشترك بينه وبين غيره وان نواهم عتقوا ايضا كذا في الثا
في قسم المبسوط ويعتق البعض لا يعتق الا بالنية كذا في شرح الجامع الصغير وان نوى الر
دون النسا يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق قضا لان لفظ الجمع على صيغة التذكير
يتناول الذكور والاناث جميعا بدليل ظواهر القران وان قال لم انو المدبرين لم يدين في
القضا خاصة على رواية كتاب العتاق اما على رواية كتاب الايمان فلا يصدق ديانة وقضا

وذلك لانه اضاف العتق الى مملوك مطلق والملك في المدبر وامهات الاولاد ملك مطلق
كامل ولهذا يحل استخدامهم وكسبهم واستمتاع المدبرة وام الولد ولا يحل الاستمتاع الا بالملك
المطلق ويجب على المولى صدقة الفطر لاجلهم فلما كان الملك فيهم مطلقا كاملا دخلوا
تحت مطلق قوله كل مملوك بخلاف المكاتب فان الملك فيه ناقص والرق كامل ولهذا لا يملك
المولى استخدامه وكسبه ولا يجب عليه صدقة الفطر لاجله ولا يحل له وطي المكاتبة فكان المكا[تب]
مملوكا من وجه دون وجه لان المولى مالكه رقبة لا يدا فلم يدخل تحت مطلق الكلام ٥
كالمخلوعة لا اينا ولها مطلق قوله كل امراة لي طالق ومعتق البعض مكاتب عند ابي حنيفة الا
اذا نوى المكاتب ومعتق البعض حيث يصح نيته لانه شدد الامر على نفسه **قوله** فاختلفت
الاضافة اي اضافة الملك الى المكاتب **قوله** ومن قال لنسوة له هذه طالق او هذه وهذه
طلقت الاخيرة وله الخيار في الاوليين وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ذكرها محمد في
الباب الطويل من كتاب الطلاق وذلك لان كلمة او لاحد الشيئين وقد دخلت بين الاولى
والثانية فاقتضت طلاق احداهما غير عين وله الخيار في تعيين احداهما كما قال وهذه في المر[ة]
الثالثة حرف الواو وطلقت الاخيرة لان الواو للجمع بين المعطوف والمعطوف عليه وقد جمع بين الا[خيرة]
واحدى الاوليين في الطلاق فيكون الاخيرة طالقا بلا شك لعدم دخول كلمة الشك فيها وانما
الشك في احدى الاوليين فله الخيار في التعيين يوقعه على ايهما شا فصار كانه قال احداكما طالق
وهذه وكذا الحكم فيما اذا قال هذا حر وهذا او هذا عتق الاخير بلا شك وله الخيار في
تعين احد الاولين **فان قلت** لا يكون الشك في الثالثة ايضا لان الواو للجمع
وقد جمع الثالثة مع الثانية وفي الثانية شك فينبغي ان يقع الشك في الثالثة ولهذا قال زفر
والفرا لا يقع في الحال شي ويخير بين ان يوقع على الاولى او على الاخريين كما اذا قال هذه طا[لق]
او هاتان ذكر قولهما في الجامع العتابي **قلت** نعم انها للجمع لكنه ذكر الثالثة
بعد وقوع الطلاق على احدى الاوليين غير عين فاقتضت الجمع بين طلاق الثالثة وبين طلاق
احدى الاوليين فصارت الثالثة مرادة بايجاب الطلاق وكذا العبد الثالث فكانه قال
احداكما طالق وهذه او احداكما حر وهذه قال الحاكم الشهيد في الكافي اذا قال انت طالق ثلاثا
وفلانة او فلانة فالاولى طالق والخيار في الاخريين **قوله** لان العطف للمشاركة في الحكم
فيختص بمحله اي يختص العطف بمحل الحكم ومحل الحكم المطلقة من احدى الاوليين فكانت الثالثة
طالقا لان الواو يقتضي الاشتراك في الحكم والحكم هنا هو الطلاق ونظير هذا ما ذكر في كتاب الاقرار
لو قال لفلان علي الف او لفلان وفلان كان نصف الالف للثالث والنصف الاخر ان شا المقر جعله للاول وان
شا جعله للثاني

باب اليمين في البيع والشرا والتزوج وغير ذلك

اي من الطلاق والعتاق والضرب كما اذا قال لا يطلق ولا يعتق ولا يضرب
فامر غيره بذلك وسيجي بيانه ان شا الله تعالى **قبل** لما كانت التصرفات في الايمان في
هذه الاشيا اكثر وقوعا بالنسبة الى اليمين في الحج والصلاة والصوم قدم هذا الباب على
باب اليمين في الحج **قوله** ومن حلف لا يبيع ولا يشتري او لا يواجر فوكل من يفعل ذلك لم
يحنث وهذه مسالة القدوري **والاصل هنا** ان الفعل اذا كان تتعلق حقوقه
بالمباشر لا يجعل فعل المامور كفعل الامر كما اذا حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يواجر ولا
يستاجر ولا يقاسم فامر به غيره ففعل لا يحنث لان شرط الحنث وهو فعل الحالف على هذه الا[شيا]
لم يوجد منه وانما وجد من المامور ولم يجعل فعله كفعل الامر لان الحقوق تتعلق بالمامور
خاصة ولهذا يحنث المامور في فعل هذه الاشيا اذا كان حالفا الا اذا كان الحالف ممن لا [يباشر]
ذلك بنفسه كالقاضي والسلطان ونحوهما فحينيذ يحنث ايضا بفعل المامور او نوى
الحالف ان لا يامر غيره فحينيذ يحنث ايضا بفعل الوكيل لان فيه تشديدا وتغليظا
على نفسه واذا كان لا تتعلق الحقوق بالمباشر بل بالامر او لم يكن له حقوق فحينيذ يكون
فعل المامور كفعل الامر كالنكاح والطلاق والكتابة والضرب والذبح والقتل والهبة
والصدقة والكسوة وقضا الدين والاقتضا والخصومة والشركة بان حلف لا يشارك
فلانا فامر غيره فعقد مع فلان عقد الشركة نيابة عنه وحنث الامر بفعل المامور في هذه
الصور وفي الصلح روايتان اذا حلف لا يصالح مع فلان فوكل رجلا بالصلح معه لا يحنث
هذه رواية الامالي وجعل في السير الكبير الصلح عن دم العمد كالنكاح ٭ قال الحاكم
الشهيد في الكافي وان حلف ليضربن عبده او ليخيطن ثوبه او ليبنين داره فامر غيره بر في
يمينه الا ان يعني ان يليها بيده ولو حلف على حر ليضربنه فامر غيره فضربه لم يبر حتى يضربه بيده
وليس هذا كالعبد واما السلطان او القاضي اذا قال لاضربنه فامر غيره فضربه بر الا ان
ينوي بيده فيدين في القضا وقال في نوادر هشام اذا زوجه غيره امراة بغير اذن الحالف
ثم ان الحالف اجازه قال محمد لا يحنث وفي مسايل اهل البصرة فيما كتبوا الى محمد بن الحسن اذا
حلف لا يتزوج فوكل وكيلا بالنكاح انه لا يحنث وهو خلاف الاصل كذا ذكر الناطفي
في الاجناس **قوله** لانه يمنع نفسه عما يعتاده اي لان ذا سلطان كالقاضي ونحوه اذا منع
نفسه عن الفعل بيمينها عما هو عادة له في ذلك الفعل فاذا حلف لا يبيع ولا يشتري فكانه قال
لا امر بالبيع ولا امر بالشرا بدلالة الحال فيحنث في يمينه بفعل المامور وسلطان كل شي
حدته وسطوته ومنه اشتقاق السلطان كذا قال ابن دريد **قوله** ومن حلف لا يتزوج
او لا يطلق او لا يعتق فوكل بذلك حنث وهذا لفظ القدوري في مختصره وانما حنث بفعل
الوكيل لان حقوق العقد راجعة الى الموكل ولهذا يضيف العقد الى الموكل لا الى نفسه وا[نما]
الوكيل سفير فكان لسان الوكيل كلسان الموكل فكان الموكل فعله بنفسه وان قال عنيت

الصلح

ان لا افعل بنفسي صدق ديانة لانه نوي شيا يحتمله لفظه فصحت نيته والله تعالى اعلم
عالم الغيب والشهادة يعلم من ضميره ما لا يعلمه غيره ولا يصدق قضا لانه خلاف الظاهر
وان كان محتملا **قوله** اليه اي الي الوكيل به اي بلفظ التزوج والطلاق والعتاق
قوله وسنشير الى المعنى في الفرق اراد به قوله في المتن ووجه الفرق ان الطلاق ليس
الا تكلم بكلام يفضي الى وقوع الطلاق عليها الى اخر ما قال **قوله** ولو حلف لا يضرب
عبده او لا يذبح شاته فامر غيره ففعل يحنث في يمينه وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة
وذلك لان الفعل ينسب الي الامر وليس فيه حقوق تتعلق بالمامور ومنفعته تعود الى الامر
لان العبد يكون موتمرا بامر المولى فكان فعل المامور كفعل الامر ولو قال عنيت ان
لا افعل بنفسي صدق قضا وديانة بخلاف النكاح والطلاق والعتاق فانه اذا عني ان لا
يفعل بنفسه لا يصدق قضا والفرق ان في تلك الصورة ادعى خلاف الظاهر لان هذه الا
امور شرعية يظهر اثرها في المحل فالامر بها كالتكلم بها سوا فاذا نوي التكلم بها خاصة كان نوي
خلاف الظاهر لانه نوي الخصوص من العموم فلم يصدق قضا بخلاف ضرب العبد وذبح الشاة
فانه امر حسي يعرف باثره ولا احتاج فيه الى الامر حتى يكون ضربا او ذبحا كما اذا ضرب عبد الغير
او ذبح شاة الغير يسمى ذلك ضربا او ذبحا وان وقع بغير امره وانما نسبة الفعل الى الامر بسبيل
التسبيب مجازا فاذا نوي ان لا يفعل ذلك بنفسه صدق قضا لانه نوي حقيقة كلامه قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير ولا خلاف في هذه المسالة الا انه روي في
الكتاب عن ابي يوسف ومحمد خاصة ولم يرو عن ابي حنيفة خلاف هذا اراد بالكتاب الجامع الصغير
قوله الا ان تولى ذلك اي ضرب العبد وذبح الشاة **قوله** ينتظمها اي اللفظ
ينتظم التكلم بذلك والامر بذلك اي بالطلاق والعتاق والنكاح **قوله**
ومن حلف لا يضرب ولده فامر انسانا فضربه لم يحنث في يمينه وهذه المسالة مذكورة في
بعض نسخ الجامع الصغير دون البعض وانما لم يحنث الحالف بضرب المامور لان منفعة الضرب
تتعلق بالولد لان المقصود من ضربه ان يتادب ويسلك الطريقة المستحسنة ويختار السير
الصالحة ويجانب الافعال المستقبحة ويترك الهوي والشهوة فذلك منفعة صالحة للولد
وان كان فيه منفعة للوالد ايضا ضمنا فلم يجعل ضرب المامور كضرب الامر بخلاف ضرب
العبد فان منفعته ترجع الي المولى فان المقصود منه ان ينقاد الي المولى ويأتمر باوامره
ولا يخالفه فكان ضرب المامور كضرب المولى فحنث بضرب المامور **يقال**
ثقفت الرمح فتثقف اي سويته فاستوي **قوله** ومن قال لغيره ان بعت لك هذا
الثوب فامراته طالق فدس المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم لم يحنث
وهذه من خواص الجامع الصغير **والاصل في معرفة ذلك** ان يعرف ان اللام

سالك

فائدة

خالصة

613

قد تكون للتمليك كقولهم المال لزيد وقد تكون للتعليل وهو المنبي عن المعنى الباعث
على الفعل كقولهم فعلت هذا الامر لابتغا مرضاتك اي لاجل ابتغا مرضاتك فلما
كان مشتركا يجب صرفه الى احد الوجهين لوجود المرجح او لتعذر صرفه الى الاخر
والاصل الاخر ان تصحيح الكلام مع مراعاة نظم الكلام اولى من تصحيحه مع
تغير نظامه **والاصل الاخر** ان كل فعل يجري فيه الوكالة قد يفعله
الفاعل تارة لنفسه وتارة لغيره وما لا يجري فيه الوكالة لا يعمله لغيره فيتعين
اللام فيه للملك فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لغيره ان بعت لك هذا الثوب فامراته
طالق فدس المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم لم يحنث لان المعنى ان بعت
لاجلك هذا الثوب لانا لو جعلناه للتمليك يتغير نظم الكلام لان اللام حينيذ يصير
صلة للثوب والصلة لا تتقدم على الموصول فلا بد من التقدير فيه بان يقال معناه ان
بعت ثوبا لك وقد مر ان تصحيح الكلام مع مراعاة نظم الكلام اولى من تصحيحه مع تغييره
فقلنا معناه ان بعت لاجلك ثوبا بلا تغيير النظم ولم يوجد البيع لاجل المحلوف عليه
لعدم امره فلم يحنث اما اذا قال ان بعت ثوبا لك يحنث سوا باعه بامره او بغير امره لان
اللام ذكرت عقيب الثوب فكانت للتمليك فكان شرط الحنث بيع ثوب مملوك لفلان
لا البيع لاجله وقد وجد بيع الثوب المملوك لفلان سوا وجد الامر او لم يوجد وكذا
الحكم في كل فعل يجري فيه الوكالة اذا قدم اللام على العين يكون للتعليل وان اخر يكون
للتمليك مثل قوله ان خطت لك قميصا او قميصا لك او ان صغت لك حليا او حليا لك او
ان اشتريت لك جارية او جارية لك او ان استاجرت لك دارا او دارا لك او ان بنيت لك
دارا او دارا لك ومثله لو قال فيما لا يجري فيه الوكالة ان ضربت لك عبدا او ان ضربت
عبدا لك او ان مسست لك ثوبا او مسست ثوبا لك او دخلت لك دارا او دخلت دارا لك
او ان اكلت لك طعاما او اكلت طعاما لك او شربت لك شرابا او شربت شرابا لك
يحنث سوا قدم اللام او اخر وسوا فعل بامره او بغير امره لان هذه الاشيا لا يجري فيها
الوكالة اذ ليس لهذه الاشيا عهدة ترجع بها المامور على الامر فيكون اللام للملك اذا لم
يكن له نية ولو نوي غير ذلك تصح نيته لانه نوي ما يحتمله كلامه قال الشيخ ابو المعين
النسفي رحمه الله في شرح الجامع الكبير وكلا الفصلين في القياس سوا لكن الاغلب انه
اذا قدم قوله لك في فعل يجري فيه التوكيل يراد به الفعل لاجله وهي لام التعليل واذا
اخر يراد به لام التمليك وفي فعل لا يجري فيه التوكيل الاغلب ان المراد لام التمليك سوا
قدم او اخر فاجري الباب على ما عليه اغلب كلام الناس **قوله** فدس المحلوف عليه
يقال دس الشي في الشي اذا اخفاه فيه يدسه بالضم دسا **قوله** لان حرف اللام دخل

ابو

على البيع فيقتضي اختصاصه به يعني ان اللام لما كانت مقرونة بالبيع والبيع من الافعال
التي تملك بالعقد اقتضت ان يكون البيع مختصا بالمحلوف عليه بان يقع فعل البيع للمحلوف عليه
وهو عدله بان يبيعه بامر المحلوف عليه ولو وجد البيع بامره فلا يحنث بخلاف ما اذا قال
ثوبا لك حيث يحنث اذا باعه بامره او بغير امره ولا يشترط العلم بذلك لان اللام لما قرنت
بالعين وكانت اقرب الى العين من الفعل اقتضت اختصاص العين بالمحلوف عليه والاختصاص
بان يكون العين ملكا للمحلوف عليه **قوله** ونظيره اي نظير البيع الصياغة والخياطة
والتدبير ونظايره **قوله** فلا يفترق الحكم فيه في الوجهين اي لا يفترق حكم الحنث فيما لا يجري
فيه النيابة كالاكل والشرب وضرب الغلام بل يحنث اذا فعله سوا كان بامره او
بغير امره في الوجهين اعني فيما اذا قدم اللام او اخر **قوله** ولو قال هذا العبد حر ان
بعته فباعه على انه بالخيار عتق وهذه من خواص الجامع الصغير ۰ وصورتها فيه محمد عن
يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال عبدي هذا حر ان بعته فباعه على ان
البايع بالخيار ثلاثة ايام قال يعتق وكذلك لو قال عبدي هذا حر ان اشتريته فاشتراه
على انه بالخيار قال يعتق اما العتق في الفصل الاول فلان شرط الحنث وهو البيع قد
وجد حال قيام الملك في العبد لان خيار البايع يمنع زوال المبيع عن ملكه فنزل الجزا وهو
الحرية **واما في الفصل الثاني فكذلك** لان شرط الحنث قد وجد
والملك قايم للمشتري في المشتري فنزل الجزا هذا في قولهم جميعا لكن على اصل ابي يوسف
ومحمد ظاهر لان خيار المشتري لا يمنع ثبوت الملك للمشتري عندهما اما عند ابي حنيفة رضي
الله عنه فانه وان كان يمنع ثبوت الملك للمشتري لكن المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود
ولو نجز المشتري العتق في هذه الصورة ينفسخ الخيار ويثبت الملك سابقا على التنجيز فكذا
في تعليق العتق بالشرا اذا وجد الشرا يكون كانه نجز العتق حالة الشرا بخلاف قوله ان ملكتك
فانت حر فاشتراه على انه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث وهو الملك لم يوجد لان المشتري
اذا كان بالخيار لم يملكه عند ابي حنيفة رضي الله عنه فلم ينزل الجزا وبخلاف ما اذا
اشترى ذا رحم محرم منه بالخيار حيث لا يعتق على قول ابي حنيفة لعدم الملك لان الخيار
من المشتري مانع لتملكه **قوله** ومن قال ان لم ابع هذا العبد او هذه الامة فامراته
كذا فاعتق او دبر طلقت امراته وهذه من خواص الجامع الصغير ۰ وصورتها فيه محمد عن
يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال ان لم ابع هذا العبد فامراته طالق
ثلاثا فاعتقه او دبره قال امراته طالق ثلاثا وقال وكذلك في الجارية يعتقها او يدبرها
والمسالة بحالها **اما في الفصل الاول** وهو ما اذا قال ان لم ابع هذا العبد
فانما طلقت المراة لانه جعل شرط الحنث عدم البيع وقد تحقق العدم بالاعتاق والتدبير

فصار

64

فصار العبد بحال لا يحتمل البيع وقد تحقق العدم بالاعتاق والتدبير فصار العبد بحال لا
يحتمل البيع فيحنث في يمينه لتحقق الشرط كما اذا مات الحالف او مات العبد قبل البيع **فان قلت**
ذاك موهوم فلا يعتبر ولان جواز البيع انما يكون بعد فسخ التدبير لا قبله وقبل الفسخ هو
مدبر لا يجوز بيعه فلما لم يحتمل البيع حينئذ وجد الشرط فنزل الجزا ثم اذا حصل الفسخ بعد ذلك
لا يرتفع الطلاق الواقع لانه لا قيلولة فيه **واما في الفصل الثاني** وهو ما اذا قال
ان لم ابع هذه الجارية فانما طلقت المراة لتحقق الشرط ايضا لان كونها محلا للبيع قد فات بالاعتاق
والتدبير **لا يقال** لا نسلم ان محل البيع فات اذ من الجايز ان ترتد الجارية فتلحق بدار الحرب
فتسبى فتملك فتباع **لانا نقول** ذاك موهوم فلا نعتبره او نقول ان الحالف عقد
يمينه على الملك القايم لا على الملك الذي سيوجد وعلى اعتبار هذا الملك ارتفع احتمال
البيع بالاعتاق والتدبير فقد تحقق اذن شرط الحنث فنزل الجزا **قوله** لفوات محلية
البيع اي بالاعتاق والتدبير **قوله** واذا قالت المراة لزوجها تزوجت علي فقال كل امراة
لي طالق ثلثا طلقت هذه التي حلفته في القضا وهذه من خواص الجامع الصغير قال في
شروح الجامع الصغير وعن ابي يوسف انه قال لا تطلق هذه ومال كثير منهم الى هذا القول
لان الزوج اخرج الكلام جوابا لكلام المراة فينطبق الجواب على السوال فكانه قال
كل امراة لي غيرك تزوجتها فهي طالق ثلثا والاستثنا قد يكون دلالة كما يكون افصاحا فتكون
المحلفة مستثناة من عموم اللفظ دلالة فينصرف الطلاق الى غيرها ولان غرض الزوج بهذا
الكلام ارضاوها لا ايحاشها وارضاوها بطلاق ضرتها لا بطلاق نفسها وجه ظاهر الرواية
ان العبرة بعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولانه زاد على قدر الجواب فيعتبر مبتدا لا مجيبا
لانه لو اراد الجواب لكفى ان يقول ان فعلت ذلك فهي طالق ثلاثا فلما لم يقتصر على ذلك جعل
مبتديا تحرزا عن الغا الزيادة ولا نسلم ان غرض الزوج يتعين في ارضاها جزما لان غرضه
كما يحتمل ارضاها يحتمل ايحاشها ايضا لاعتراضها على الزوج في الامر الذي احله الشارع فلا
يلغى عموم اللفظ بالاحتمال ولو نوى غير المحلفة يصدق ديانة لانه يحتمل كلامه لان العام
يحتمل الخصوص ولكن لا يصدق قضا لانه خلاف الظاهر وهو بطلاق غيرها اي ارضاوها
يحصل بطلاق غير المحلفة فيتقيد اي يتقيد ارضاوها به اي بطلاق غيرها **قوله**
اعترضت عليه اي على الزوج فيما احله الشرع اي في الشي الذي احله الشرع وهو التزوج **قوله**
ومع التردد لا يصلح مقيدا اي مع تردد الغرض في الايحاش والارضا لا يصلح الغرض مقيدا
بارضاها بطلاق غيرها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب ۰ واليه المرجع والماب

باب اليمين في الحج والصوم والصلوة

قدم هذا الباب على باب اللبس لفضيلة العبادة واخر عن الباب المتقدم لقلة وقوع اليمين

باب الحج والصوم والصلاة **قوله** ومن قال وهو في الكعبة او في غيرها علي المشي الى
بيت الله او الى الكعبة فعليه حجة او عمرة ماشيا • وقال محمد في الجامع الصغير محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة في الرجل يقول وهو في الكعبة علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة قال يلزمه اما
حجة او عمرة • وقوله وهو في الكعبة من خواص الجامع الصغير المعادة وانما قيد بقوله في الكعبة
لان ايجاب الحجة او العمرة ثبت بقوله علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة مجازا مطلقا لاطلاق اسم
السبب على المسبب صار كونه في الكعبة وفي بقعة اخرى سواء وذلك لان المشي الى البيت سبب
للوصول الى الحج او الى العمرة في الجملة فيصير كانه قال علي حجة او عمرة فاذا قال ذلك يلزمه
هكذا اذا قال علي المشي الى بيت الله ثم اذا اراد الحج يحرم من الحرم ويخرج الى عرفات ماشيا فان
ركب يلزمه شاة واذا اراد العمرة يخرج الى التنعيم ونحوه ويحرم بالعمرة من ثمه لان احرام المكي
للعمرة خارج الحرم ولم يذكر محمد انه يخرج الى التنعيم ماشيا او راكبا اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم جاز له ان يركب وقت الرواح الى التنعيم لان الرواح اليه ليس بمشي الى بيت الله وانما
المشي اليه وقت الرجوع • وقال بعضهم يمشي وقت الرواح ايضا لان الرواح اليه للاحرام
فكان ماشيا الى بيت الله • اعلم ان ايجاب الحجة او العمرة بلفظ المشي الى البيت او الى الكعبة
ليس بقياس لان المشي امر مباح ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل لان المقصود من المشي
شي اخر لا نفس المشي فكان القياس ان يبطل النذر به ولهذا لو قال لله علي المشي الى بيت
المقدس او الى المدينة لا يلزمه شي • ولو قال علي المشي الى بيت الله وهو ينوي مسجدا من مساجد
الله سوى المسجد الحرام لم يلزمه شي والمسالة في مختصر الكافي للحاكم الشهيد ولو قال عليه
السفر الى مكة او الذهاب اليها او الركوب اليها لم يلزمه شي ومن والمشي في القياس
سوا الا انه اخذ في المشي بالاستحسان لان ايمان الناس عليه والقياس في معارضة الاجماع
متروك فصار تقدير الكلام لله علي حجة او عمرة ماشيا او لله علي ان احرم بحجة ماشيا والدليل
على هذا التقدير ان حقيقة المشي لم تتعذر ولهذا قالوا اذا ركب يلزمه دم وانما لم تتعذر لان
المشي له فضل قربة بدليل ما روى اصحابنا في كتبهم كفخر الاسلام وغيره عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من حج ماشيا فله بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما
حسنات الحرم قال واحدة بسبعماية • ثم اعلم ان مسايل هذا الفصل على ثلثة اوجه في وجه
يلزمه اما حجة او عمرة في قولهم جميعا وفي وجه لا يلزمه شي بالاتفاق فهو ما اذا قال لله علي المشي
الى بيت الله او علي المشي الى الكعبة او علي المشي الى مكة وفي رواية النوادر الى بكة وكل ذلك
متعارف • واما الوجه الذي لا يلزمه شي بالاتفاق فهو ما اذا قال لله علي الخروج الى بيت
الله وكذا اذا ذكر لفظ السعي او السفر او الذهاب او الركوب او الاتيان لعدم العرف واما
الوجه الذي اختلفوا فيه فهو ما اذا قال لله علي المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام قال ابو

وغيره

وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي يلزمه بالاتفاق م

حنيفة

حنيفة لا يلزمه شي وقالا صاحباه يلزمه حجة او عمرة **وجه قولهما** ان الحرم او المسجد الحرام
يشمل كل واحد منهما البيت فاذا ذكر البيت وحده يلزمه فكذا اذا ذكر ما يشمله ووجه قول ابي حنيفة
رضي الله عنه ان في لفظ المشي ليس ما ينبي عن الحج او العمرة الا ان في النذر بالمشي الى بيت الله
او الى الكعبة او الى مكة ثبت الحكم بالاجماع خارجا عن القياس فبقي الباقي على اصل القياس
لعدم العرف ولهذا لو قال لله علي المشي الى الصفا او الى المروة او الى باب بني شيبة لا يلزمه
شي بالاتفاق **قوله** وان شا ركب واراق دما وذلك لما قال محمد في الاصل بلغنا عن علي
ابن ابي طالب رضي الله عنه انه قال من جعل على نفسه الحج ماشيا حج وركب وذبح شاة لركوبه
قوله التزم ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل اراد به المشي وانما هو في الاصل
امر مباح ليس فيه معنى القربة وانما كونه قربة باعتبار العارض من حيث انه سبب للوصول الى
اداء العبادة فلم يكن مقصودا في الاصل فلما لم يكن القربة مقصودة في المشي كان ينبغي ان لا يلزم
بالنذر كالطهارة لا تلزم بالنذر كالطهارة لا تلزم بالنذر لانها ليست بقربة مقصودة لكن ترك
القياس فوجب اما حجة او عمرة استحسانا بالعرف **قوله** وما ذكرناه في المناسك اي قبيل
كتاب النكاح **قوله** فصار ذكره كذكره اي ذكر كل واحد من الحرم او المسجد الحرام كذكر
البيت **قوله** بخلاف الصفا والمروة لانهما منفصلان عنه اي عن البيت يعني انهما ليسا
بشاملين على البيت بل هما منفصلان عنه فلم يكن ذكرهما كذكره **قوله** ولا يمكن ايجابه
باعتبار حقيقة اللفظ اي لا يمكن ايجاب التزام الاحرام باعتبار حقيقته اي لا يمكن ايجاب التزام
الاحرام باعتبار حقيقة لفظ المشي لان اللفظ لم يوضع عليه والعرف ايضا منتف في قوله لله علي
المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام فلما انتفت الدلالة على الايجاب حقيقة وعرفا امتنع الايجاب
اصلا **قوله** ومن قال عبدي حر ان لم احج العام فقال حججت وشهد شاهدان انه ضحى العام
بالكوفة لم يعتق عبده وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد يعتق وهذه
من الخواص • قال صاحب المختلف بعد ما ذكر قول ابي يوسف مع ابي حنيفة لم يذكر في الجامع
الصغير قول ابي يوسف والفقيه ابو الليث ايضا لم يذكر قول ابي يوسف في شرح الجامع الصغير
وجه قول محمد رحمه الله ان الشهادة على الاثبات تقبل وهذه شهادة على الاثبات تقبل وانما قلنا
لانهما شهدا باثبات تضحيته هذا العام بالكوفة يلزم عدم حجه هذا العام فيعتق العبد لتحقق
الشرط وهو عدم الحج ولان هذه الشهادة يلزم منها ثبوت العتق فكانت الشهادة على الاثبات معنى
فتقبل شهادتهما لقيامها على الاثبات لفظا ومعنى ولان الشهادة على النفي انما لا تقبل لوقوعها
عن غير علم كما اذا شهدا انه لم يحج هذه السنة حيث لا تقبل الشهادة بالاتفاق لانه لا يدري انهما شهدا
عن علم او بنيا الامر على ظاهر العدم اما اذا وقعت الشهادة عن علم والنفي مما يعلم ونحتاط
تقبل الشهادة على النفي وهما عن نفيه كذلك لان التضحية لما ثبتت بالكوفة السنة انتفى الحج هذه

لفظ المشي

مكونه انما بالفاظ ومن ضرورة تضحيه هذا العام بالكوفه م

غيره

السنة مرة ومما يدل على هذا ما ذكر في السير الكبير شاهدان شهدا على رجل انا سمعناه يقول
المسيح بن الله ولم يقل قول النصارى يعني قلت المسيح بن الله قول النصارى قال ان الشهادة
مقبولة لان ذلك مما يحاط به ويعلم ولهما ان الشهادة على النفي ليست مقبولة لانه لا علم للشاهد
بذلك وهذه شهادة على النفي ليست مقبولة في الحقيقة فلا تقبل وانما قلناه لان اثبات العتق
انما يكون اذا تحقق عدم الحج والا فلا فتكون شهادة على النفي ولئن قال الشهادة على التضحية وفي
اثبات فمن ضرورتها يلزم عدم الحج ضمنا والضمنيات لا تعلل قلنا الشهادة على الاثبات انما
تقبل اذا كان مما يدخل تحت القضا والتضحية لا تدخل تحت القضا فلا تقبل الشهادة عليها
وذا لانها لا مطالب لها من جهة العباد فلا تدخل تحت القضا لانها ان كانت تطوعا فظاهر
وان كانت واجبة فالقاضي لا يجبر عليها فثبت عدم المطالبة فلما انتفت الشهادة على التضحية
ثبت انها قامت على نفي الحج والشهادة على نفي الحج لا تقبل لما قلناه بعد ذلك لا يفرق بين نفي ونفي
بان يقال تقبل فيما اذا كان النفي مما يعلم ويحاط ولا تقبل فيما لا يعلم ويحاط بل لا تقبل
في كل النفي تيسيرا ودفعا للحرج عن الناس ولهذا اذا ادعى رجل على رجل انه غصبه او جرحه
يوم كذا فشهد شاهدان ان هذا الرجل في ذلك اليوم كان في مكان كذا وكذا لا تقبل
شهادتهما لان مقصودهما انه لم يجرح ولم يغصب ومسألة السير قامت الشهادة فيها على امر ثابت
معاين وهو السكوت عقيب قوله المسيح بن الله فلا يرد علينا نقضا **قوله** ومن حلف لا يصوم
فنوى الصوم وصام ساعة ثم افطر من يومه حنث وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة وانما
حنث بصوم ساعة لوجود حقيقة الصوم الذي هو شرط الحنث لان الصوم هو الامساك عن
المفطرات الثلاث مع النية في وقته وقد وجد ذلك فاذا انتقض الصوم من بعد لم ينتقض الحنث
لان الحنث لا يكون غير حنث بخلاف ما اذا قال لا يصوم يوما وهي مسألة الاصل حيث لا يحنث
ما لم يصم من اول النهار الى اخره لانه وقت فالم يوجد صوم ذلك الوقت لا يحنث وفيما نحن فيه
لم يوقت فوقع على القليل والكثير وكذا اذا قال لا اصوم صوما لا يحنث ما لم يصم يوما
كاملا وهي مسألة شرح الطحاوي لانه يراد به الصوم المعتبر شرعا وعرفا وذلك بصوم يوم
كامل **قوله** ولو حلف لا يصلي فقام وركع لم يحنث وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث وهذه
من مسائل الجامع الصغير المعادة ذكر فيه القياس والاستحسان في الاصل فقال لا يحنث حتى يصلي
ركعة وسجدة استحسانا والقياس فيه ان يحنث • وجه القياس الاعتبار بالصوم فان في الصوم
يحنث بمجرد الشروع فكان ينبغي ان يكون هنا كذلك الا ترى ان الناظر اليه يسميه مصليا حين افتتح
الصلاة ووجه الاستحسان ما قالوا في شروح الجامع الصغير ان الصلاة تشتمل على افعال
مختلفة من التكبير والقيام والركوع والسجود فما لم يات بجميعها لم يحنث بخلاف الصوم فانه
عبارة عن الامساك فاذا وجد بمجرد الامساك حيث قال الفقيه لا فرق بينهما في الحاصل لان

في الصوم اذا صام ساعة فبعده يتكرر من جنس ما مضى واذا صلى ركعة فبعده يتكرر من جنس
ما مضى فصار صوم ساعة بمنزلة صلاة ركعة بخلاف ما اذا حلف لا يصلي صلاة لا يحنث
ما لم يصل ركعتين لانه يراد بالصلاة في العرف الصلاة المعتبرة شرعا وادنى ذلك
ركعتان لورود النهي عن البتيرا ومما يدل على ان الصلاة لا تكون اقل من ركعتين لكن يكون
مصليا بركعة قوله تعالى واذا كنت فيهم فاقمت لهم الصلاة فسمى الركعتين صلاة ثم قال
ولتات طائفة اخرى لم يصلوا فليصلوا معك فسماهم مصلين بركعة واحدة **قلت**
لقائل ان يقول ينبغي ان لا يحنث بمجرد اتيان الركعتين ما لم يات بالقعدة لان الصلاة لا
تكون معتبرة بدون القعدة شرعا • قال في التحفة ولو حلف لا يصلي الظهر لا يحنث ما لم
يقعد القعدة الاخيرة لان صلاة الظهر مقدرة بالاربع رجل قال لعبده ان صليت ركعة
فانت حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق ولو صلى ركعتين عتق بالركعة الاولى كذا في
خلاصة الفتاوى لانه في الصلاة الاولى لم يصل ركعة لانها بتيرا بخلاف الثانية **قوله**
للنهي عن البتيرا • قال صاحب المغرب البتيرا تصغير البترا تانيث الابتر وهو في الاصل
المقطوع الذنب ثم جعل عبارة عن الناقص والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك

قدم باب اللبس على باب القتل والضرب لكثرة وجوده او لكونه مشروعا بخلاف القتل
والضرب **قوله** ومن قال لامراته ان لبست من غزلك فهو هدي فاشترى قطنا فغزلته
ونسجته فلبسه فهو هدي عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا ليس عليه ان يهدي حتى تغزل
من قطن يوم حلف وهذه من خواص الجامع الصغير لهما ان اليمين لا تصح الا في الملك او مضافا
الى سبب الملك والغزل واللبس ليسا من اسباب الملك فلا يصح اليمين في حق القطن المشترى بعد
الحلف وهذا هو القياس • ولابي حنيفة ان العادة الفاشية بين الناس ان المراة تغزل
من قطن زوجها الا نادرا ومبنى الايمان على العرف والعادة فيكون اليمين مقيدة بالعادة
فكانه قال ان لبست من غزلك من قطن املكه فلو قال هكذا يتناول القطن الحادث
فكذا هذا ولا نسلم ان الغزل ليس من اسباب الملك الا ترى ان من غصب قطن انسان وغزله
تملكه بالضمان ولهذا يحنث بلبس القطن المغزول المملوك يوم النذر مع ان القطن المملوك له
يوم النذر ليس بمذكور وقت اليمين لكنه اريد ذلك بدلالة العادة فكذا في المشترى لكان
الاضافة الى غزلها اضافة الى ملكه عادة ثم الهدي اسم لما يهدى الى مكة اي ينقل اليها
للتصدق ثم اذا انذر ان يهدي ثوبا جاز له ان يتصدق به على مساكين مكة وغيرهم ولو نذر
ان يهدي نعما لا يجوز الا ان يذبح بمكة ويتصدق به ولو تصدق به حيا لا يجوز ولا يكون
هديا حتى يذبح ثم اذا سرق لا شيء عليه كذا ذكره صاحب الاجناس وذلك لقوله تعالى

ثم محلها الى البيت العتيق • واذا نذر نما لا ينقل كالعقار يكون نذرا بالقيمة لتعذر نقل العين **قوله** وذلك سبب للملكه اي الغزل سبب لملك الزوج **قوله** ولهذا يحنث ايضا لقوله وذلك سبب للملكه وقد اندرج بيانه فيما ذكرنا **قوله** ومن حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وانما لم يحنث بخاتم الفضة لانه ليس من الحلي بدلالة حل استعماله للرجال فلو كان حليا حرم عليهم كما حرم ساير الحلي نحو السوار والخلخال والقلادة والقرط فانه يحنث بلبس كل واحد منها وان كان فضة لانه لا يحل استعماله للرجال فكان حليا • قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير وان كان الخاتم مما لبسه النسا يجب ان يحنث كذلك قال بعضهم وقيل لا عبرة بالعادة بل لا يحنث الا هنا لفظه رحمه الله واراد بقوله مما لبسه النسا ان يكون خاتم الفضة على هيئة خاتم النسا بان يكون عليه فص قالوا في شروح الجامع الصغير وان كان الخاتم من ذهب يحنث لانه حلي لانه يحرم للرجال لبسه **الحلي في اللغة** كل ما لبس من ذهب او فضة او جوهر كذا قال صاحب الجمهرة لكن لم يقل بان خاتم الفضة حلي لعرف الناس واطلاق الشرع للرجال **قوله** ولو لبس عقد لولو غير مرصع لا يحنث عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يحنث وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وصورتها وان حلف لا يلبس حليا فلبس لولوا قال لا يحنث الا ان يكون معه ذهب فيحنث قال محمد وكذلك الفضة • وقال ابو يوسف ومحمد اللولو حلي لهما قوله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها • بيانه ان المستخرج من البحر هو اللولو غير مرصع وقد سماه الله تعالى حلية فيحنث في يمينه لانه لبس حليا والحلي بفتح الحا وسكون اللام بمعنى الحلية بكسر اللام وجمع الحلي حلي بضم الحا وكسر اللام وتشديد اليا وجمع الحلية حلي بالكسر والضم وقد جاء ضم الحا في تكميل الاستعمال كما جا في لحا جمع لحية ضم اللام ايضا ولابي حنيفة ان التحلي باللولو لم يجر في عرف الناس الا مرصعا فلا يعتبر اللولو وحده حليا فلا يحنث بلبسه وهذا لان مبنى الايمان على العرف لا على الفاظ القران • الا ترى انه لو حلف لا يجلس في السراج فجلس في الشمس لا يحنث وان كان قال الله تعالى وجعل الشمس سراجا وهو مثل ما قال الله تعالى اول الاية ومن كل تاكلون لحما طريا فالذي حلف ان لا ياكل لحما اذا اكل لحم السمك لا يحنث لعادة الناس وان سمي في القران لحما فكذا في اللولو **على انا نقول** ان الله تعالى سماه حلية مجازا باعتبار المال • قال فخر الاسلام البزدوي رحمه الله في شرح الجامع الصغير وقيل على قياس قوله لا باس بان يلبس الغلمان اللولو وكذلك الرجال وقاس ابو حنيفة اللولو بالذهب والفضة لانه لا يكون حليا الا بصيغة تصاغ فكذا اللولو لا يكون حليا الا بالترصيع • قال الصدر الشهيد فعلى هذا اذا علقت المراة في عنقها شيا من الذهب غير مرصع لم يحنث قال صاحب المختلف

قيل هذا اختلاف زمان كان لا يتحلى به في زمانه وحده وفي زمانهما كان يتحلى به وحده وقال الفقيه ابو الليث كل واحد منهم قال على عادة زمانه وقال صاحب الهداية ينبغي ان يفتى بقولهما واعتبر عادة في زماننا والترصيع التركيب يقال تاج مرصع بالجواهر كذا ذكره الجوهري وغيره **قوله** ومن حلف لا ينام على فراش فنام على فراش وفوقه قرام حنث وهذه من مسايل القدوري الى اخر الباب ذكر مسالة النوم على الفراش بعد لبس الحلي لان كلا منهما من اسباب التنعم • اعلم ان الاصل هنا ان الشي اذا كان فوق شي فان كان الاعلى يصلح ان يكون اصلا بنفسه يضاف الجلوس والنوم اليه لا الى الذي تحته وان كان الاعلى تبعا يضاف الى ما تحته فبعد ذلك نقول اذا حلف لا ينام على فراش فجعل فوق الفراش قراما فنام على القرام يحنث لان القرام تستعمل تبعا للفراش فيعد النايم عليه نايما على الفراش اما اذا جعل على الفراش المحلوف عليه فراش اخر فنام على الفراش الاعلى الذي ليس بمحلوف عليه لا يحنث لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون تبعا له فيقطع الاعلى نسبة النوم الى الاسفل وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا وهي رواية الجامع الكبير • قال صاحب المختلف قال ابو يوسف في الامالي يحنث لانه نام عليهما جميعا **ويقال** في العرف ايضا نام على فراشين واراد بقوله لا ينام على فراش اي فراش معين بدليل قوله وان جعل فوقه فراش اخر فنام عليه لا يحنث فلو كان المراد منه منكر الحنث لانه نام على فراش **القرام** الستر الرقيق كذا في الجمهرة **قوله** ولو حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير لم يحنث وذلك لان البساط او الحصير اصل بنفسه فلا يكون تبعا للارض فيقطع البساط او الحصير نسبة الجلوس على الارض ولهذا لا يسمى الجالس على البساط او على الحصير جالسا على الارض عرفا **الا ترى** انهم يقولون اجلس على الحصير ولا تجلس على الارض بخلاف ما اذا جمع ثيابه فجلس على ذيله حيث يحنث لانه يعد جالسا على الارض ولا يجعل الذيل حاجزا لكونه تابعا للجالس **قوله** حال بينه وبين الارض لباسه اي صار لباس الحالف حايلا اي حاجزا بين الحالف وبين الارض **قوله** لانه تبع له اي لان لباس الحالف تبع للحالف **قوله** ولو حلف لا يجلس على سرير فجلس على سرير فوقه بساط او حصير حنث وذلك لان الجالس على بساط فوق السرير يسمى جالسا على السرير الا ترى انهم يقولون جلس الامير على السرير وان كان فوق السرير بساط فيعدونه تابعا للسرير بخلاف البساط على الارض حيث لا يعدون الجالس على البساط جالسا على الارض بخلاف ما اذا جعل على السرير المحلوف عليه سرير اخر فجلس على الاعلى لا يحنث لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون تابعا للاسفل وفرق ابو يوسف بين هذا وبين ما اذا نام على فراشين بالعرف لانه يقال نام على فراشين ولا يقال جلس على سريرين ان كان احدهما فوق الاخر وكذلك الحكم في الدكان او السطح اذا بسط عليه

بساط المجلس عليه يحنث فاذا بنى دكانا فوق ذلك الدكان المحلوف عليه او جعل سطحا اخر فوق
ذلك السطح المحلوف عليه فجلس على الاعلى لا يحنث لان الاعلى يقطع النسبة عن الاسفل الا
ترى ان الصلاة على سطح الاسطبل والكنيف مكروهة ولو بنى على ذلك سطحا اخر لم يكره عليه
الصلاة كذا قال الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع الصغير قال الحاكم الشهيد
رحمه الله في الكافي وان حلف لا يمشي على الارض فمشى عليها بنعل او خف حنث وان حلف على
بساط لم يحنث وان مشى على ظهر احجار حنث لانه من الارض والله سبحانه وتعالى اعلم واحكم

باب اليمين في الضرب والقتل وغيره

قوله ومن قال ان ضربتك فعبدي حر فهو على الحيوة وهذه من مسائل الجامع الصغير
وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لاخر ان غسلتك فعبدي
حر فغسله بعد ما مات يحنث هذا على الحيوة والممات • ولو قال ان ضربتك فعبدي حر فهذا
على الحيوة وكذلك الكسوة والكلام والدخول **اما الغسل** فانها لا تختص بحالة
الحياة لانه تحقق بصورته ومعناه في الميت لان صورته هي اسالة الماء على العين وهي تحصل
في الميت كما تحصل في الحي ومعناه التطهير وازالة الدرن وذلك يتحقق في الميت
واما الضرب فلان حقيقته استعمال آلة التاديب في المحل الصالح له
والتاديب لا يتصور في الميت ولان المراد بالضرب الايلام والايجاع والميت لا يتألم فلا
يسمى ضربه ضربا ولا يلزم على هذا عذاب القبر فان الله تعالى قادر على ان يخلق فيه حياة بقدر
ما يحس بالالم وليس للعبد تلك القدرة **واما الكسوة** فعبارة عن تمليك الثوب
في لغة العرب والميت ليس باهل للتمليك • الا ترى الى قوله تعالى او كسوتهم فلو انه كسا
عشرة اموات عن كفارة يمينه لم يجز لعدم التمليك يؤيده ان الرجل لو قال كسوتك هذا
الثوب يصير هبة • قال الفقيه ابو الليث لو كانت يمينه بالفارسية ينبغي ان يحنث
لان هذا اللفظ بالفارسية يراد به اللبس لا يراد به التمليك **واما الكلام**
فلانه وضع في غير موضعه فلا يعتبر كما اذا كلم فلانا وهو غائب لا يحنث ولان المقصود في
الكلام الافهام والميت ليس باهل للفهم الا ترى الى قوله تعالى انك لا تسمع الموتى والى
قوله وما انت بمسمع من في القبور **فان قلت** جاء في الخبر ان النبي عليه السلام
قال يوم بدر قد وجدنا ما وعدنا ربنا حقا فهل وجدتم ما وعد ربكم حقا فقيل يا
رسول الله انهم يسمعون قال نعم يسمعون كما تسمعون **قلنا** انما اراد انهم يعلمون ان
الذي قلت لهم حق **واما الدخول** فلانه يراد به الزيارة الا ترى انه
لا يقال دخل على دابة او دخل على حائط فلما لم يكن الدخول على شيء دخولا عليه اذا لم يكن
من اهل اليمين لم يحنث في يمينه لا يدخل على فلان اذا دخل عليه بعد الموت وهذا لان زيارة

من الميت لا يكون لان المزور يوقر لا عينه الا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم كنت نهيتكم عن
زيارة القبور الا فزوروها • قال في شرح الطحاوي الاصل في هذا ان كل فعل يلذ ويولم
ويغم ويسر يقع على الحياة دون الممات كالضرب والشتم والجماع واللبس والكسوة والدخول
عليه **فان قلت** يرد على ما ذكرت قبل هذا ان المراد بالضرب الايلام قوله
تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث والضغث في اللغة ما جمعته بكفك من نبات
الارض فانتزعته **قال الشاعر** وجمعت ضغثا من خلا متطيب •
كذا قال صاحب الجمهرة وبهذا القدر لا يحصل الايلام • وروي ايضا في التفسير هو
الحزمة الصغيرة من حشيش او ريحان **قلت** قد روي عن ابن عباس الحزمة قبضة
من الشجر فعلى هذا لا يتحقق نفي الايلام اصلا في ضرب ايوب امراته فلا يرد علينا وقد روي
في الكشاف عن النبي عليه السلام انه اتي بمخدج قد خبث بامة فقال خذوا عثكالا فيه مائة
شمراخ فاضربوه بها ضربة ولئن تحقق عدم الايلام في ضرب ايوب **فنقول**
ذاك ثبت رخصة في حقه خاصة حيث حلل الله يمينه باهون شيء لرضاه عن امراته وحسن
خدمتها اياه وكلامنا في العزيمة فلا يقاس على ما ثبت رخصة بخلاف قياس غيره قال في
الشامل في قسم المبسوط حلف ليضربنه مائة سوط فجمع مائة سوط وضربه مرة ان اصاب كله
جسده لا يحنث والا يحنث واستدل بالاية المذكورة **قوله** ومن يعذب في القبر
توضع فيه الحياة في قول العامة جواب سؤال مقدر اندرج بيانه فيما قررناه احترز بقوله
في قول العامة عن قول الكرامية والصالحية فانهم لا يشترطون الحياة شرطا للتعذيب
الميت وقد عرف في كتب الكلام **قوله** ومن حلف لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها
او عضها حنث وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة وكذلك اذا قرصها او وجاها ذكره
في الاصل • وقال بعض مشايخنا ينبغي ان لا يحنث لانه لا يتعارف ضربا فاجابوا وقالوا ان
الضرب اسم لفعل مؤلم متصل اثره بالمضروب فيؤلم قلبه فيحنث لوجوده في هذه الاشياء قال
فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير هذا اذا كان في الغضب فاما اذا كان في الملاعبة
فضربها براسه خطا منه فاصاب انفها فادماه والمها لم يحنث لان لا يعد ضربا ونقل في
التتمة والفتاوى الصغرى عن الفقيه ابي الليث قال هذا في العربية اما اذا كانت بالفارسية
لا يحنث يعني بمد الشعر والخنق والعض • ونقل في خلاصة الفتاوى عن المنتقى اذا حلف
لا يضرب فلانا فنفض ثوبه فاصاب وجهه او رماه بحجر او نشابة فاصابه لا يحنث **قوله**
ومن قال ان لم اقتل فلانا فامراته طالق وفلان ميت وهو عالم به حنث وهذه من مسائل
الجامع الصغير المعادة • اعلم انه اذا حلف على قتل فلان وهو عالم بموت فلان ينعقد
يمينه لتصور البر لانه اذا حلف وهو عالم بموته عقد يمينه على حياة يحدثها الله تعالى وفي

ممكنه بالنظر الى قدرة الله تعالى لكنه يحنث في الحال وتجب عليه الكفارة لعجزه عادة عن قتله
بخلاف ما اذا لم يعلم بموته حيث لا ينعقد يمينه ولا يحنث لانه انصرف اليمين الى الحياة القائمة
فيه وهي معدومة فلم يتصور البر فلما لم يتصور البر لم يتصور الحنث وعند ابي يوسف يحنث كما
في مسألة الكوز لان تصور البر ليس بشرط عنده وقد مر تقرير ذلك في مسألة الكوز في باب
الاكل والشرب **قوله** وهو عالم به اي بموت فلان وهي من جملة حالية اي احداث
الحياة في فلان متصور **قوله** للعجز العادي هو منسوب الى العادة **والاصل**
ان الاسم الذي في اخره تا التانيث اذا نسب حذف منه التا كما يقال بصرة بصري وفي
كوفة كوفي وقد عرف في موضعه **قوله** وليس في تلك المسألة تفصيل العلم اي في
مسألة الكوز وهي ما اذا قال ان لم اشرب الما الذي في هذا الكوز اليوم فامراته طالق وليس
في الكوز ما لم يحنث سوا علم عدم الما في الكوز او لم يعلم بخلاف قتل فلان اذا علم بموته يحنث وان
لم يعلم لا يحنث والفرق قد حققناه في مسألة الكوز **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول
مشايخ العراق فانهم قالوا في مسألة الكوز هذا اذا لم يعلم اي عدم الحنث عند ابي حنيفة
ومحمد فيما اذا لم يعلم بعدم الما في الكوز فاما اذا علم فيجب ان يصح يمينه فيحنث نقل قولهم فخر
الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير

باب اليمين في تقاضي الدراهم

اخر هذا الباب لكون الدراهم من الوسايل لا المقاصد وتخصيص الدراهم بالذكر دون
الدنانير لكثرة استعمالها بين الناس وتقاضي الدين بمعنى استقضايه فلما كان التقاضي سببا
لقضا الدين وقبضه ترجم به **قوله** ومن حلف ليقضين دينه الى قريب فهو ما دون الشهر
وان قال الى بعيد فهو اكثر من الشهر وهذا لفظ القدوري في مختصره **وقال الشافعي**
لا حد لذلك كذا في شرح الاقطع وهذا فيما اذا لم ينو اما اذا نوى فهو على ما نوى بدليل
ما ذكره في الاجناس قال لو حلف وقال والله لا اكلمك قريبا فهو على اقل من شهر بيوم
ثم قال قال ابو حنيفة ان نوى اكثر من شهر يدين في القضا نقله عن كتاب الايمان املا رواية
سليمان وقال في الفتاوى الولوالجي لو قال لاعطين حقك عاجلا وهو ينوي وقتا فهو على ما
نوى وان نوى سنة لان الدنيا كلها قريب عاجل ثم اذا لم يكن له نية يراد بالقريب ما دون الشهر
وبالبعيد يراد شهر فما فوقه بنا على استعمال الناس لانهم يعدون ما دون الشهر قريبا ولهذا
يجعلون في المعاملات ادنى الاجال شهرا **فان قيل** ما من زمان الا وهو قريب
بالاضافة الى ما هو فوقه وبعيد بالاضافة الى ما هو دونه فلم يدل الدليل على ارادة البعض
دون البعض **قلت** لا نسلم عدم الدلالة وكيف يقال ذلك والعرف دليل
عليه ويجب في الايمان ان يحمل اللفظ على ما يعرف في العرف ولا يعتبر الاضافة حينئذ لانه

حينئذ يلزم الجمع بين المتنافيين وذلك فاسد **قوله** ومن حلف ليقبضن فلانا دينه اليوم
فقبضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث الحالف وهذا لفظ القدوري
في مختصره وتمامه فيه وان وجدها رصاصا او ستوقة حنث وذلك لان الزيف والنبهرجة من
جنس الدراهم ولهذا يجوز اخذهما في ثمن الصرف فبر في اليمين بهما سوا حلف على القبض او على
الدفع وكذلك قبض الدراهم المستحقة صحيح ولهذا لو اجاز المالك جاز ولو ضمنه
الدافع جاز فبعد ذلك اذا رد الزيف او النبهرج او استرد المستحق انتقض القبض في حق حكم يقبل
الانتقاض والبر لا يقبل الانتقاض **الا ترى** ان مولى المكاتب اذا رد بدل الكتابة
بسبب انه زيف او نبهرج او استرد البدل بالاستحقاق لا ينتقض فكذا هنا بخلاف
ما اذا كانت الدراهم المقبوضة رصاصا او ستوقة حيث يحنث اذا خرج اليوم ولم يستبدل
الجياد في اليوم لان القضا لم يقع بها لانها ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز اخذها
في ثمن الصرف ولهذا لو وجد مولى المكاتب بدل الكتابة رصاصا او ستوقة لا يعتق المكاتب
كذا قال الشيخ ابو المعين النسفي وغيره في شرح الجامع الكبير والزيف ما زيفه بيت المال
ولكن يروج فيما بين التجار والنبهرج ما يرده التجار لغش فيه وهو اردى من الزيف والستوقة
فارسية معربة ومعناها ثلاث طاقات لانها صفر مموهة من الجانبين بالفضة **قوله**
ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا اي تجوز الداين فاخذ الزيف او النبهرج يعني اذا تسامح بقبضه
يكون مستوفيا حقه **يقال** زافت عليه دراهمه اي صارت مردودة لغش فيها وقد زيفت
اي ردت ودرهم زيف وزايف ودراهم زيوف وزيف وقياس مصدره الزيوف فاما
الزيافة فمن لغة الفقها كذا قال صاحب المغرب **قوله** وان باعه بها عبدا وقبضه
بر في يمينه اي باع الحالف المديون رب الدين بالدراهم التي لرب الدين على الحالف عبدا
وصورة المسالة في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل يقول ان لم اقبض
دراهمك التي لك علي بعد غد فعبدي حر فبيعه بها عبدا ثم يقبضه قال قد قضاه وقد بر وان وهبها
له لم يبر وذلك لان قضا الدين بالمقاصة وقد حصلت المقاصة فيحصل القضا فيبر في يمينه
بيانه ان حق رب الدين في الدين لا في العين والقضا لا يتحقق في نفس الدين لانه وصف
ثابت في الذمة ولكن ما يقتضيه رب الدين من العين يصير مضمونا عليه لانه قبضه على وجه
التملك لنفسه فكان دينا عليه للمديون ولرب الدين على المديون مثله فالتقى الدينان قصاصا
وهذا معنى قول اصحابنا الديون تقضى بامثالها لا باعيانها ثم قضا الدين يحصل بمجرد البيع
قبض الداين العبد او لم يقبض ولكن قيد القبض في رواية الجامع الصغير وقع ليتاكد البيع
بالقبض لان البيع اذا هلك قبل القبض ينفسخ البيع لكن لا يرتفع البر لانه لا يقبل الانتقاض
هذا الذي قلنا في البيع الصحيح اما في البيع الفاسد اذا قبض العبد فان كان في قيمته وفا بالحق

يرد الاحنث لانه مضمون بالقيمة الى هذا اشار الولوالجي في فتاواه قال محمد وان وهبها له لم يبر
اي وان وهب الداين دراهم الدين للمديون لم يبر لان شرط البر القضا ولم يوجد لعدم المقاصة
ولان القضا فعل المديون بالاداء والهبة فعل الداين بالابرا فلا يكون فعل احدهما فعلا للاخر
فلا يبر المديون بفعل الداين قال بعضهم في شرحه ناقلا عن الفوايد الظهيرية اذا لم يبر
لم يحنث ايضا عندهما لفوات المحلوف عليه وهو الدين وفوات اليمين عندهما حجة في بطلان
اليمين على ما عرف في مسئلة الكوز ولنا فيه نظر لانه حينئذ يلزم ارتفاع النقيضين وهو فاسد بيانه لان
البر نقيض الحنث فمن وجود احدهما يلزم ارتفاع الاخر ومن ارتفاع احدهما يلزم وجود الاخر فلا يجوز
ان يرتفعا جميعا وفي مسالة الكوز لا يخلوا اما ان تكون اليمين موقتة بذكر اليوم او مطلقة عن
ذكره فان كانت موقتة لا حنث عندهما سوا كان فيه الما فاهريق قبل الليل او لم يكن فيه
ما اصلا ولا يقال انه لا يحنث ولا يبر وان كانت مطلقة فان لم
يكن فيه ما اصلا لم يحنث عندهما كما اذا ذكر اليوم لعدم تصور البر وان كان فيه ما فاهريق
قبل الليل حنث بالاتفاق لان البر وجب عليه في الحال ففوات المحلوف عليه حنث وقد مر
تقرير ذلك وصاحب الهداية بين مسالة الجامع الصغير ولهذا اشار بقوله وكانه شرط القبض
لتقرر به وفي الجامع الصغير لم يذكر اليوم ثم لما حصلت الهبة فات البر الواجب عليه بقضا
الدين في الحال فيحنث لا محالة بخلاف ما اذا ذكر اليوم بان قال ليقضين دينه اليوم كما في مسالة
القدوري ولم يذكر فيها الهبة ومع هذا اذا وهب الداين الدين في اليوم لا يحنث وهي مذكورة
في خلاصة الفتاوي وغيرها لان البر يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم وعند ذلك فات
المحلوف عليه كما في مسالة الكوز اذ ذكر اليوم فاهريق الما قبل الليل لم يحنث عندهما ولكن
لا يقال لم يبر فافهمه حتى تخلص عن ورطة التقليد الا ترى الى ما قال الكرخي في
مختصره ولو كان الطالب حلف لياخذن ماله او ليقبضنه او ليستوفينه ولم يوقت فابرا
من المال او وهبه له حنث في يمينه لان الهبة والبراة ليست باخذ ولا قبض ولا استيفا ولو كان
وقت وقتا فقال اليوم او الى كذا وكذا فابراه قبل ذلك او وهبه له لم يحنث عند ابي حنيفة
ومحمد اذا جاوز ذلك الوقت ويحنث عند ابي حنيفة الى هنا لفظ الكرخي قوله وكانه
شرط القبض ليتقرر به اي كان محمد شرط القبض ليتقرر البيع بالقبض قوله وان وهبها
اي وهب دراهم الدين للمديون قوله ومن حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم
فقبض بعضه لم يحنث وهذا لفظ القدوري في مختصره • قال في الجامع الكبير اذا كان لرجل
على رجل مائة درهم فقال عبدي حر ان اخذتها منك اليوم درهما دون درهم فاخذ منها
خمسة ولم ياخذ ما بقي حتى غابت الشمس لم يحنث لان شرط حنثه اخذ كل المائة على التفرق فلما
قال ان اخذت المائة متفرقة فلو قال هكذا لا يحنث ما لم يوجد قبض الكل بصفة التفر

فاما اذا اخذ الكل مجتمعا وقبض البعض متفرقا لم يحنث لانعدام شرط الحنث ولو قال ان اخذت
منها اليوم منك درهما دون درهم فاخذ خمسة دراهم ولم ياخذ ما بقي حتى غابت الشمس حنث
لان شرط الحنث اخذ بعض المائة متفرقا لان كلمة من للتبعيض وقد وجد شرط الحنث فيحنث
قوله لان الشرط قبض الكل اي لان شرط الحنث قبض كل الدين متفرقا قوله الا ترى
ايضا لكون الشرط قبض الكل لانه اضاف القبض الى دين معرف حيث قال لا يقبض دينه
قوله فلا يحنث الا به اي الا بالشرط المذكور وهو قبض الكل متفرقا قوله فان قبض دينه
في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث هذا الذي ذكره القدوري استحسانا والقياس
ان يحنث كذا ذكر الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع الكبير وذاك لان شرط الحنث قبض
الكل متفرقا وقد حصل ذلك لانه لما وزن خمسين فدفعها اليه ثم وزن خمسين اخرى فدفعها
اليه حصل قبض الكل بصفة التفرق لا محالة ولكنه لا يحنث في الاستحسان لان الناس يعدون
هذا قبض الجملة دفعة واحدة فيقولون قبض فلان دفعة واحدة والمعنى الجامع الموجب للاتحاد
وهو المجلس موجود لان المال لما كثر لا يمكن قبضه جملة الا بهذا الطريق فصار هذا القدر
من التفرق مما لا يمكن الامتناع عنه فيجعل مستثنى عن اليمين بدلالة الحال لان قصد كل حالف
من يمينه البر لا الحنث ولهذا لو حلف لا يلبس ثوبا وهو لابسه فاخذ في النزع كان زمان النزع
مستثنى • ولو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاخذ في النقلة كان زمان النقلة مستثنى
واوضح محمد المسالة بالعدديات فقال الا ترى ان الدين لو كان شيا عدديا فجعل يعد عشرة
عشرة او مائة مائة ويدفعها اليه لا يحنث ويعتبر قابضا جملة والمعنى كون الامتناع عنه غير ممكن
قوله ومن قال ان كان لي الا مائة فامراته طالق فلم يملك الا خمسين درهما لم يحنث وهذه
من خواص الجامع الصغير وذلك لان شرط الحنث ملك ما زاد على المائة فلم يوجد الشرط فما دون
المائة فلا يحنث ولانه استثنى المائة فيكون مستثنيا للخمسين ضرورة لان استثناها لا يكون الا
بجميع اجزائها والخمسون من اجزائها • وكذا اذا قال سوى مائة او غير مائة لان كلا منهما
يودي معنى الا فكان حكمها حكم الا مسايل متفرقه اي هذه المسايل قد جرت
عادة المصنفين ان يذكروا ما شذ من المسايل في كل كتاب في اخر ابوابه استدراكا له
فلذلك قال صاحب الهداية مسايل متفرقة قوله واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا
وهذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه فان حلف ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في
يمينه اما في الصورة الاولى فانما لزمه الترك ابدا لانه نفى فعل ذلك
الشي مطلقا ولم يقيده بشي دون شي فعم الامتناع عنه ضرورة عملا بالاطلاق ولان النكرة
اذا وقعت في موضع النفي تعم ضرورة وهنا قد وقعت فتعم لان كل فعل يدل على مصدر نكرة
اما دلالته على المصدر فظاهر لدلالته على الحدث واما دلالته على النكرة فلكونها في الا

واما المعرفة فيعارض ثم عموم النكرة في موضع النفي في مثل قولك ما رايت رجلا مرورة انك
نفيت الروية عمن يتناوله اسم رجل شايع في الجنس ولا ذلك الا بعموم النفي جميع الرجال ولهذا
لو قلت ما رايت رجلا الا زيدا او بكرا او خالدا صح الاستثنا فلولا العموم لم يصح الاستثنا فلولا
العموم لم يصح الاستثنا فلولا العموم لم يصح الاستثنا فلما ثبت العموم في نفي الفعل في مثل قوله
لا ازني او لا يشرب او لا يسرق تركه ابدا فاذا فعل بوجه من الوجوه في وقت من الاوقات
حنث وليس كذلك اذا حلف على الاثبات مثل قوله ليصلين او ليصومن او ليحجن او ليتصدقن فانه
اذا وجد منه فعل ذلك الشي مرة واحدة بر في يمينه لان النكرة في موضع الاثبات لا تعم فيحنث
باذنى ما ينطلق عليه اسم المحلوف عليه مختارا او مكرها او ناسيا او بطريق الوكالة
وهذا معنى قوله فبر باي فعل فعله لكنه يحنث بالياس عن الفعل والياس اما بموته او بفوت
المحلوف عليه وهو محل الفعل كما اذا حلف لا كلن هذا الرغيف او لا تين البصرة فما دام الحالف
والمحلوف عليه قايمين لا يحنث لتصور البر وهو الفعل مرة في العمر فاذا هلك احدهما حنث لترك
البر كذا قال صاحب التحفة ووجب عليه الكفارة ويوصي بها اذا كان الهالك هو الحالف ومعنى
قوله لا يفعل كذا تركه ابدا فيما اذا كانت اليمين مطلقة اما اذا كانت موقتة بزمان كاليوم
والشهر يتوقت يمينه بذلك الزمان فبعد ذلك تنحل ولا يلزمه ترك الفعل بعد ذلك الزمان

واما التوقيت في الاثبات كقوله والله لا كلن هذا الرغيف اليوم فانه لا يحنث
ما دام الحالف والمحلوف عليه قايمين واليوم باق اما اذا مضى اليوم يحنث وان كانا قايمين
لفوات البر لفوات الوقت المعين واما اذا هلك الحالف قبل مضي اليوم لا يحنث بالاتفاق
وان هلك المحلوف عليه وهو الرغيف قبل مضي اليوم اجمعوا انه لا يحنث في الحال فاذا مضى اليوم
اختلفوا قال ابو حنيفة لا يحنث • وقال ابو يوسف يحنث وتجب الكفارة لان تصور البر
ليس بشرط عنده خلافا لهما والباقي في كتب اصحابنا المتقدمين **قوله** واذا احلف الوالي
رجلا ليعلمنه بكل داعر دخل البلد فهذا على حال ولايته هذا لفظ القدوري في
مختصره **والاصل** ان المطلق لا يتقيد الا بدليل وهنا تقيد بحال الولاية بدليل
غرض الوالي لان مقصوده دفع شر الداعر الذي رفع خبره الى الوالي او دفع شر غيره ذلك
الداعر لانه اذا زجر وادب ينزجر غيره ودفع شره وغيره بالزجر لا يكون الا في حال ولايته
فيتقيد اليمين بتلك الحال حتى اذا عرفه الحالف ولم يرفع خبره الى الوالي حتى عزل حنث ولم
يعتبر الرفع بعد العزل ولو لم يعرف حال ولاية الوالي فلما عزل عرف لا يحنث بترك الرفع
وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا وهي رواية الزيادات • وروي عن ابي يوسف انه
يجب الرفع اليه بعد العزل لانه مفيد في الجملة وعنه سقط الرفع بعزله لا بموته وكذلك
السلطان اذا احلف رجلا ان لا يخرج من الكورة الا باذنه فهو على ولايته ذكره في الزيادات

والداعر

والداعر بالدال والعين المهملتين الخبيث المفسد من الناس وجمعه دعار من الدعر
وهو الفساد يقال دعر العود يدعر دعرا بكسر العين من الماضي وفتحها من المضارع اذا
فسد كذا في الجمهرة **قوله** لان المقصود منه اي من الاعلام دفع شره اي شر الداعر
او شر غيره اي غير الداعر يعني ان الوالي اذا ضرب الداعر وادبه وزجره ينزجر من كانت
نيته الدعر عنه **قوله** ومن حلف ليهبن عبده لفلان فوهبه ولم يقبل بر في يمينه وهذه
من مسايل الجامع الصغير المعادة • وقال زفر يحنث وهو القياس وانما بر اذا وجد
القبول في رواية وفي رواية اخرى عنه اذا وجد القبول والقبض ذكر الروايتين في
شرح الجامع الكبير لابي المعين النسفي له ان الهبة تصرف على نفسه بازالة ملكه وعلى
الموهوب له باثبات ولهذا لا يثبت له الملك ما لم يقبل فبدون القبول لا يكون هبة
كالايجاب في البيع فانه تصرف على نفسه بازالة الملك وعلى المشتري فما لم يوجد القبول
لا يكون بيعا فكذا هنا ثم لا يشترط القبض في رواية لانه لثبوت الحكم لا لانعقاد السبب
والحالف حلف على السبب وفي رواية يشترط القبض لان السبب غير معتبر شرعا • وجه
قول اصحابنا وهو الاستحسان ما روي في الصحيح البخاري وغيره مسندا الى ابن عباس
رضي الله عنهما عن الصعب بن جثامة الليثي انه اهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا
وحشيا وهو بالابوا او بودان فرد عليه فلما راى في وجهه قال انا لم نرده عليك الا
انا حرم **وجه الاستدلال** ان ابن عباس اطلق اسم الاهدا بدون القبول وروي
في السنن مسندا الى ابن عباس ايضا انه قال يا زيد بن ارقم هل علمت ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم اهدي اليه عضو صيد فلم يقبله وقال انا حرم قال نعم فثبت هذا ان
الهبة عبارة عن مجرد ايجاب الملك في اللغة لان الهبة والهدية بمعنى واحد ولانه حلف
على فعل نفسه لا على فعل غيره فلا يشترط القبول في اليمين وانما يشترط القبول لثبوت الملك
لا لانعقاد السبب والبر متعلق بمباشرة السبب وقد حصل ذلك ولهذا يقال وهب لفلان فلم
يقبل وليست كالبيع فانه لا يسمى بيعا ما لم يوجد القبول فلا يوجد السبب الا بالايجاب والقبول
ولهذا قال اصحابنا رضي الله عنهم لو قال لغيره وهبت لك هذا العبد فلم تقبل • وقال المقر له
لا بل قبلته كان القول قول المقر لانه ما اقر الا بالهبة وايجابه بدون القبول هبة فلم يصر الا
بالهبة مقرا بالقبول بخلاف ما لو قال بعت منك هذا العبد فلم تقبل وقال المقر له قبلت
كان القول قول المقر له لانه اقر بايجاب يسمى بيعا وذلك باتصال القبول فصار بالاقرار بالبيع
مقرا بالقبول ولان الهبة اصطناع معروف واكتساب الصيت باظهار السماحة والجود وحصل
ذلك بلا قبول لاتيانه باقصى ما في وسعه من البذل والسخاوة وليس كالبيع فانه احتيا
من الجانبين فلا بد من القبول **والصدقة** والنحلى والاعارة بمنزلة الهبة وكذا الابا

والوصية والاقرار والاستخدام لا يشترط فيها القبول من الاخر ذكره العتابي في شرح الجامع الكبير **قوله** وذلك يتم به اي اظهار السماحة يتم بالحالف الواهب **قوله** ومن حلف لا يشم ريحانا فشم وردا او ياسمينا لا يحنث وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة **قال الحاكم الشهيد** في الكافي وان حلف لا يشم ريحانا فشم اسا او ما شابهه من الرياحين حنث وان شم الياسمين او الورد لم يحنث وهذا لان الريحان عند الفقها ما لساقه رايحة طيبة كما لورقه كالاس والورد وما لورقه رايحة طيبة فحسب كالياسمين كذا ذكر صاحب المغرب قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير روى هشام عن محمد انه قال كل ما اخضر فهو ريحان مثل الاس والشاهسفرم ونحو ذلك وما سوى ذلك فليس بريحان وعلل فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير بقوله لان الريحان اسم لما لا يقوم على ساق من البقول مما له رايحة طيبة وهو موضوع ذلك لغة وقلده الصدر الشهيد وصاحب الهداية **ثم قال** والياسمين والورد لها ساق ولنا فيه نظر لانه لم يثبت في دواوين اللغة الريحان بهذا التفسير اصلا ولين صح ما قالوا كان ينبغي ان لا يحنث بالاس لان له ساقا وليس من البقول ايضا وقد نص الحاكم على انه يحنث وقال الجوهري الريحان نبت معروف • واما قوله تعالى والحب ذو العصف والريحان فالعصف ساق الزرع والريحان ورقه كذا في الصحاح • وقال بعض اهل اللغة كلما طاب ريحه من النبات فهو ريحان **قوله** ومن حلف لا يشتري بنفسجا ولا نية له فهو على دهنه وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وذلك لان الايمان محمولة على معاني كلام الناس وفي عرفهم اذا ذكر البنفسج يراد به دهنه لا ورقه قال الفقيه ابو الليث هذا عند اهل العراق فاما في بلادنا فلا يقع على الدهن الا ان ينوي • ولو حلف لا يشتري الورد فهو على ورق الورد فاذا اشترى دهنه لا يحنث لان في العرف لا يسمى دهنه وردا والحنا تقع على الورق لا على الدهن كالورد **قوله** عليه اي على البيع **قوله** لانه حقيقة فيه اي لان الورد حقيقة في الورق والعرف مقرر له اي العرف ايضا مقرر لوقوع الحقيقة اي الحقيقة مرادة وليس كذلك البنفسج فان العرف غلب حقيقته حيث اريد به دهنه لا ورقه وكان القياس ان يراد به الورق كما في الورد لكنهم استحسنوا واراد وابه الدهن لمكان غلبة العرف فاما في بلادنا فلا فرق بين الورد والبنفسج فكلاهما يقع على الورق لا على الدهن الا بالنية والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

كتاب الحدود

لما فرغ عن الايمان وكفاراتها التي هي دايرة بين العبادة والعقوبة شرع في بيان العقوبات المحضة وهي الحدود **واصل الحد** في اللغة المنع يقال حدني عن كذا اذا منعني وبه سمي السجان حدادا لمنعه كانه يمنع من الحركة **قال الشاعر**

• يقول لي الحداد وهو يقودني • الي السجن لا تجزع فما بك من باس •

وسمي الاعشى الخمار حدادا لانه حبس الخمر عنده **فقال**

• فقمنا ولما يصبح ديكنا • الي جونة عند حدادها •

وحد السارق وغيره الفعل الذي يحد من المعاودة اي يمنعه منها ويمنع غيره ايضا كذا قال صاحب الجمهرة ويسمى المعرف للشي حدا لانه يمنع الخارج من المحدود عن الدخول فيه وهو في الشريعة عبارة عن عقوبة مقدرة تستوفى لحق الله تعالى فخرج القصاص لانه حق العبد بدلالة جواز العفو والاعتياض وخرج التعزير ايضا لانه ليس بمقدر وهذا ما عليه عامة اصحابنا وقال صدر الاسلام البزدوي في مبسوطه والقصاص يسمى ايضا حدا فحدود الشرع موانع قبل الوقوع وزواجر بعده اعني عن الفعل المنهي عنه **قوله** والطهارة ليست بامثلية فيه الطهارة بمعنى الطهر وهو خلاف الدنس واراد بها الطهر عن الذنوب يعني انه ليس بشرط اصلي في وجوب الحد ولهذا يجب الحد على الذمي مع ان الذنب باجرا الحد عليه فعلم ان المقصود من شرع الحد الانزجار لا الطهارة **قوله** الزنا يثبت بالبينة والاقرار هذا لفظ القدوري في مختصره قال صاحب الهداية والمراد ثبوته عند الامام وانما قال ذلك لان ثبوت الزنا في الواقع لا يتعلق الي وجود البينة او الاقرار لان الزنا هو الوطي الحرام الخالي عن ملك النكاح وملك الرقبة وعن شبهتهما والوطي هو ايلاج الذكر في فرج المراة اما حيث يوجد وان لم توجد البينة او الاقرار وقد يوجدان ولا يوجد الزنا في الواقع لاحتمال الكذب في البينة او الاقرار فحصل الانفكاك بين الزنا وبينهما وجودا وعدما الا ان القاضي مامور بالحكم بما ثبت عنده من الظاهر فلاجل هذا شرط ثبوته عند الامام بالبينة او الاقرار اما البينة فدليل ظاهر لان الله تعالى قال فاستشهدوا عليهن اربعة منكم **واما الاقرار** فالصدق فيه راجح على الكذب لوقوعه على نفسه بما فيه مضرة فكان دليلا ظاهرا فوجب العمل به وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم اقرار ماعز واقرار الغامدية ولا خلاف لاحد فيه **قوله** مضرة اي ضرر ظاهر متصل ببدن المقر من اجرا الحد عليه وكذا لحاق العار بانتسابه الي الزنا والعار اشد من النار كما قيل • النار لا العار فكن سيدا • فر من العار الي النار • **والمعرة** المساة كذا في الديوان فلما كان في الاقرار ضرر ومساة على نفسه كان دليلا ظاهرا على صدقه فقبل **قوله** قال فالبينة ان يشهد اربعة من الشهود على رجل وامراة بالزنا اي قال القدوري في مختصره وتمامه فيه فيسالهم الامام عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنى وبمن زنى ومتى زنى **اما اشتراط الاربعة** من الشهود فلقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسايكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم • وقال تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم ثمانين جلدة • وقال النبي عليه السلام لهلال بن امية ايتني باربعة يشهدون على صدق مقالتك والا فحد في ظهرك ولان

اذا زنا ولا يطهر الذمي

اوكونه

وكذا

ومتى زنى

في اشتراط الاربع تحقيق الستر المندوب اليه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ستر على مسلم
ستره الله في الدنيا والاخرة رواه الترمذي في جامعه باسناده الى ابي هريرة رضي الله عنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم **لا يقال** اشتراط الاربع لا لمعنى الستر بل لان الزنا
حصل من اثنين وعلى كل واحد منهما يشهد اثنان **لانا نقول** شهادة الاثنين
لما جازت على الرجل جازت على المراة لوجود العدالة فلا حاجة على هذا الى اشتراط شاهدين
اخرين فعلم ان المعنى هو الستر لكن نشترط شهادة اربعة احرار عدول مسلمين ولا نقبل شهادة
الرجال مع النسا ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا الشهادة على الشهادة **واما السوال**
عن الاشيا الخمسة فنقول اما السوال عن حقيقة الزنا فنقول بقوله ما هو فانه احتراز
عن وطي حرام لكنه ليس بزنا فانه قد يشتبه على الشاهد ذلك كوطي الحايض والنفسا والامة المجوسية
والامة المشتركة والامة التي هي اخته من الرضاع فان كل ذلك حرام وليس بزنا **ويجوز**
ان يكون احترازا عما دون الفرج فانه يسمى زنا مجازا لكن ليس فيه الحد قال النبي صلى الله عليه وسلم (عن فعل)
العينان تزنيان وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش والرجلان تزنيان وزناهما
المشي والفرج يصدق ذلك او يكذب فلعل الشهود تسمي مقدمات الزنا زنا فيجب الاحتراز
عن مثل ذلك بالسوال **واما السوال عن الكيفية** فانه احتراز عن مماسة
احد الفرجين الاخر **ويجوز** ان يحترز به عن الوطي بالاكراه لان وطي المكره لا يوجب الحد
واما السوال عن المكان بقوله اين زنا فانه احتراز عن الزنا في دار الحرب
لان المسلم اذا زنا في دار الحرب ثم خرج الينا لا يحد لانه لم يكن للامام يد عليه عند وجوب
الحد **واما السوال عن الزمان** بقوله متى زنى فانه احتراز عن زنا متقادم والشهود
اذا شهدوا بذلك لا يقبل ويجوز ان يكون احترازا عن وطي الصبي والمجنون لان فعلهما لا يوصف
بالحرمة **واما السوال عن المزنية بقوله** بمن زنى فانه احتراز عن الوطي الواقع في محل
يكون للواطي فيه شبهة لا يعرفها الواطي ولا الشهود كجارية الابن **ويجوز** ان يكون الموطوة
امراة الواطي او جاريته ولا يعلمها الشهود فاذا بين الشهود هذه الاشيا وقالوا رايناها
وطيها في فرجها كالميل في المكحلة والرشا في البير عدلوا سرا وعلانية للدرء • **قال** (طلباء)
عليه السلام ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم رواه الترمذي في جامعه مسندا الى
عايشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف ساير الحقوق عند ابي حنيفة حيث
يكتفي بظاهر العدالة لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا اذا طعن الخصم
فحينيذ يسال القاضي عن الشهود عنده ايضا **وصورة** تعديل السر ان يبعث القاضي اسما الشهود
الى المعدل بكتاب فيه اسماوهم وانسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم حتى يعرف المعدل ذلك فيكتب
تحت اسم من كان عدلا عدل جايز الشهادة ومن لم يكن عدلا فلا يكتب تحته شيا او يكتب الله يعلم

وصورة

623

(يعرف)

وصورة تعديل العلانية ان يجمع بين المعدل والشاهد فيقول هذا هو الذي عدلته
وسيجي ذلك في كتاب الشهادات ان شا الله تعالى **فاذا عدلوا** حكم بشهادتهم رجما ان كان هو
الزنا او جلدا هذا اذا لم يعرف القاضي عدالة الشهود اما اذا عرفها يحد بلا تعديل **قوله**
صدع اي ضد الستر **قوله** او كانت له شبهة اي للواطي **قوله** وطيها في فرجها جواب
ما هو وقوله كالميل في المكحلة جواب كيف هو **قوله** قال في الاصل يحبسه حتى يسال عن
الشهود اي قال في المبسوط اذا وصف الشهود الاشيا المذكورة من ماهية الزنا وكيفيته
ونحو ذلك يحبس القاضي المشهود عليه بالزنا الى ان يسال عن عدالة الشهود لانه متهم وقد
حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم متهما وقد روى صاحب السنن باسناده الى بهز عن
ابن حكيم عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة بخلاف الديون فان
الحبس فيها بعد العدالة وانما حبس بعد تعديل الشهود ليلا يفوت بالهرب واخذ الكفيل
ليس بمشروع في باب الحدود لانه احتياط فما بناوه على الدرء فلو لم يحبس ربما يفوت الحق
فلا حاجة الى الحبس قبل عدالة الشهود **ولا يقال** حبسه ايضا احتياط لانه
للتعزير عليه لكونه متهما بارتكاب الفاحشة لا للاحتياط **قوله** وسياتيك الفرق
هذه حوالة غير رابحة ونحن بيناه انفا **قوله** قال والاقرار ان يقر البالغ العاقل على
نفسه بالزنا في اربعة مجالس من مجالس المقر كلما اقر رده القاضي اي قال القدوري في
مختصره واعتبار البلوغ والعقل لان كلام الصبي والمجنون ليس بصحيح **اما اشتراط**
الاقرار اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر فهو مذهبنا • وقال ابن ابي ليلى
يقام الحد بالاقرار اربع مرات وان كان في مجلس واحد اعتبارا بالشهادة لان الاقرار
احد حجتي الزنا **وقال الشافعي** يحد بالاقرار مرة واحدة وهو قول مالك
رحمه الله وقول احمد واسحق مثل قولنا • وجه قول مالك والشافعي ما روي في حديث ابي
هريرة رضي الله عنه ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهما ان ابني
كان عسيفا على هذا فزنى بامراته فجلد رسول الله صلى الله عليه وسلم ابنه ماية وغربه
عاما وامر انيسا الاسلمي ان ياتي امراة الاخر فان اعترفت رجمها فاعترفت فرجمها • وجه
الاستدلال به انه قال فان اعترفت فارجمها ولم يقل فان اعترفت اربع مرات والعسيف
الاجير ولنا ما روي في الجامع الترمذي مسندا الى ابي سلمة عن ابي هريرة رضي الله عنه
قال جا ماعز الاسلمي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انه قد زنى فاعرض عنه
ثم جا من شقه الاخر فقال انه قد زنى فاعرض عنه ثم جا من شقه الاخر فقال يا رسول الله
انه قد زنى فامر به في الرابعة فاخرج الى الحرة فرجم بالحجارة • وروى صاحب السنن باسناده
الى عبد الرحمن بن صامت ابن عم ابي هريرة انه سمع ابا هريرة يقول جا الاسلمي نبي الله صلى الله

(قوله لم يحبس اصلا بخلاف الديون فان احد الكفيل فيها مشروع فلا يفوت الحق)

عليه وسلم فشهد على نفسه انه اصاب امراة حراما اربع مرات في كل ذلك يعرض عنه فاقبل
في الخامسة فقال انكتها قال نعم قال حتى ذلك غاب منك في ذلك منها قال نعم قال كما يغيب
المرود في المكحلة والرشا في البير قال نعم قال تدري ما الزنا قال نعم اتيت بها حراما ما ياتي
الرجل من اهله حلالا قال فما تريد من هذا القول قال اريد ان تطهرني فامر به فرجم وروى
صاحب السنن باسناده الى جابر بن عبد الله ان رجلا من اسلم جا الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم فاعترف بالزنا فاعرض عنه ثم اعترف فاعرض عنه حتى شهد على نفسه اربع شهادات
فقال النبي صلى الله عليه وسلم ابك جنون قال لا قال احصنت قال نعم قال فامر به رسول
الله صلى الله عليه وسلم فرجم • ووجه الاستدلال لان حديث ماعز ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اخر اقامة الحد الى ان يتم الاقرار اربع مرات فلو كان الاقرار مرة كافيا لم يؤخر
الا ان اقامة الحد عند ظهوره واجب وتاخير الواجب لا يجوز ولا يظن ذلك بالنبي صلى
الله عليه وسلم ولان الاقرار في الزنا حجة في ظهور الزنا كالشهادة فاشترطت الاربع في
الشهادة اعظاما لامر الزنا ولمعنى الستر فيشترط الاربع في الاقرار ايضا لهذا المعنى ولا
يقال اذا كان الاقرار كالشهادة لا يشترط تكرار المجلس كما في الشهادة **لانا نقول**
تكرار المجلس في الاقرار عرف بحديث ماعز فلا يجوز اثبات الحكم بالقياس في امر ثابت
بالنص لانه حينئذ يكون التعليل معارضا للنص وهو فاسد **والجواب**
عن حديث العسيف فنقول لا يخلوا اما ان كان ذلك متقدما على حديث ماعز او متاخرا
عنه فان كان متقدما يكون منسوخا بحديث ماعز وان كان متاخرا يكون الاعتراف المذكور
فيه منصرفا الى الاعتراف المعهود في الشرع وهو الاقرار اربع مرات يدل على هذا ان النبي
صلى الله عليه وسلم كان يفوض اقامة الحدود الى من يعرفها لا الى من لا يعرفها وقد كان
يعرف انيس اشتراط الاربع في الاقرار واستقراره في الشريعة الا ترى ان النبي عليه السلام لم
يبين له التلقين بان يقول للمراة لعله مسك وقبلك ولم يبين له اسقاط الحد عنها اذا رجعت
فعلم انه كان يعرف جميع ذلك • فان قلت يحتمل ان تاخير النبي صلى الله عليه وسلم اقامة
الحد الى الاقرار اربع مرات باعتبار انه لم يكن متمكنا منها لا باعتبار انه الاقرار مرة ليس بموجب
للحد • قلت هذا وهم لا يلتفت اليه لانه عليه السلام كان متمكنا منها بنفسه وبامره الغير
ولهذا تمكن منها بعد الاقرار اربع مرات حتى امر بالرجم **فان قلت** سلمنا انه كان
متمكنا ولكن مجرد التاخير لا يدل على ان الاربع شرط لانه يجوز ان يكون التاخير باعتبار
ان مطلق الامر لا يقتضي الوجوب على الفور بل على التراخي وعليه عامة المشايخ خلافا
للكرخي **قلت** لا نسلم انه لا يقتضي الفور بل يقتضيه لان وجوب حكم الامر والموجب
وهو الامر قد وجد فيوجد الوجوب معه لا محالة بلا تراخ كالطلاق مع التطليق والعتق

مع الاعتاق **وجواب اخر** سلمنا انه لا يقتضي الفور في الجملة ولكن لا نسلم انه لا
يقتضيه في باب الحدود • بيانه ان الامر باقامة الحدود متوجه على الامام والحوادث
متراجمة متراكمة على بابه فلو لم يكن الوجوب على الفور ربما تعتري واجبات اخر اهم منها
فتترك اقامة الحد فيودي الى تفويت الواجب ولهذا قلنا ان مطلق الامر في باب الحج
يقتضي الفور لان الموت في سنة واحدة ليس بنادر فلو اخر يلزم التفويت على وجه لا يمكن
التدارك في ثاني الحال فكذا هنا • وجواب اخر سلمنا ان الامر لا يقتضي الفور في باب
الحدود ايضا لكن لا نسلم انه لا يقتضيه في قضية ماعز لانه جا طالبا للطهرة ومن حقه
ومن له الحق اذا طلب حقه من قبل من عليه الحق يجب ايفاوه كالبايع اذا طالب الثمن
من المشتري يجب عليه ايفاوه وماعز طلب حقه في الاقرار مرة فلو كان ذلك كافيا لاوفاه
النبي عليه الصلاة والسلام **فان قلت** لا نسلم ان الاقرار اربع مرات شرط
لانه لو كان شرطا لكان الاقرار خمس مرات شرطا ايضا لانه جاء ذلك في حديث ماعز ايضا
قلت لا نسلم الملازمة لانه روي انه اقر في اقراره خمس مرات مرتين في جهة واحدة
فاعتبر ذلك اقرارا مرة واحدة لاتحاد الجهة ولهذا لم يشترط الخمس احد من المجتهدين وهذا
القدر كاف لمن له ذهن صاف **قوله** لما روينا اشارة الى قوله فانه عليه السلام
اخر الاقامة الى ان تم الاقرار منه اربع مرات في اربعة مجالس **قوله** والاقرار قايم
بالمقر فيعتبر اختلاف مجلسه اي يعتبر اختلاف مجلس المقر في وجوب الحد لا مجلس القاضي وفي
بعض النسخ فيعتبر اتحاد مجلسه اي يعتبر اتحاد مجلس المقر في عدم وجوب الحد لا مجلس القاضي
واختلاف مجلس المقر بان ترده القاضي في كل كرة ابك خبل ابك جنون ولعلك قبلتها او
مسستها **وقال بعضهم** يعتبر اختلاف مجلس القاضي والصحيح الاول كذا في شرح
الطحاوي **قوله** تواري اي استتر **قوله** قال فاذا تم اقراره اربع مرات ساله
عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنى وبمن زنى فاذا بين ذلك لزمه الحد اي قال القدوري
في مختصره ومعنى السوال عن هذه الاشيا في الاقرار هو المعنى في السوال عنها في الشهادة
على الزنا وهو تحقق ما يجب به الحد لانه قد يظن زنا ولا يكون زنا او يكون زنا ولا يكون
موجبا للحد كما اذا وقع في دار الحرب ولم يذكر القدوري السوال عن الزمان في الاقرار
متى زنيت لان التقادم مانع للشهادة لتهمة الحقد والمراد لا يتهم على نفسه فيقبل اقراره
وان تقادم العهد وبيان التقادم يعلم في باب الشهادة على الزنا **ثم الاقرار اربع**
مرات عند غير القاضي لا يعتبر حتى لو شهد الشهود بالاقرار لا يقبله القاضي لان
الزاني لا يخلوا اما ان كان مقرا بذلك او منكرا فان انكر رجع بان اقر فلا شهادة مع الاقرار
قوله وقيل ولو ساله جاز اي لو سال الزمان قالوا في الفتاوي ويجوز ان يسال

بان يقول له

بان يقول له

الزمان في الاقرار ايضا لجواز انه زنى في حالة الصغر **قوله** فان رجع المقر عن اقراره
قبل اقامة الحد او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله وهذا لفظ القدوري في مختصره وقال
ابن ابي ليلى يقام عليه ولا يقبل رجوعه وبه اخذ الشافعي في ذلك لان الاقرار احد حجتي
الزنا فلا يقبل فيه الرجوع والانكار كما اذا ظهر بالشهادة ولهذا لا يقبل الرجوع في القصاص
وحد القذف اذا ثبتا بالاقرار • ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم لقن الرجوع فقال
لعلك قبلت او غمزت او نظرت كذا اورد صاحب السنن وقال ايضا في السنن مسندا
الى ابي امية المخزومي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بلص قد اعترف اعترافا ولم يوجد معه
متاع فقال عليه السلام ما اخالك سرقت فلو لم يكن يصح الرجوع لم يكن للتلقين فائدة
وروي ايضا في الجامع الترمذي وغيره لما امر بماعز في الرابعة فاخرج الى الحرة فرجم
بالحجارة فلما وجد مس الحجارة فر يشتد حتى مر برجل معه لحي جمل فضربه وضربه الناس حتى مات
فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم انه فر حين وجد مس الحجارة ومس الموت فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم هلا تركتموه • ووجه الاستدلال به ان النبي صلى الله عليه
وسلم جعل فراره دليلا على الرجوع واسقط به الحد فاذا اسقط الحد بدليل الرجوع فبالطريق
الاولى ولان الرجوع في حقوق العباد كالقصاص وحد القذف لا يصح لان الخصم يكذبه
وفي خالص حق الله تعالى كحد الزنا وحد الشرب والسرقة لا احد يكذبه فيصح الرجوع لان الرجوع
يحتمل الصدق كالاقرار فتثبت الشبهة بتعارض الرجوع مع الاقرار فيسقط الحد لان الحدود
تندرئ بالشبهات لكن اذا اقر بالسرقة ثم رجع صح رجوعه في حق القطع ولا يصح في حق المال
كذا في شرح الطحاوي بخلاف الانكار بعد ظهور الزنا بالشهادة لان الانكار شرط لقبول
الشهادة فلا يجوز ان يبطلها ما كان شرطا لقبولها **قوله** يقيم عليه الحد اي القاضي او
الامام **قوله** ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت وهذا
لفظ القدوري في مختصره وانما يستحب التلقين لان النبي عليه السلام فعل كذلك في حق ماعز
وقال ايضا للسارق ما اخالك سرقت **قوله** قال في الاصل وينبغي ان يقول له الامام
لعلك تزوجتها او وطئتها بشبهة اي قال في المبسوط يرد الامام المعترف بالزنا في المرة الاولى
والثانية والثالثة فان عاد الرابعة فاقر عنده بها سأله عن الزنا ما هو وكيف هو فاذا وصفه
واثبته قال له لعلك تزوجتها او وطئتها بشبهة قال صاحب الهداية وهذا قريب من الاول
في المعنى اي ما قاله في الاصل قريب في المعنى مما قاله القدوري لان كلاهما تلقين الرجوع للمقر
حتى لو قال المقر نعم سقط الحد

فصل في كيفية الحد واقامته

ذكر اقامة الحد
بعد بيان وجوب الحد لان وجود الحد بعد وجوبه والكيفية صفة لاحقة بالوجود فناسب
ان يذكر بعد بيان الوجوب والكيفية ما به يقال للشي كيف هو وكيف كلمة موضوعة للسوال

سقط بصريح الرجوع

الذي

عن الحال **قوله** واذا وجب الحد وكان الزاني محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت وهذه
مسالة القدوري وذلك لما روي في حديث ماعز ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رجمه
بعد ما سال عن احصانه قال في شرح الاقطع ولا خلاف في ذلك بين الائمة الا ما روي عن
الخوارج ان الحد كله الجلد ولا رجم وانما قالوا ذلك لانهم لا يقبلون اخبار الاحاد وقد
حدث البخاري في الصحيح عن علي بن عبد الله قال حدثنا سفيان عن الزهري عن عبيد الله
عن ابن عباس قال قال عمر رضي الله عنه لقد خشيت ان يطول بالناس زمان حتى يقول القائل
لا نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة انزلها الله تعالى الا وان الرجم حق على من زنى
وقد احصن اذا قامت البينة او كان الحبل او الاعتراف • وروى صاحب السنن عن عبد الله
عن محمد النفيلي قال حدثنا هشيم قال اخبرنا الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن عبد الله
ابن عباس ان عمر يعني ابن الخطاب خطب فقال ان الله عز وجل بعث محمدا صلى الله عليه وسلم
بالحق وانزل عليه الكتاب فيما انزل عليه اية الرجم فقراناها ووعيناها ورجم رسول الله
صلى الله عليه وسلم ورجمنا من بعده واني خشيت ان طال بالناس الزمان ان يقول قائل
ما نجد اية الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة انزلها الله عز وجل فالرجم حق على من
زنا من الرجال والنسا اذا كان محصنا اذا قامت البينة او كان حمل او اعتراف وايم الله
لولا ان يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لكتبتها • وروي في الجامع الترمذي مسندا الى سعيد
ابن المسيب عن عمر بن الخطاب قال رجم رسول الله ورجم ابو بكر ورجمت ولولا اني ازيد في
كتاب الله لكتبته في المصحف فاني قد خشيت ان يجي اقوام فلا يجدونه في كتاب الله فيكفرون
به وحديث عمر مذكور في الموطا ايضا **قلت** قد كان رجم ابي بكر وعمر بحضرة الصحابة
رضي الله عنهم ولم ينكر عليهما احد فحل محل الاجماع فظهر ان قول الخوارج لاغية لا يلتفت اليها
قوله وقد احصن اي ماعز وهو على صيغة المبني للفاعل يقال احصن الرجل فهو محصن
وهذا احد ما جاء على افعل فهو مفعل وامراة محصنة اي متزوجة وليس في كلامهم افعل
فهو مفعل الا ثلثة احرف هذا احدها ويقال اسهب من لدغ الحية اي ذهب عقله وهو مسهب
قال الراجز فات عطشان مسهبا • ويقال الفج الرجل فهو ملفج اذا ارقت
حاله • وسال رجل الحسن ايدالك الرجل اهله قال نعم اذا كان ملفجا المدالكة والمماطلة
يعني وهو المواقعة كذا في الجمهرة **قوله** وقال في الحديث المعروف وزنا بعد احصان
روى صاحب السنن باسناده الى عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله الا في احدى ثلث رجل
زنى بعد احصان فانه يرجم ورجل خرج محاربا لله ورسوله فانه يقتل او يصلب او ينفى من الارض
او يقتل نفسا فيقتل بها • وروي في السنن والجامع الترمذي ايضا مسندا الى عبد الله

فكان مما

وهي المواقعة

ابن مسعود رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرء يشهد ان لا اله
الا الله واني رسول الله الا باحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة
قوله قال يخرجه الى ارض فضاء يبتدي الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس وهذا لفظ القدوري في
مختصره **اما الاخراج** الى ارض فضاء فلما روى صاحب السنن باسناده الى ابي سعيد قال لما
امر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجم ماعز خرجنا به الى البقيع فوالله ما اوثقناه ولا حفرنا له ولكنه
قام لنا فرميناه بالعظام والمدر والخزف **واما البداة بالشهود** فبقي الاحتيال في الدرء
لانهم لو كانوا كذبوا يتعولون من الرجم استعظاما للنفس فيكون امتناعهم دليلا على الرجوع قال
في الشامل عند ابي يوسف والشافعي بداية الشهود ليس بشرط كما في الجلد ولنا ما بينا والفرق بين
الرجم والجلد ان الجلد لا يحسنه كل احد فيقع الجلد مهلكا والمقصود الزجر والتاديب لا الاهلاك
بخلاف الرجم فان كل احد يحسنه فان المقصود منه الاهلاك ثم اذا امتنع الشهود من الابتدا لا يجب
الحد عليهم لانهم ثابتون على شهادتهم ولم يرجعوا عنها وقد يمتنع الانسان من مباشرة القتل حيوانا
سقط الحد عن المشهود عليه للشبهة **قوله** فان امتنع الشهود من الابتدا يسقط الحد هذا
لفظ القدوري وقد مر المعنى **قوله** وكذلك اذا ماتوا او غابوا في ظاهر الرواية
اي يسقط الرجم بموت الشهود او غيبتهم وهذا لان الشرط بداة الشهود وقد انعدم ذلك بالموت
او الغيبة وكذلك اذا عموا او خرسوا او جنوا او فسقوا او ارتدوا او قذفوا فحدوا استوا اعترض
ذلك قبل القضا او بعد القضا قبل الامضا لان الامضا من القضا في باب الحدود فاذا لم يحصل
الامضا فكانه لم يحصل القضا وانما قيد بظاهر الرواية احترازا عما روي عن ابي يوسف في شرح
الطحاوي انه قال لا يبطل الرجم بموت الشهود ولا بغيبتهم هذا اذا كان المشهود عليه محصنا اما
اذا كان غير محصن فقد قال الحاكم الشهيد في الكافي اقيم عليه الحد في الموت والغيبة ويبطل فيما
سواهما وكذلك ما سوى الحدود من حقوق الناس **قوله** وان كان مقرا ابتدا الامام ثم الناس
هذا لفظ القدوري في مختصره اي ان كان الزاني المحصن مقرا ابتدا الامام بالرجم ثم يتبعه الناس
وذلك لما روى صاحب السنن باسناده الى ابي بكرة عن ابيه ان النبي عليه السلام رجم امراة ٥
يحفر لها الى الثندوة ثم رماها بحصاة مثل الحمصة ثم قال ارموا واتقوا الوجه فلما طفئت اخرجها
وصلى عليها **وروى** في شرح الاثار عن علي رضي الله عنه انه رمى شراحة وهو اول
الناس ثم قال ارموا **قوله** ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية هي امراة
منسوبة الى بني غامد قبيلة من العرب قال المبرد في كتاب انساب العرب غامد بطن من خزاعة
وقال في الكامل بنو غامد بن نصر بن الازد بن الغوث وفي هذه القبيلة يقول القايل ٥

الا هل اتاها على نايها ٥ بما فضحت قومها غامد ٥
تمنيتم مايتي فارس ٥ فردكم فارس واحد ٥

المردم

قوله فيغسل ويكفن ويصلى عليه هذا لفظ القدوري في مختصره اما الغسل والتكفين فلما
روي في السنن ان المرجوم غسل وكفن ودفن واما الصلاة فلما روى البخاري باسناده الى
جابر رضي الله عنه ان رجلا من اسلم جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فاعترف بالزنا فاعرض عنه
النبي صلى الله عليه وسلم حتى شهد على نفسه اربع مرات قال له النبي عليه السلام ابك جنون
قال لا قال احصنت قال نعم فامر به فرجم بالمصلى فلما اذلقته الحجارة فر فادرك فرجم حتى
مات فقال له النبي صلى الله عليه وسلم خيرا وصلى عليه وقد صح في رواية السنن ايضا ان
النبي صلى الله عليه وسلم صلى على الغامدية ودفنت ولانه مقتول في حق وجب عليه
والشهيد مقتول بغير حق فلم يكن في معنى الشهيد فيغسل ويصلى عليه ولانه باستيفا الحق الواجب
عليه لا يخرج من الاسلام فصار كساير المسلمين يغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن كالمقتول
في القصاص **قوله** وان لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة وهذا لفظ القدوري
والاصل فيه قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وهذا عام في
المحصن وغير المحصن الا ان الحكم في المحصن اذا زنى رجم باية اخرى نسخت تلاوتها وبقي حكمها



رواه عمر رضي الله عنه في خطبته بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير وقال ان مما
تلي في كتاب الله تعالى الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله
عزيز حكيم ولا تهمة في روايته الا ان الله تعالى لما صرفها عن قلوب العباد لحكمة لم يكتبها
عمر في المصحف وقال لولا ان يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لكتبتها ورفع الزانية
والزاني بالابتدا وخبرهما محذوف وتقديره وفيما فرض عليكم الزانية والزاني اي حكمهما
وهو الجلد ويجوز ان يكون الخبر وهو ان يكون الخبر فاجلدوا وهو مذهب المبرد والاول
مذهب الخليل وسيبويه ودخول الفا في الخبر لتضمن المبتدا معنى الشرط لان الالف واللام
بمعنى الذي اي التي زنت والذي زنى فاجلدوهما كقولك من زنى فاجلدوه وانما قيد
بالحر احترازا عن العبد لان الجلد يتنصف في حقه كما سيجي عن قريب ان شا الله تعالى وانما
قدم في الاية المراة على الرجل في الذكر لانها هي الاصل في الزنا لانها اذا لم تمكنه لا يتحقق
الزنا بخلاف اية السرقة حيث قدم الرجل فيها على المراة لان الرجل هو الاصل في باب
العدوان وان كان يقع من المراة ايضا **قوله** يامر الامام بضربه بسوط لا ثمرة له ضربا
متوسطا اي يضربه بين القوي والضعيف لان الضرب المبرح ربما يودي الى التلف والمقصود
من الحد الزجر لا الاتلاف ولا يحصل الزجر وهو المقصود بالضعيف فيختار الوسط وروي
ان النبي عليه السلام امر الجلاد ان لا يبين ابطه وانما يضرب بسوط لا ثمرة له لانه اذا كان
له ثمرة يكون كل ضربة ضربتين فلا يجوز ان يزاد في قدر الحد ويقيم الحد من يعقل ويبصر
واذا كان رجل وجب عليه الحد وهو ضعيف الخلقة يخاف عليه الهلاك اذا جلد يجلد

ضرب

جلدا خفيفا مقدار ما يحتمله كذا في الفتاوي الولوالجي **قوله** بين المبرح وغير المؤلم ثم قال
برح اي هذا الامر اي غلظ علي واشتد **قوله** وينزع عنه ثيابه هذا لفظ القدوري قال
صاحب الهداية معناه دون الازار يعني ينزع الثياب عن الزاني غير المحصن دون الازار وذلك
لان المقصود الزجر بايصال الالم والثياب تمنع ذلك فينزع خلاف الازار فانه لا ينزع كيلا تنكشف
العورة وكذلك الحكم في حد شرب الخمر والتعزير اما في حد القذف فلا يجرد الا انه ينزع عنه
الفرو والحشو ويجي ذلك في باب حد القذف فلا يجرد الا انه ينزع عنه الفرو والحشو ثم اشد
الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف ويجي بيان ذلك في فصل التعزير ان
شا الله تعالى هذا في حق الرجل فان المراة لا تجرد في الحدود كلها لانها عورة الا ان
الحشو والفرو ينزعان عنها ويذكر بعد هذا ان شا الله تعالى **قوله** وهذا الحد اي حد
الزنا **قوله** ويفرق الضرب على اعضايه هو لفظ القدوري اي يفرق الضرب على اعضا
المحدود على الكتفين والذراعين والعضدين والساقين والقدمين لان الجمع في مكان
واحد ربما يودي الى التلف وذلك غير مستحق عليه **قال الحاكم الشهيد في الكافي**
ويعطي كل عضو حظه من الضرب ما خلا الوجه والراس والفرج في قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما وقال ابو يوسف يضرب الراس ايضا وكان قوله الاول مثل قول ابي حنيفة
وقال في شرح الطحاوي روي عن ابي يوسف انه قال يضرب على الراس ضربة واحدة وعند
الشافعي يضرب كله على الظهر وقال في الشامل وعن بعض مشايخنا لا يضرب الصدر والبطن
لانه مقتل كالراس • وروي صاحب الاجناس عن كتاب الحدود املا رواية ابي سليمان قال
ابو يوسف يتقي الوجه والفرج والبطن والصدر ويضرب الراس • وجه قول الشافعي رحمه
الله ما روي في السنن عن ابن عباس ان هلال بن امية قذف امراته عند النبي صلى الله عليه
وسلم بشريك ابن سحما فقال عليه السلام البينة او حد في ظهرك • ولابي يوسف ما روي
عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال اضربوا الراس فان فيه شيطانا ولانه عضو
صلب لا يخاف التلف ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان جميع الاعضا تلتذ بالمعصية فيعطى
كل عضو حظه من الضرب ولان الحد يراد به الطهرة من الذنب وجميع الاعضا تحتاج الى
التطهير الا ان الضرب على الفرج مهلك والحد زاجر لا متلف ولهذا امر النبي صلى الله عليه
وسلم بحسم يد السارق بعد القطع والراس مجمع الحواس فيخاف منها على عقله وعامة حواسه
والوجه مجمع المحاسن فيخاف من ضربه اي يصير مثلة وهي منهية وقد روي عن علي رضي الله
عنه انه قال اتق الوجه والمذاكير ففي الامر باتقا الوجه استثنا الراس دلالة ولا حجة
للشافعي في حديث هلال لان تخصيص الشي بالذكر لا يدل على نفي ما عداه وقد دل الدليل على
جلد ساير الاعضا فصار ذكر الظهر كناية عن الضرب لا بيانا لموضع الضرب لما بينا وايضا

بكر ليس بحجة لابي يوسف لان ذلك ورد في مشرك من اهل الحرب محلوق الراس وضرب راسه
واجب واهلاكه مستحق كذا اجاب عنه فخر الاسلام وغيره في شروح الجامع الصغير
قوله قال الا راسه ووجهه وفرجه اي قال القدوري في مختصره وهو استثنا من قوله
ويفرق الضرب على اعضايه مر بيانه انفا **قوله** اتق الوجه والمذاكير الذكر من كل شي
خلاف الانثى والجمع ذكران وذكورة وذكارة وذكر الانسان معروف فاما قولهم
المذاكير فلا ادري ما واحدها كذا في الجمهرة وقيل هو جمع الذكر الذي هو العضو على خلاف
القياس وكانهم فرقوا بذلك بين الذكر الذي هو الفحل وبين الذكر الذي هو العضو **قوله**
وانما يضرب سوطا يعني على قول ابي يوسف يضرب الراس سوطا لا غير **قوله** من دعاة الكفر
الدعاة جمع داع كالقضاة في جمع قاض **قوله** ويضرب في الحدود كلها قايما غير ممدود هذه
من مسايل الجامع الصغير المعادة قال في الاصل بلغنا ذلك عن علي بن ابي طالب وكذا يضرب
في التعزير قايما **اما المراة** فانها تضرب قاعدة لان ذلك استر لها كذا في شرح
الطحاوي ولان الحد يقام على الشهرة زجرا للعامة عن مباشرة سبب الحد والقيام ابلغ في
الشهرة فيختار القيام بخلاف المراة فان امرها على الستر والقعود اقرب الى الستر وفي معنى
قوله غير ممدود اختلف المشايخ قال بعضهم لا يمد المحدود بين العقابين كما يفعل بين يدي
الظلمة لانه بدعة **وقال بعضهم** لا يمد السوط فوق راس الضارب بالرفع
وقال بعضهم لا يمد على بدن المحدود بعد الضرب لانه يجرحه والحد شرع مولما لا جارحا وقال
بعضهم اراد به ان لا يبسط على الارض فيقعد رجل على راسه والاخر على رجليه وكل ذلك لا
يفعل لانه زيادة على هذا الحد بل في الحدود كلها لا يمسك ولا يربط ولا يبطح بل يترك قايما
الا ان يعجزهم فلا باس حينيذ ان يشد واعلى اسطوانة ونحوها • قال في المغرب العقابان
عودان ينصبان مغروزين في الارض بينهما المضروب او المصلوب **قوله** وان كان
عبدا جلده خمسين هذا لفظ القدوري والاصل فيه قوله تعالى فاذا احصن فان اتين بفاحشة
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اي الاما اذا احصن اي تزوجن فان اتين بفاحشة
اي زنين فعليهن نصف ما على المحصنات اي الحراير من العذاب اي من الحد اي عليهن نصف الحد
والحد ماية جلدة على الحر والحرة اذا لم يكونا محصنين ونصف ذلك خمسون فيكون ذلك حد الامة
فاذا كان ذلك حد الامة يكون ذلك حد العبد ايضا لان المؤثر في النقصان فيهما واحد وهو الرق
ولان الرق منصف للنعمة الا ترى ان العبد لا يتزوج الا اثنين وللامة من القسم نصف ما للحرة
فلما انتصف النعمة بالرق انتصف العقوبة ايضا لان العقوبة انما تغلظ بحسب تكامل النعمة لان
الجناية تكون حينيذ اغلظ وافحش يؤيده قوله تعالى يا نسا النبي من يات منكن بفاحشة مبينة
يضاعف لها العذاب ضعفين ثم قال يا نسا النبي لستن كاحد من النسا ثم اريد بالعذاب

قدم

في الاية الجلد لا الرجم بدلالة السياق ولان الرجم قتل والقتل لا يتنصف فاما عليهن نصف
التي الذي له نصف وهو الجلد **قوله** والرجل والمراة في ذلك سوا لانهما ان كانا محصنين يجب
كل واحد منهما الرجم وان لم يكونا محصنين ففي الحر والحرة يجب على كل واحد منهما جلد مائة
وفي العبد والامة يجب جلد خمسين وكذلك في ظهور الزنا عند القاضي بالبينة او الاقرار
اربع مرات فكل ما يشترط في حق الرجل يشترط في حق المراة الا ان المراة لا ينزع عنها ثيابها كيلا
تنكشف عورتها الا الحشو والفرو فانهما ينزعان كيلا يمنعان ايصال الالم الى البدن وكذلك
تجلد قاعدة لان القعود استر لها **قوله** لما روينا اي من حديث علي رضي الله عنه وهو قوله
تقام الرجال في الحدود قياما والنسا قعودا **قوله** وان حفر لها في الرجم جاز وهذا لفظ
القدوري **والاصل فيه** ما روي في السنن سندا الى ابي بكرة عن ابيه ان النبي صلى الله
عليه وسلم رجم امراة فحفر لها الى الثندوة وكذا فعل علي رضي الله عنه بشراحة الهمدانية
حين رجمها وقد حدث الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده ان عليا دفنها في الرحبة
الى منكبها ثم رماها وهو اول الناس ثم قال ارموا ولو ترك الحفر جاز لان ثيابها تسترها والنبي
عليه السلام لم يامر بذلك لكن الحفر احسن للامن عن الانكشاف • وذكر في المغرب ان الثندوة
بفتح الاول والواو وبالضم والهمزة مكان الواو والدال في الحالين مضمومة ثدي الرجل او لحم
الثديين وقال في المجمل ثندوة الرجل كثدي المراة وهو مهموز اذا ضم اوله فاذا فتح لم يهمز ويقال هو
طرف الثدي فعلى هذا يكون المراد في الحديث طرف الثدي وهمدان بفتح الها وسكون الميم حي من
العرب كذا اثبته صاحب الديوان **قوله** ويحفر الى الصدر لما روينا اي من حديث الغامدية
حيث حفر لها الى الثندوة **قوله** ولا يحفر للرجل لانه عليه السلام ما حفر لماعز وقد حدث
صاحب السنن باسناده الى ابي سعيد قال لما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجم ماعز خرجنا
به الى البقيع فوالله ما اوثقناه ولا حفرنا له ولكنه قام لنا ولان مبنى الحدود على الشهرة
وترك الحفر ابلغ في ذلك وهذا هو ظاهر الرواية وقال الطحاوي ان شاؤوا حفروا له وان شاؤوا
لم يحفروا **قوله** والربط والامساك غير مشروع يعني في الرجم لان ماعزا لم يربط ولم يمسك
قال الحاكم الشهيد ولا يحفر للمرجوم ولا يربط ولا يمسك ولكنه ينصب قايما للناس فيرجم
وقال في شرح الطحاوي فان اخذوا في رجمه فهرب فانه لا يتبع ويكون ذلك رجوعا بخلاف
الشهادة فانه يتبع اذا هرب لانه بعد الشهادة لا يصح رجوعه وانكاره وذكر الطحاوي رحمه
الله اذا ارادوا رجمه اياه يصفون كما في الصلاة فكلما رجم قوم تنحوا وتقوم غيرهم مقامهم
فيرجمون ولم يذكر هذا في الاصل قوله ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام هذا
لفظ القدوري في مختصره • وقال الشافعي يملك المولى ذلك اذا كان رجلا حرا عدلا والحد
جلد وان كان قطعا فله فيه قولان كذا ذكر الامام علا الدين العالم في طريقة الخلاف

الي

له وذلك

وقال

وقال في شرح الاقطع واختلف اصحابه في القطع في السرقة والقصاص والقتل بالردة
فمنهم من قال لا يملك ذلك قالوا والمذهب انه يملكه لما روي في السنن مسندا الى علي
رضي الله عنه قال فجرت جارية لآل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا علي انطلق
فاقم عليها الحد فانطلقت فاذا بها دم يسيل لم ينقطع فاتيته فقال يا علي افرغت فقلت
اتيتها ودمها يسيل فقال دعها حتى ينقطع دمها ثم اقم عليها الحد واقيموا الحدود على ما
ملكت ايمانكم قال في الجامع الترمذي كانت الجارية حديثة عهد بنفاس وروي في
الجامع الترمذي مسندا الى ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذا زنت امة احدكم فليجلدها ثلاثا بكتاب الله تعالى فان عادت فليبعها ولو بحبل من شعر
ولانه يملك التعزير صيانة لملكه عن الفساد فكذا يملك الحد ولانه من باب الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر فيملك المولى ذلك • ولنا ما روى اصحابنا في كتبهم عن ابن مسعود وابن عباس
وابن الزبير موقوفا ومرفوعا اربع الى الولاة الحدود والصدقات والجمعات والفيء ولان
الحد حق الله تعالى فلا يجوز للمولى ان يستوفيه لانه اجنبي في حقه فلا يجوز للاجنبي ان يتصرف
في حق غيره ولان ولاية المولى ولاية خاصة وهي بملك الرقبة فلا يملك بها الحد كالاب
والوصي **فان قلت** ما الحق ولم قلتم ان الحد حق الله تعالى ونحن لا نسلم ذلك
ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان كونه حقا لله تعالى ينافي كونه حقا للعبد ولم لا يجوز ان يكون حقا
للمولى ايضا **قلت** الحق يستعمل على وجهين في معنى مفرد غير اضافي ويراد به الثابت
المتحقق الذي له وجود بذاته واثره كقولك دين الاسلام حق ودين النصارى ليس بحق
اي هذا الدين له وجود بذاته واثره وذاك ليس له وجود وتحقق بذاته واثره بل هو باطل
مضمحل ذاهب متلاش ويستعمل في معنى اضافي كقولك هذا حق فلان وذاك حق فلان الا
والمراد منه ما يختص به فلان ويطلب منه رعاية جانبه بدليل الاطراد والانعكاس فكل ما
يختص به فلان ويطلب منه رعاية جانبه يصح ان يقال انه حقه وكل من لم يختص به فلان
ولم يطلب منه رعاية جانبه يصح ان يقال انه ليس بحقه فبعد ذلك نقول ان الحد حق الله
تعالى لان المقصود منه الزجر واخلا العالم عن الفساد واخلا العالم عن الفساد حق الله
تعالى فيكون الحد حق الله تعالى • بيانه ان العالم في الاصل كله عبد لله وعرضه لله تعالى
الا انه تعالى جعل بكرمه ولطفه بعض الاشيا حق العبد بوقوع نفعه خاصا له ومن فاز
بالسبب فاز بالمسبب اما ما كان نفعه عاما فهو بقي حقا لله تعالى على ما كان لانه ليس
ادمي اولى من غيره لعموم نفعه ولا يجوز ان يكون فيه حق المولى لانه لو كان له حق لجاز له
اسقاطه ذلك برضاه وحيث لم يؤثر رضاه في الاسقاط علم انه لا حق له اصلا فلما لم يكن
للعباد حق في الحد لم يجز استيفا المولى بلا اذن نايب الشرع وهو الامام بخلاف التعزير فانه حق العبد

وتحقق

ولهذا لو اسقطه من له الحق برضاه يسقط يدل على انه حق العبد تعزير الصبي لان حق الله تعالى
موضوع عنه **والجواب** عما تمسك به الشافعي فنقول ذاك محمول على التسبب
بان يكون المولى سببا في حد عبده بالمرافعة الى الامام وانما قلنا ذلك لان ظاهره متروك
بالاجماع لانه يقتضي الوجوب ولا يجب على المولى اقامة الحد على عبده بالاجماع اما على
مذهبنا فظاهر وكذا على مذهبه لانه يجوز ان يقيم المولى الحد ولا يجب عليه فلما كان الحديث
متروك الظاهر حملناه على ما قلنا بدليل ما بينا والامر بالمعروف يحصل بالمرافعة الى الامام
ايضا **قوله** ولهذا يعزر الصبي وحق الشرع موضوع عنه الواو في وحق الشرع للحال
ذكر قوله ولهذا ايضا حالكون التعزير حق العبد **قوله** واحصان الرجم ان يكون حرا عاقلا
بالغا مسلما قد تزوج امراة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان هذا لفظه
القدوري في مختصره اعلم ان الزنا سبب لوجوب الرجم والجلد جميعا لكن للرجم شرايط من الحرية
والعقل والبلوغ والاسلام والنكاح الصحيح والدخول على وجه يوجب الغسل وهما
على صفة الاحصان فاذا وجدت هذه الشرايط يجب الرجم والا فيجب الجلد ● ثم اعلم ان
الدخول آخر شرايط الاحصان حتى لو وجد الدخول اولا ثم وجد ساير الشرايط لا يكون محصنا
ما لم يوجد الدخول بعدها ● بيانه فيما قال الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح الطحاوي
ان المسلم البالغ العاقل تزوج امراة نصرانية فدخل بها ثم اسلمت المراة فقبل ان يدخل بها بعد
الاسلام زنى الرجل لا رجم عليه لانه لم يدخل بها بعد اسلامها ولم يكمل شرايط احصانه عند
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يكون محصنا ولو كانت المراة امة فدخل بها زوجها ثم
اعتقها المولى فما لم يدخل بها بعد العتق لا يكمل الاحصان بالاتفاق وكذلك لو دخل بها وهي
صغيرة ثم ادركت وكذلك لو كانت تحته امراة حرة مسلمة وهما محصنان فارتدا معا بطل
احصانهما ثم اذا اسلما لا يعود احصانهما الا بعد الدخول بها بعد الاسلام الى هنا لفظه رحمه
الله ثم نرجع الى بيان الشرايط ولا خلاف فيها الا في الاسلام سنذكره بعد بيانها ان شاء الله اما
اشتراط العقل والبلوغ فلان اهلية الخطاب لا تتحقق بدونهما لما روي في السنن مسندا
الى علي رضي الله عنه عن النبي عليه السلام قال رفع القلم عن ثلاث عن النايم حتى يستيقظ
وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل ولان الرجم عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة
فلا يجب الرجم عليهما **واما اشتراط ساير الشرايط** من الحرية والنكاح الصحيح والدخول
والاسلام وكونهما على صفة الاحصان عند الدخول فلتكامل الجناية وذلك لان الرجم
نهاية في العقوبة فيكون سببه نهاية في الجناية ايضا لان المسبب ابدا يثبت بحسب ثبوت
السبب ابدا يثبت بحسب ثبوت السبب حسا وشرعا وتناهي الجناية انما يكون اذا وجد هذه
الشرايط في الزاني اذ عند وجودها يتوفر النعم والجناية عند توفر النعم اغلظ وافحش لا

اولام

زني

زني الى قوله تعالى يا نساء النبي من يات منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب
ضعفين نعم بهذا عرفت ان احصان احد الزوجين شرط لاحصان صاحبه خلاف احصان ا[حد]
الزانيين حيث لا يكون شرطا لاحصان الاخر حتى يحد كل واحد منهما حد نفسه جلدا كان او رجما
ثم لا يكون محصنا بالدخول في النكاح الفاسد لانه لا يبيح الوطء وكذا لا يكون محصنا
ايضا بالجماع في النكاح الصحيح اذا كان قال ان تزوجتك فانت طالق نص عليه الحاكم
الشهيد في الكافي **واما الاسلام** فانه شرط الاحصان في ظاهر الرواية عن اصحابنا
جميعا لما قلنا ● وروي عن ابي يوسف ان الاسلام ليس بشرط وهو قول الشافعي رحمه الله
وثمرة الخلاف ان الذمي الثيب الحر اذا زنى عندنا يجلد ولا يرجم وعندهما يرجم ● لهما ما روي
في الصحيح البخاري مسندا الى ابن عمر رضي الله عنهما انه قال ان اليهود جاؤا الى النبي صلى الله عليه
وسلم فذكروا له ان رجلا منهم وامراة زنيا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما تجدون في
التورية في شان الزنا قالوا نفضحهم ويجلدون فقال عبد الله بن سلام كذبتم ان فيها الرجم
فاتوا بالتورية فنشروها فجعل احدهم يده على اية الرجم ثم جعل يقرا ما قبلها وما بعدها فقال
له عبد الله بن سلام ارفع يدك فرفعها فاذا فيها اية الرجم فقال صدق يا محمد فيها اية الرجم فامر
بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجما ولان بكرهم كبكر المسلمين في حق الجلد فينبغي ان
يكون ثيبهم كثيب المسلمين في حق الرجم **والجواب عن الحديث** يجي عن قريب ان شاء الله
تعالى ● ولنا ما روى اصحابنا في كتبهم عن ابن عمر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من اشرك بالله فليس بمحصن ● وروي في المبسوط وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال لحذيفة وقد تزوج يهودية دعها فانها لا تحصنك وكذلك قال عمر رضي الله عنه لكعب
ابن مالك ولان زنا الثيب الكافر لا يساوي زنا الثيب المسلم في كونه جناية وتفاوت الجناية
يوجب التفاوت في العقوبة والحكم بالتساوي في العقوبة مع التفاوت في الجناية قبيح عقلا
بيان التفاوت ان زنا المسلم وقع قبيحا من حيث انه وطي حرام واضاعة للولد وافساد للفراش
وكفران للنعمة لان الاسلام من اعظم النعم والنعمة موجبة للشكر لقوله تعالى واشكروا نعمة
الله وانه بزناه وضع الكفران موضع الشكر وساير الشرايط ان وجدت في حق الكافر لم يوجد
كفران نعمة الاسلام والزنا الذي حصل به كفران نعمة الاسلام اقبح وافحش من الزنا الذي لا
يحصل به الكفران **ولا يجوز** اثبات الرجم في الكافر بالقياس بان يقال تساويا في الجلد فيتساويا
في الرجم لان الحدود لا تثبت بالقياس لما فيه من الشبهة وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه قال ادرؤا الحدود بالشبهات ولان احصان القذف يشترط فيه الاسلام بالاتفاق مع
ان القذف اضعف من الزنا فلان يشترط الاسلام في احصان الرجم اولى واحرى وتساوي المسلم
والكافر في الجلد لا يلزم علينا لان القياس كان يقتضي ان يكون جلد المسلم اكثر من ذلك الا ان

الشارع رحم عليه حيث حط عنه بعض العقوبة وجعل عليه من الجلد مقدار ما وجب على
الكافر والجواب عن الحديث مقول كان ذلك بحكم التورية في ابتدا الاسلام ولهذا
سالهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن حد الزنا في التوراة كما رويناه ثم لما تقرر الاسلام نسخ
ذلك يدل على ذلك ما روي صاحب الكشاف عن اهل الحجاز انهم قالوا ان النبي صلى الله عليه
وسلم رجم اليهوديين قبل نزول الجزية ذكره في سورة المايدة يعني انهم لما اقروا بقبول الجزية
على شركهم سقط الرجم ثم قيده بالرجم في قوله واحصان الرجم احترازا عن احصان القذف فان
بينهما مغايرة على ما يجي في باب القذف ان شا الله تعالى قوله دونهما اي دون العقل والبلوغ
قوله وما وراهما اي ما وراء العقل والبلوغ من الشرايط قوله عند تكثرها اي عند
تكثر النعمة والنعمة ما انعم الله به على عباده من مال او رزق كذا في الجمهرة وفي الاصطلاح
يعني بها النفع الواصل من جهة الغير من غير سابقة الاستحقاق على ذلك الغير قوله
وهذه الاشيا من جلايل النعم اي الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والدخول بها في نكاح
صحيح وهما على صفة الاحصان قوله عند اجتماعها اي اجتماع هذه الاشيا قوله
فيناط به اي تعلق الرجم باجتماع هذه الاشيا قوله فيناط به اي تعلق الرجم باجتماع
هذه الاشيا فاذا وجد الزنا عند اجتماعها يجب الرجم والا فلا قوله بخلاف الشرف والعلم يتصل
بقوله وهذه الاشيا من جلايل النعم جوابا السوال مقدر بان يقال لما كانت الاشيا المذكورة من
جلايل النعم كانت شرايط الاحصان والشرف والعلم ايضا من اجل النعم فينبغي ان يكونا من شرايط
الاحصان فاجاب عنه وقال بخلاف الشرف والعلم لان الشرع لم يعتبرهما
لانهما لا ينضبطان لانه ليس لهما حد معلوم اما نعمة الاسلام فمضبوط ولها حد معلوم وكذا نعمة
الجمال لم تكن شرطا في الاحصان لعدم الضبط والشرف علو الحسب وحسب الرجل ماثر
ابايه عند اهل اللغة كذا في الجمهرة قوله والنكاح الصحيح من الوطي الحلال اي النكاح
الصحيح يمكن الناكح من الوطي الحلال والاصابة شبع بالحلال اي الاصابة بالنكاح الحلال شبع
للزوج من الزنا يعني يحصل بالنكاح الصحيح مكنة في الوطي الحلال وبالدخول يحصل الشبع وكذا
الاسلام يحصل به المكنة من نكاح المسلمة ويوكد الاسلام ايضا اعتقاد الحرمة فكان كل واحد
منهما نعمة فشترط في احصان الرجم ليكون وجوب الرجم المتناهي في العقوبة بعد تكامل النعمة
قوله فيكون الكل مزجرة عن الزنا اي سبب الزجر قوله وشرط صفة الاحصان فيهما
عند الدخول اي في الزوج والزوجة يعني يشترط في قول القدوري ودخل بها وهما على صفة
الاحصان وفايدته ما قال في المتن لو دخل بالمنكوحة الكافرة او المملوكة او المجنونة
او الصبية لا يكون محصنا ٥ قال الحاكم الشهيد في الكافي قال ابو يوسف يكون محصنا بجماع
الكافرة هذا هو ظاهر الرواية عن ابي يوسف وروي الطحاوي والكرخي في غير ظاهر الرواية

شرطت

بلغ مقابلة

عن

عن ابي يوسف ٥ وروي الطحاوي والكرخي ان النصارى يحصن بعضهم بعضا وان المسلم يحصن
النصرانية وبه لا يحصن المسلم قوله وكذا اذا كان الزوج موصوفا باحدى هذه
الصفات وهذا ايضا فايدة شرط الاحصان فيهما عند الدخول اي لا يكون الزوج محصنا
ايضا اذا كان هو كافرا وزوجته مسلمة او كان مملوكا وزوجته حرة او كان مجنونا وزوجته
عاقلة او كان صبيا وزوجته بالغة وهذا لان الجنون يوجب النفرة والصبا يقلل الرغبة
وتفتر عن المرقوقة لئلا يرق ولدها فليس مع الاختلاف ايتلاف فلا تكامل النعمة ما لم تنتف هذه
العوارض ولا يقال كيف يتصور ان يكون الزوج كافرا والمراة مسلمة لانا
نقول يتصور فيما اذا كانا كافرين فاسلمت المراة ثم دخل بها الزوج فانهما بعد ان
زوجان ما لم يفرق القاضي بالاباء عند عرض الاسلام قوله والحجة عليه ما ذكرناه اي
الحجة على ابي يوسف قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن قوله وقوله عليه
الصلاة والسلام لا تحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية ولا الحر الامة ولا الحرة العبد عطف
على قوله ما ذكرناه اي الحجة على ابي يوسف ما ذكرناه وهذا الحديث ثم هذا الحديث مذكور
مرسلا هكذا في باب الاحصان من مبسوط شمس الايمة السرخسي ولكن محمدا قال في الاصل لا
يحصن الرجل المسلم الا المراة الحرة المسلمة اذا دخل بها ثم قال بلغنا ذلك عن عامر وابرهيم
النخعي قوله ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم هذا لفظ القدوري في مختصره وقال في
شرح الاقطع قال اهل الظاهر يجلد المحصن ثم يرجم قلت هو قول احمد بن حنبل في احدى
الروايتين عنه والرواية الاخرى مثل قولنا وقول اسحق مثل قول احمد انه يجلد ويرجم ٥ لهم
ما روي في السنن وغيره مسندا الى عبادة ابن الصامت رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم الثيب بالثيب جلد مايه ورمي بالحجارة والبكر بالبكر جلد مايه ونفي سنة
وحدث الطحاوي باسناده في شرح الاثار الى عبادة بن الصامت ايضا قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم خذوا عني قد جعل الله عز وجل لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مايه
وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مايه والرجم وروي الطحاوي ايضا باسناده الى
جابر ان رجلا زنى فامر به النبي صلى الله عليه وسلم فجلد ثم اخبر انه قد كان احصن فامر به
فرجم ٥ قال في الجامع الترمذي العمل على هذا عند بعض اهل العلم من اصحاب النبي عليه
السلام ٥ منهم علي بن ابي طالب ٥ وابي بن كعب ٥ وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم
ولنا ما روي البخاري في الصحيح وغيره مسندا الى ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال يا انيس اغد على امراة هذا فان اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها ٥
بيانه ان النبي صلى الله عليه وسلم امره بالرجم وحده لا بالجلد والرجم جميعا وقد صح في
جميع كتب الحديث ان النبي عليه الصلاة والسلام رجم ماعزا ولم يجلده قال في الجامع الترمذي

قال بعض اهل العلم من اصحاب النبي عليه السلام منهم ابو بكر وعمر وغيرهما الثيب انما عليه الرجم
ولا يجلد ولان اقصى ما في الباب من العقوبة الرجم فلا حاجة الى ما دونه مع وجوده ثم ان كان
الجلد لزجر غير الزاني فزجر غيره يحصل بالرجم فوق ما يحصل بالجلد وان كان لزجر الزاني
فزجره بعد هلاكه بالرجم لا يكون ولان العقوبات المتفق عليها شي واحد كالقطع في السرقة
والجلد في القذف لا غير فينبغي ان يكون عقوبة الزاني المحصن ايضا كذلك شيا واحدا وهو
الرجم **والجواب** عن حديث عبادة فنقول ان ذاك منسوخ لان اول اية نزلت في
هذا الباب قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم الى قوله او يجعل الله لهن سبيلا
ثم نسخ ذلك بقوله عليه السلام خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا الحديث ولم يكن بين الاية
وبين حديث عبادة حكم اخر ثم حديث ماعز يكون متاخرا عن حديث عبادة لا محالة وكذا
حديث ابي هريرة وقد رواه ايضا زيد بن خالد الجهني وهو ما قاله رسول الله صلى الله عليه
وسلم لانيس اغد على امراة هذا الحديث والحكم المتاخر من رسول الله صلى الله عليه
وسلم ينسخ حكمه المتقدم لا محالة اذا كان بين الحكمين مخالفة **وجواب حديث**
جابر اسهل لان النبي صلى الله عليه وسلم لما اخبر ان المحدود محصن رجمه بعد ان جلده
على انه غير محصن فلم يكن ذلك جمعا بين الجلد والرجم لان الجلد لم يقع حدا اصلا لانه كان
باعتبار انه غير محصن **فان قلت** كيف يصح دعوى النسخ وقد صح عن علي رضي الله
عنه انه جلد شراحة ثم رجمها وقال جلدتها بكتاب الله عز وجل ورجمتها بسنة رسول الله
صلى الله عليه وسلم **قلت** قد ثبت النسخ بدليل حديث ماعز وانيس ثم حديث علي
وحكمه في خلافته بالجمع بين الجلد والرجم ان ثبت فقد ثبت اجماع الصحابة قبل ذلك في خلافة
في خلافة عمر رضي الله عنه فاجماعهم اولى من تفرده بحكم بعد اجماعهم المنعقد الا ترى الى
ما حدث الطحاوي في شرح الاثار عن يونس قال اخبرنا ابن وهب ان مالكا حدثه عن يحيى
ابن سعيد عن سليمان بن يسار عن ابي واقد الليثي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه اتاه رجل
وهو بالشام فذكر انه وجد مع امراته رجلا فبعث عمر ابا واقد الليثي الى امراته يسالها
عن ذلك فاتاها وعندها نسوة حولها فذكر لها الذي قال زوجها لعمر بن الخطاب واخبرها
انها لا تؤخذ بقوله وجعل يلقنها اشباه ذلك لتنزع فابت ان تنزع وتمت على الاعتراف فامر
بها عمر فرجمت وكان ذلك بحضرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يجلدها عمر قبل الرجم
فحل محل الاجماع لانه ما خالفه احد حينئذ ويحتمل ان يكون علي رضي الله عنه جلدها لانه لم
يكن ثبت عنده احصانها ثم لما ثبت احصانها رجمها وقال جلدتها بكتاب الله وهو قوله تعالى
الزانية والزاني فاجلدوا الاية ورجمتها بالسنة حين ثبت الاحصان وجاز ان لا يكون قد
استكمل الجلد مائة ثم رجمها وهو قولنا اذا لم يستكمل الجلد حتى ثبت الاحصان **قوله** ولا

اصحاب م

يجمع

يجمع في البكر بين الجلد والنفي هذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه الا ان يرى الامام
مصلحة فيغربه على قدر ما يرى الامام **قال الحاكم الشهيد** في الكافي فان رأى ان
ينفيه الى بلد غير البلد الذي فجر فيه **اعلم** ان حد زنا البكر عندنا جلد لا غير وعند
سفيان ومالك وعبد الله بن المبارك والشافعي واحمد واسحق يجلد وينفى سنة ان كان
البكر حرا وفي العبد ثلاثة اقوال عن الشافعي في قول يغرب ستة اشهر وفي قول سنة وفي قول لا
يغرب اصلا بل يجلد خمسين وهو قول احمد والمراة تغرب مع محرم واجرته عليها في قول وعلى بيت
المال في قول وعلى بيت المال في قول وان امتنع المحرم قيل يجبره السلطان على الخروج معها وقيل
واذا كانت الطريق امنة فهي تغرب بغير محرم وجهان ولا ينقص من مسافة الغربة عن مرحلتين
وله الخيار في جهات السفر فان رجع المغرب الى بلده لم يتعرض له واذا عاد المغرب يخرج ثانيا
ولا يحتسب المدة الماضية • لهم قوله عليه السلام خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر
بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم • وروي في الجامع الترمذي
مسندا الى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم ضرب وغرب وان ابا بكر ضرب
وغرب وان عمر ضرب وغرب ولان في التغريب قطع مادة الزنا لان الزنا انما يكون بالمصاحبة
والمحادثة مع الاحباب والحبائب عند فراغ القلب والغربة تفوت هذه الاشيا وتمنع عنها
يدل على هذا ما قيل لامراة من العرب ما حملك على الزنا مع فضل عقلك فقالت طول
السواد وقرب الوساد والسواد مصدر ساوده اذا سارّه • ولنا قوله تعالى الزانية
والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة **بيانه** انه تعالى جعل جزاء كل واحد من الزانية
والزاني الجلد لا غير وهذا لان الفاء للجزاء والجزاء عبارة عن الكافي فينفي وجوب غيره كما اذا
قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق واحدة فاذا وجد الشرط يقع طلاق واحدة لا غير
لانها هي الجزاء فلا يجب النفي اذن **وروى** البخاري في الصحيح مسندا الى ابي هريرة وزيد
ابن خالد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الامة اذا زنت فاجلدوها ثم ان زنت
فاجلدوها ثم بيعوها ولو بضفير والضفير الحبل وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقيموا
الحدود على ما ملكت ايمانكم وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا زنت امة احدكم فليجلدها
ملئا بكتاب الله تعالى فان عادت فليبعها ولو بحبل من شعر قد مر الحديثان عند قوله ولا يقيم
المولى الحد على عبده **وجه التمسك** بهذه الاحاديث ان النبي صلى الله عليه وسلم
امر بالجلد على الامة ولو كان النفي واجبا مشروعا حدا لبينه ايضا لانه تعالى قال فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب ولان في التغريب ان كان اغلاقا للزنا من الوجه الذي
قال الخصم فتح باب الزنا من وجهين اخرين احدهما ان الانسان يمتنع عن الزنا في بلده استحيا
من اقاربه وعشائره وبعض معارفه ففي الغربة يرتفع الحيا فيقع في الفاحشة لانتفا المانع

ولم تحصن قال ان زنت فاجلدوها ثم ان زنت فاجلدوها

والثاني ان المراة محتاجة الى النفقة لا محالة وهي عاجزة عن الكسب فتتخذ الزنا مكسبة
فتقعد محبة وذلك اقبح وجوه الزنا وافحشها ولان فيما قال يلزم اثبات الحد بالراي وذلك لا
يجوز لان الحد لا يثبت بالشبهة وفي الراي شبهة ولان الاية اوجبت جلد ماية حدا فلو كان الجلد
مع التغريب حدا لم يكن الجلد وحده حدا لانه يكون حينئذ بعض المشروع فلا يسقط به الفرض
الذي لزمنا اقامته كالركعة من الركعتين فكانت الزيادة نسخا معنى فلا يجوز النسخ بخبر الواحد
فان قيل لا تكون الزيادة نسخا معنى فلا يجوز النسخ لان كل شيئين يصح اجتماعهما لا يكون
احدهما نسخا للاخر كايجاب الزكاة بعد الصلاة وليس يمتنع اجتماع الجلد والنفي **قلت**
وقوع النسخ ليس بمقصور على ما لا يصح اجتماعهما لانه كان يصح اجتماع الجلد مع الحبس
والاذى ثم الحبس والاذى نسخا بالجلد وصوم عاشورا نسخ بصوم رمضان وكذلك نسخت
ساير الصدقات بالزكاة وقد كان يصح الاجتماع ولا يشبه الزيادة على النص ايجاب
فرض بعد فرض لان وجود احد الفرضين وعدمه لا تاثير له في الفرض الاخر لا في الجواز ولا
في البطلان لان ترك الزكاة لا يؤثر في صحة الصلاة وعدم بعض الحد يمنع كون الباقي حدا
كما اذا ترك بعض اعضاء الوضوء في الطهارة يمنع الباقي ان يكون طهارة وكمن ترك ركعة من
الفرض يمنع الباقي ان يكون فرضا **والجواب** عما تمسكوا من حديث التغريب فنقول
انه منسوخ بحديث ماعز كما تقدم بيانه في المسالة المتقدمة او هو منسوخ بقوله تعالى
الزانية والزاني فاجلدوا لانه عليه الصلاة والسلام قال خذوا عني قد جعل الله لهن
سبيلا فلو كانت هذه الاية نازلة من قبل لقال خذوا عن القران فدل ان الاية متاخرة ناسخة
لحديث التغريب وتغريب ابي بكر وعمر رضي الله عنهما محمول على التعزير والسياسة بدليل ما
قلنا وذلك جايز عندنا ايضا وكلامنا في نفي شرعية النفي حدا الا ترى ان عمر رضي
الله عنه نفى نصر بن الحجاج لافتتان النسا بصباحة وجهه ومعلوم ان صباحة الوجه لا توجب
التغريب وقد قال علي رضي الله عنه كفى بالنفي فتنة • بيانه فيما ذكر القتبي في حديث عروة
ابن الزبير في كتاب الغرب ان الفريعة بنت همام تحت الحجاج بن يوسف لما كانت تحت المغيرة
بنت شعبة وهي القايلة • الا سبيل الى خمر فاشربها • ام لا سبيل الى نصر بن حجاج •
ويروى • هل من سبيل الى خمر فاشربها • ام هل سبيل الى نصر بن حجاج •
وكان نصر بن حجاج من بني سليم وكان رجلا جميلا فمر عمر بن الخطاب ذات ليلة وهذه
المراة تقول ذلك البيت فدعا نصر بن حجاج فسيره الى البصرة فاتى مجاشع بن مسعود السلمي
وعنده امراته شميلة وكان مجاشع اميا فكتب نصر على الارض احبك حبا لو كان فوقك
لاظلك ولو كان تحتك لاقلك فكتبت المراة وانا والله فكب مجاشع على الكتاب اناء ثم ادخل
كاتبا فقراه فاخرج نصرا فطلقها وكان عمر بن الخطاب سمع قايلا بالمدينة يقول اعوذ برب

امرء

الناس

• اعوذ برب الناس من شر معقل • اذا معقل راح البقيع مرجلا •
• يعني معقل بن سنان الاشجعي وكان رجلا جميلا قدم المدينة فقال له عمر رضي الله
عنه الحق ببادتيك فقال رجل شعره بالجيم اي جعده **قوله** او الى كونه كل المذكوره
الضمير راجع الى الجلد • بيانه ان المذكور في الاية هو الجلد لا غير فيكون كل المذكور فاذا
كان كل المذكور يكون كل الموجب لانه لو كان يجب شي اخر لبينه لان الموضع موضع محتاج اليه
في البيان وترك البيان في مثل هذا الموضع لا يجوز للزوم الاخلال **قوله** وهو قوله
عليه الصلاة والسلام الضمير راجع الى شطره اي شطر الحديث قوله عليه السلام الثيب
بالثيب الحديث **قوله** وقد عرف طريقه في موضعه اي عرف طريق نسخ قوله عليه السلام
البكر بالبكر جلد ماية وتغريب عام في طريقة الخلاف وعن بيانه على وجه يرتضيه
العاقل المنصف **قوله** الا ان يرى الامام مصلحة فيغربه على قدر ما يرى استثنا
من قوله ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي يعني اذا راى التغريب مصلحة لدعارة الزاني
فيجوز ذلك على انه تعزير وسياسة لا انه حد كما روي عن عمر رضي الله عنه تغريب نصر
وقد مر ذكره **قوله** واذا زنى المريض وحده الرجم رجم هذا لفظ القدوري في مختصره
اعلم ان المريض اذا زنى لا يخلو من احد الامرين اما ان كان محصنا او غير محصن فان
كان محصنا رجم بلا انتظار لانه يستحق الهلاك والرجم في حالة المرض اقرب الى الهلاك
وان كان غير محصن ينتظر الى ان يبرا ثم يجلد لان الاهلاك ليس مستحق عليه والجلد في هذه
الحالة قد يفضي الى الهلاك فيتوقف الى البرء ولهذا قال الشيخ ابو نصر وغيره لا يجلد
في الحر الشديد والبرد الشديد لخوف التلف **قوله** واذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع
حملها هذا لفظ القدوري رحمه الله • اعلم ان الحامل اذا زنت لا تحد حالة الحمل
سوا كان حدها جلدا او رجما لان في الرجم اهلاك ولدها والمستحق اهلاكها لا اهلاك
ولدها وفي الجلد يخاف على اهلاك ولدها والحد شرع زاجرا لا متلفا لكن تحبس الحامل ان كان
ثبت زناها بالبينة الى ان تلد كيلا يفوت الحد بهربها **ثم اذا ولدت** ينظر ان كانت محصنة
ترجم حين تضع ولدها لان الهلاك هو المستحق والرجم في هذه الحالة اقرب الى الهلاك لما
فيها من ضعف الولادة وهذا ظاهر الرواية **وروي** عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه يؤخر
الرجم الى ان يستغني ولدها وان كانت غير محصنة تركت حتى تخرج من نفاسها ثم يقام
عليها الحد والمعنى ما قلنا واذا ثبت زنا الحامل بالاقرار لا يحبس لعدم الفايدة لان رجوعها
يسقط الحد ولهذا لك والهرب دليل الرجوع فلا يفيد الحبس فايدة وجه الظاهر ما روي في
السنن سندا الى عمران بن حصين ان امراة من جهينة اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت انها
زنت وهي حبلى فدعى النبي عليه السلام وليها فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم

احسن اليها فاذا وضعت فجي بها فلما ان وضعت جي بها فامر بها النبي صلى الله عليه وسلم فشدت عليها ثيابها ثم امر بها فرجمت ثم امرهم فصلوا عليها **ووجه تلك الرواية**
ما روي في السنن ايضا مسندا الى عبد الله بن بريدة عن ابيه ان امراة من غامد اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت اني فجرت فقال ارجعي فرجعت فلما كان من الغد اتته فقالت لعلك ان تردني كما رددت ماعز بن مالك فوالله اني لحبلى فقال لها ارجعي فرجعت فلما كان من الغد اتته فقال لها ارجعي حتى تلدي فلما ولدت اتته بالصبي فقالت قد ولدته فقال ارجعي فارضعيه حتى تفطميه فجات به وقد فطمته وفي يده شي ياكله فامر بالصبي فدفع الى رجل من المسلمين وامر بها فحفر لها وامر بها فرجمت • قال الحاكم الشهيد في الكافي وان ادعت انها حبلى اراها القاضي النسا فان قلن هي حبلى حبسها الى سنتين ثم يرجمها واذا شهدوا عليها بالزنا فادعت انها عذرا او رتقا فنظر اليها النسا فقلن هي كذلك درى عنها الحد ولا حد على الشهود ايضا وكذلك المجبوب لان المجبوب لا يزني ولا حد على قاذفه ويقبل في الرتقا والعذرا والاشيا التي يعمل فيها بقول النسا قول امراة واحدة قال في الفتاوى الولوالجي والمثنى احوط **قوله** حتى تعالى من نفاسها يقال تعالت المراة من نفاسها وتعلت اي خرجت والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجب

ذكر اولا في اول كتاب الحدود ثبوت الحد بالبينة او الاقرار ثم ذكر بعد ذلك في فصل يليه كيفية الحد واقامته ثم ذكر في هذا الفصل تنوع الوطي الى موجب للحد وهو الزنا وانه في عرف الشرع وغير موجب له لان تنوع الشي بعد وجوده بصفاته وهذا ظاهر **قوله** قال الوطي الموجب للحد هو الزنا وانه في عرف الشرع واللسان وطي الرجل المراة في القبل في غير الملك وشبهة الملك • اعلم اولا ان وضع كتاب الهداية على بيان مسايل الجامع الصغير والقدوري ففي كل موضع يذكر لفظة قال يريد به محمدا او القدوري وهنا ذكر لفظة قال ولم يرد به احدا منهما فكان على خلاف وضعه وكان ينبغي ان يقول قال العبد الضعيف باسناد الفعل الى نفسه او يقول اعلم ان الوطي الموجب للحد هو الزنا حتى يرتفع الالتباس • ثم اعلم ان الزنا هو الموجب للحد لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة والزنى هو الوطي الحرام الخالي عن ملك الرقبة وعن ملك البضع وعن الشبهة والوطي ايلاج الذكر في فرج المراة ونعني بالشبهة شبهة الحل والشبهة ما يشابه الحقيقة ماخوذة من المشابهة كالشبهة لان الاشتراك في الحروف الاصول يدل على الاشتراك في المعنى الاصلي ثم انما يسقط الحد بالشبهة لقوله عليه السلام ادروا الحدود بالشبهات والشبهة على نوعين شبهة اشتباه وهو ان تشتبه عليه الحال بان ظن انها تحل عليه وهذه الشبهة

تسمى شبهة في الفعل والنوع الثاني شبهة في المحل وهي ان تكون الشبهة ناشئة من المحل بان تكون في المحل شبهة الملك اعني شبهة ملك الرقبة او ملك البضع وهذه الشبهة تسمى شبهة حكمية باعتبار ان المحل اعطي له حكم الملك في اسقاط الحد وان لم يكن الملك ثابتا حقيقة ثم كل واحد من الشبهتين يسقط بها الحد لاطلاق الحديث المشهور الا ان في كل موضع يثبت شبهة الاشتباه اذا قال علمت انها علي حرام وجب الحد لارتفاع الشبهة بارتفاع الاشتباه وفي شبهة المحل لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام لقيام الشبهة بقيام المحل ثم شبهة الفعل على ما قال في شروح الجامع الصغير في ثمانية مواضع جارية الاب وان علا وجارية الام وجارية الزوجة والمطلقة ثلاثا اذا وطيها في العدة والمطلقة باينا بالطلاق على مال وام ولد قد اعتقها وهي في العدة وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن على رواية كتاب الحدود وانما وجب الحد على هذه الرواية اذا قال علمت انها علي حرام لانه لا ملك له فيها ولا حكم ملك وانما له حق الاستيفا فصار كالغريم وطي جارية الميت فانه يحد اذا ادعى الظن ايضا وشبهة المحل في ستة مواضع جارية الابن والمطلقة طلاقا باينا بالكناية لاختلاف الصحابة بان الكنايات بواين او رواجع والجارية المبيع في حق البايع قبل التسليم والجارية المجعولة مهرا في حق الزوج قبل التسليم والجارية المشتركة بينه وبين غيره والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن فعلى هذه الرواية لا حد عليه لانها محبوسة للاستيفا فاشبه الجارية المبيعة في يد البايع **قوله** وانه في عرف الشرع واللسان وطي الرجل المراة في غير الملك وشبهة الملك **فان قلت** من علامات صحة الحد ان يكون مطردا ومنعكسا فاذا انتفى احدهما فسد الحد وهذا مطرد لا منعكس فانه يصح ان يقال كل ما كان وطي الرجل المراة بهذه الصفة فانه زنا فصار مطردا ولا يصح ان يقال كل ما ليس بوطي الرجل المراة بهذه الصفة فليس بزنا لان فعل المراة يسمى زنا وان لم يطا الرجل لان الواطي هو الرجل لا المراة **قلت** هذه مغالطة لان الوطي امر مشترك بين الرجل والمراة فاذا وجد فعل الوطي بينهما يتصف كل واحد منهما به ويسمى هذا واطيا وتلك واطية ولهذا سماها الله تعالى زانيا وسماها زانية فقال الزانية والزاني ولم يقل المزنية والزاني **قوله** فالاولى تتحقق في حق من اشتبه عليه اي الشبهة الاولى وهي شبهة اشتباه تتحقق اذا ثبت الاشتباه وقال ظننت انها تحل لي والا فلا **قوله** والثانية اي شبهة المحل تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته اي تتحقق في حق الكل سوا ادعى الظن او علم الحرمة **قوله** بالنوعين اي شبهة الفعل وشبهة المحل **قوله** لاطلاق الحديث وهو قوله عليه السلام ادروا الحدود بالشبهات **قوله** والنسب يثبت في الثاني اذا ادعى الولد اي في المذكور الثاني وهو شبهة المحل وذلك لان الفعل لما لم يكن زنا لشبهة في المحل ثبت نسب الولد بالدعوة

لان النسب مما يحتاط في اثباته **قوله** ولا يثبت في الاولى وان ادعاه اي لا يثبت النسب
في شبهة الفعل وان ادعى الولد لانه لا حق له في المحل فوقع الفعل زنا الا انه سقط الحد
لدعوى الاشتباه وان لم يدع الظن وجب الحد قال في الفتاوي الولوالجي ولو ادعى احدهما
الظن ولم يدع الاخر فلا حد عليهما لان الشبهة في احد الجانبين تتعدى الى الاخر **قوله**
محض زنا اي خلص **قوله** وان سقط الحد لامر راجع اليه اي الى الفعل **قوله** وهو
اشتباه الامر عليه اي لامر الراجع اليه هو اشتباه الامر على الواطي **قوله** ولم يتمحض
في الثانية اي في شبهة المحل لم يتمحض الفعل زنا لقيام الدليل النافي للحرمة بقيام الحل **قوله**
والشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ابنه قال في الفتاوي الولوالجي وكذا لو وطيها
الجد وان علا لان اسم الاب ينطلق عليه **قوله** ثم الشبهة عند ابي حنيفة تثبت بالعقد
وان كان متفقا على تحريمه وهو عالم به وعند الباقين لا يثبت اذا علم بتحريمه ويظهر ذلك في
نكاح المحارم اراد بالباقين العلما الباقين ولا فرق عند ابي حنيفة رضي الله عنه في سقوط الحد
بالعقد بين ان يكون العقد حلا لا او حراما متفقا عليه او مختلفا فيه او يكون الواطي عالما
بالحرمة او جاهلا وسيجي بيان ذلك عن قريب ان شا الله تعالى عند قوله ومن تزوج امراة
لا يحل له نكاحها فوطيها لا يجب عليه الحد عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهو المراد بقوله ويظهر
ذلك في نكاح المحارم على ما ياتيك ان شا الله تعالى **قوله** اذا عرفنا هذا نقول ومن
طلق امراته ثلاثا ثم وطيها في العدة وقال علمت انها علي حرام حد اي اذا عرفنا الذي مهدنا
من انقسام الشبهة الى نوعين بذكر ما يتعلق بهما من المسايل وبيان حكمهما بعد بيان حقيقة
الزنا نقول هذه المسالة وما يليها لانها تبتني على ما قلنا وهذه المسالة من مسايل الجامع الصغير
المعادة **وصورتها فيه** محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل
طلق امراته ثلاثا ثم وطيها في العدة وقال علمت انها علي حرام قال عليه الحد اعلم ان
واطي المطلقة ثلاثا في العدة يجب عليه الحد اذا قال علمت انها علي حرام واذا قال
ظننت انها تحل لي لا حد عليه ولا على قاذفه نص عليه الحاكم الشهيد في الكافي **واما
في الفصل الاول** فلان المحلل للوطي هو الملك وقد زال المحلل من كل وجه فلما
زال من كل وجه انتفت الشبهة في المحل وشبهة الاشتباه ايضا منتفية لان الواطي يقول
علمت انها علي حرام فوجب الحد وانما قلنا بانتفا الحل من كل وجه لقوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره **واما في الفصل الثاني** فانما يجب الحد
لانه ادعى الاشتباه فدخل الشبهة وهي مسقطة للحد بالحديث وانما اعتبر ظنه لانه وقع
في موضعه لان اثار الملك قايمة من العدة والحبس ووجوب النفقة في العدة على الزوج ولم
يعتبر في الفصل الاول قول الزيدية والامامية شبهة في اسقاط الحد فان الزيدية

يقولون اذا طلقها ثلاثا جملة لا يقع الا واحدة والامامية يقولون انه لا يقع شي اصلا لكونه
خلاف السنة ويزعمون انه قول علي لان ذلك خرق للاجماع وافترا على علي رضي الله عنه فانه
قد صح عن علي رضي الله عنه انه قال كل طلاق جايز الا طلاق الصبي والمعتوه كذا ذكره
شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي وغيره **قوله** ولا يعتبر قول المخالف فيه لانه خلاف
لا اختلاف اراد بالمخالف الزيدية والامامية وقد ذكرنا انفا • قال الامام حميد
الدين الضرير في شرحه الفرق بين الخلاف والاختلاف ان الاختلاف ان يكون الطريق مختلفا
والمقصود واحدا والخلاف ان يكون كلاهما مختلفا هذا حاصل كلامه • وقال فخر
الاسلام البزدوي في اول شرح الجامع الصغير الاختلاف من اثار الرحمة والخلاف من
اثار البدعة واراد به الفرق المذكور وكذا اراده صاحب الهداية ولي فيه نظر لانه
لم يثبت في قوانين اللغة ما قالوا يقال اختلف القوم اختلافا وخالفوا مخالفة وخلافا
اذا لم يوافق بعضهم بعضا **قوله** لان اثر الملك قايم في حق النسب والنفقة هذا دليل
لكون الظن في موضعه **فان قلت** كيف يصح دعوى قيام النسب وقد اوردوا
المطلقة الثلاث في قسم شبهة الفعل وقد ذكروا ان في كل موضع كانت الشبهة في الفعل
لم يثبت نسب الولد وان ادعى وقد ذكر صاحب الهداية نفسه ايضا كذلك حيث اوردها
في قسم شبهة الفعل وقد قال قبل ذلك ولا يثبت في الاولى وان ادعاه اي لا يثبت النسب
في شبهة الفعل لان الفعل محض زنا فعلم ان ذكر قيام النسب هنا تناقض او سهو
قلنا هذه مغالطة لان معنى قوله لان اثر الملك قايم في حق النسب باعتبار العلوق
السابق على الطلاق لان نسب ولد المبتوتة يثبت لاقل من سنتين من وقت الطلاق ولا
يثبت لتمام سنتين وقد عرف ذلك في باب ثبوت النسب وليس معناه ان الواطي في عدة
المطلقة الثلاث اذا ادعى نسب ولدها باعتبار هذا العلوق يصح لان فعله زنا وفي
الزنا لا يثبت النسب بحال فلا جرم لا يثبت اذا ادعى فعرفت انه لا مناقضة ولا سهو والحمد
لله رب العالمين **قوله** وام الولد اذا اعتقها مولاها والمختلعة والمطلقة على
مال بمنزلة المطلقة الثلاث يعني اذا وطي كل واحدة منهن في العدة وقال علمت انها
علي حرام حد لزوال الحل من كل وجه منهن في العدة وان قال ظننت انها تحل لي لا يحد
للشبهة لان قيام اثر الملك من العدة ووجوب النفقة اورث شبهة **قوله** ولو قال
لها انت خلية او برية او امرك بيدك فاختارت نفسها ثم وطيها في العدة وقال علمت انها
علي حرام لم يحد وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • قال الحاكم الشهيد في الكافي
وان ابانها بشي من الكنايات ثم جامعها وهو يقول علمت انها حرام فلا حد عليه وقال الفقيه
ابو الليث في شرح الجامع الصغير اذا طلقها تطليقة باينة ثم وطيها في العدة لا حد عليه

الكنايات ثلاثا بنوى
وقال بعضهم

سوا ادعى الشبهة او لم يدع لان الشبهة شبهتان شبهة حكم وشبهة اشتباه فهنا شبهة
حكم لان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اختلفوا فيه • قال بعضهم رجعية وجعلها
بعضهم ثلاثا فاورث اختلاف الصحابة شبهة في المحل لان في الواحدة الرجعية يبقى الملك
فينبغي على هذا ان يثبت النسب بالدعوة على ما اشار اليه الصدر الشهيد بقوله ولا
يثبت النسب اذا لم يدع وذلك لان الفعل لم يقع زنا لبقاء الحل باعتبار الشبهة في المحل
ولكن قال فخر الاسلام البزدوي في شرحه للجامع الصغير ولا يثبت نسب الولد في ذلك كله
لانه زنا وانما يسقط الحد للشبهة لانه عقوبة ولا يثبت النسب بالزنا حال الى هنا لفظه فكانه
جعل هذه الشبهة شبهة الاشتباه وليس ذلك بصحيح عندي لان الرواية منصوصة في الجامع
الصغير وفي الكافي للحاكم انه لا يجب عليه الحد وان قال علمت انها علي حرام فلو كان
الامر كما قال فخر الاسلام لوجب عليه الحد لزوال الاشتباه بقوله علمت انها علي حرام فلما لم
يجب علم انها من قبيل شبهة المحل وفي شبهة المحل لا يقع الفعل زنا فيثبت النسب بالدعوة فيه فا
ان شا الله تعالى • وقال الحاكم في الكافي واذا احرمت المراة على زوجها بردتها او وطئها
لابنه او جماعه مع امها ثم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض
الفقها يقول لا يحرم الحرام الحلال فاستحسنت ان ادرا الحد بهذه الشبهة **قوله** وكذا
اذا نوى ثلاثا لقيام الاختلاف مع ذلك اي كذلك الحكم اذا نوى ثلاثا من الفاظ
الكنايات ثم وطئها في العدة يعني لا يحد وان قال علمت انها علي حرام لان اختلاف الصحابة لا
يرتفع بنية الثلاث فكانت الشبهة قائمة فلا يجب الحد **قوله** ولا حد على من وطئ
جارية ولده وولد ولده وان قال علمت انها علي حرام وهذا لفظ القدوري في مختصره
اعلم ان الاب اذا وطئ جارية ولده لا يجب عليه الحد سوا ادعى الشبهة او لم يدع لان
للاب تاويل الملك في جارية ابنه لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك فصار شبهة
في المحل ويثبت النسب اذا ادعى الاب ذلك لانه ملكها بالقيمة ولا عقر عليه لان الاب لما
ملكها بجميع القيمة سقط العقر لانه ضمان الجزء وقد مر تحقيق ذلك في باب نكاح الرقيق
فينظر ثمة لا محالة اما الجد اذا وطئ جارية ولد ولده لا يثبت النسب ولا يجب الحد اذا كان
الاب حيا كذا ذكر الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير وذلك لان الجد يكون محجوبا
بالاب فلم يثبت النسب لعدم تاويل الملك في الحال وانما لم يحد لان القرابة التي بها تاويل
الملك في ثاني الحال ثابتة في الحال اعني قرابة الولاد فتمكنت الشبهة فتدرئ الحد بها وكذلك
كل موضع كان سقوط الحد فيه لشبهة المحل لا فرق فيه بين ان يعلم الحرمة او لا يعلم لقيام
الشبهة في الحالين كالجارية المبيعة قبل القبض لان ملك المشتري لم يستقر فيها قبل
القبض ولهذا اذا هلكت ينفسخ البيع وكذلك الممهورة قبل القبض لما قلنا ولان ملك اليد

باق

باق عليها وكذا الجارية المشتركة اذا وطئها احد الشريكين لا يحد لان له فيها ملكا فصار شبهة
قوله وقد ذكرناه اي في باب نكاح الرقيق **قوله** واذا وطئ جارية ابيه او امه
او زوجته وقال ظننت انها تحل لي فلا حد عليه ولا على قاذفه وان قال علمت انها علي
حرام حد وكذا العبد اذا وطئ جارية مولاه وهذه من مسائل القدوري اعلم ان
الشبهة في هذه المواضع شبهة اشتباه لحصول الانبساط اكلا واستمتاعا لا من مولا لان
الابن ينتفع بمال ابويه وينتفع به بالاكل والتصرف وكذا الزوج في مال زوجته وكذا
العبد في مال مولاه فلما جرى الانبساط بينهم اشتبه الوطئ فاذا ادعى الاشتباه سقط
الحد للشبهة لكن لا يثبت النسب لان الفعل زنا في الواقع واذا قال علمت انها علي حرام حد
لزوال الاشتباه ولا يحد قاذف الابن والزوج والعبد بعد الحرية لان الفعل وقع منهم زنا
الا ان الحد سقط للشبهة وقاذف الزاني لا يحد قال في الاجناس قال في امالي الحسن قال
ابو حنيفة اذا زنى بجارية امراته وقال ظننت انها لي حلال عليه العقر ولا حد عليه ولا
يثبت نسب الولد ان جات به صدقته المراة او لم تصدقه • ولو قال علمت انها علي حرام
لا عقر عليه وعليه الحد ولا يثبت النسب **قوله** وظنه في الاستمتاع اي ظن الواطئ
الانبساط في الانتفاع اكلا واستمتاعا لا في حل الاستمتاع بالجارية فكانت الشبهة
شبهة اشتباه **قوله** وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحل لي والفحل لم يدع اي لا يحد
الواطئ وان لم يدع الاشتباه اذا قالت الجارية ظننت ان عبد مولاي او مولاتي او ابن
مولاي او ابن مولاتي يحل لي لان دعوى الاشتباه يسقط عنها الحد فاذا سقط عنها سقط عنه
لان الفعل واحد **فان قلت** يشكل هذا بما اذا زنى بالغ بصبية حيث يجب عليه الحد
ولا يجب عليها مع ان الفعل واحد **قلت** نعم ان الفعل واحد لكن درء الحد عنها لا
للشبهة بل لعدم اهليتها للعقوبات لكونها مرفوعة القلم فلم يؤثر ذلك في اسقاط الحد عنه
لعدم الشبهة بخلاف ما نحن فيه فان سقوط احد الجانبين للشبهة فتؤثر الشبهة في اسقاط
الحد في الجانب الاخر ايضا لان الفعل واحد **قوله** في الظاهر اي في ظاهر الرواية
قوله وان وطئ جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها تحل لي حد وذلك لانه لا شبهة
هنا لا في الملك ولا في الفعل لعدم الانبساط فلا يعتبر دعوى الظن وكذا الحكم في سائر المحارم
سوى قرابة الولاد كالخال والخالة وعبر بما لهذا المعنى **قوله** لما بينا اشارة الى
قوله لانه لا انبساط في المال فيما بينهما **قوله** ومن زفت اليه غير امراته وقال النسا انها
زوجتك فوطئها لا حد عليه وعليه المهر وهذا لفظ القدوري في مختصره اما عدم وجوب الحد
فلان الموضع موضع الاشتباه • بيانه ان الانسان لا يميز بين امراته وبين غيرها في اول الوهلة
الا بالاخبار وخبر الواحد مقبول في امور الدين والمعاملات ولهذا اذا جات الجارية وقالت

الحد في

يعني مولاي اليك هدية بحل وطيها اعتمادا على قولها فلما كان الموضع موضع اشتباه تحققت
الشبهة فسقط الحد اما وجوب المهر فلان البضع لا يخلو من احد الموجبين اما بة لحظر المحل اما
الحد واما المهر فلم يجب الحد للشبهة فيجب المهر وهو مويد نقضا على زا بي طالب ذوي اصحابنا
كنهم الله قضى كذلك ويثبت نسب الولد ان جات به وليست كالتي فجرتها وقال
حسبها امرا بي حيث لا يثبت نسب ولدها ويجب عليه الحد وبه صرح في الكافي للحاكم الشهيد
ويجب على المزفوفة العدة وقد مر تفصيلها في باب العدة فينظر ثم قوله وقال النسا بذكير
الفعل لان تانيث الجمع ليس بحقيقي • قال تعالى اذا جاك المومنات وفي بعض النسخ وقلن
النسا وذلك لا يجوز على اللغة الفصيحة ويجوز على ضعف كقولهم اكلوني البراغيث حكاه
سيبويه ومعنى قوله زفت اي بعثت وهو من باب فعل يفعل بفتح العين في الماضي وضمها
في المستقبل يقال لقيه اول وهلة اي اول كل شي **قوله** فصار كالمغرور وهو الذي وطي
امراة معتمدا على يمين او نكاح ثم استحقت فلا يجب عليه الحد للاشتباه فكذا الذي
زفت اليه غير امراته فوطيها في ظاهر الرواية لان قاذف الزاني لا يحد والمقذوف هنا
زنا لانه لا ملك له في الاجنبية فسقط احصانه وهذا معنى قوله لان الملك ينعدم حقيقة
وروي عن ابي يوسف في غير ظاهر الرواية انه يحد لان احصان المقذوف لم يسقط لانه
بنى الامر على الظاهر **جوابه** لما ظهر ان الواقع بخلاف الظاهر بقي الظاهر شبهة في
اسقاط الحد لكن سقط احصانه لوقوع الفعل زنا **قوله** ومن وجد امراة على فراشه
فوطيها فعليه الحد هذا لفظ القدوري وقال الشافعي لا حد عليه للاشتباه وهو قول
زفر ذكره في التحفة ولنا ان المسقط للحد في وطي الاجنبية هو الشبهة ولا شبهة هنا بعد
طول الصحبة فيجب الحد الا ترى انه قد يبيت في دار انسان ساير المحارم كالاخت والبنت والعمة
والخالة فيتفق نوم بعضهن على فراش زوجته وكذلك قد ينام حبايب زوجته على فرا[ش]ها
فلا يكون وجود المراة على فراش الزوجة دليلا على انها زوجته والظن اذا لم يستند الى دليل
لا يعتبر فلا جرم يجب الحد بخلاف الاجنبية التي زفت وقال الشافعي زوجتك حيث استند
الظن الى الدليل وهو اخبار النسا فاعتبر شبهة فبطلت المقايسة **قوله** وهذا لانه قد
ينام على فراشها غيرها من المحارم اشارة الى قوله لانه لا اشتباه يعني انما قلنا لا اشتباه لانه
قد ينام على فراش الزوجة غير الزوجة من المحارم فلا يكون مجرد النوم دليلا على ان النايمة
هي زوجته **قوله** وكذا اذا كان اعمى اي اذا وجد الاعمى في بيته او فراش زوجته امراة
فوطيها على ظن انها امراته يجب عليه الحد لانه لا اشتباه بعد طول الصحبة لانه يمكن ان يميز
امراته بالسوال او غيره من المعاملات عن غيرها الا اذا دعاها وقالت انا امراتك فوطيها
على الظن لا يجب الحد لان الظن استند الى دليل وهو اخبارها بخلاف ما اذا دعاها فاجابته

ايضام

اجنبية

اجنبية بالفعل فوطيها على ظن انها امراته يجب الحد • قال صاحب التحفة اذا دعا
امراته فاجابته امراة وقالت انا فلانة امراتك فوطيها لا حد عليه فاما اذا اجابته ولم
تقل انا فلانة يجب الحد لانه في وسعه ان يتفحص اكثر من هذا فلا يصير شبهة فيجب الحد **قوله**
ومن تزوج امراة لا يحل له نكاحها فوطيها لا يجب عليه الحد هذا لفظ القدوري
وهذا قول ابي حنيفة وزفر ولكن يجب عليه المهر اي مهر المثل كذا في خلاصة الفتاوي
وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي ان علم الواطي انها حرام فعليه الحد في كل وطي حرام في
التابيد وان كان لا يعلم فلا حد عليه وفيما ليس بحرام على التابيد فلا حد عليه كالنكاح بغير
ولي وبغير شهود • قال الحاكم الشهيد في الكافي في رجل تزوج امراة ممن لا يحل له نكاحها فدخل
بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحد ايضا ويوجع عقوبة في قول ابي حنيفة وقال ابو
يوسف ومحمد اذا علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم منه الى هنا لفظه اراد بنكاح من لا
يحل له نكاحها نكاح المحارم والمطلقة الثلاث ومنكوحة الغير ومعتدة الغير ونكاح الخامسة
واخت المراة في عدتها والمجوسية والامة على الحرة ونكاح العبد والامة بلا اذن المولى
والنكاح بغير شهود ففي كل هذا لا يجب الحد عند ابي حنيفة وان قال علمت انها علي حرام وعندهم
يجب الحد اذا علم بالتحريم والا فلا ولكنهما قالا فيما ليس بحرام على التابيد لا يجب الحد كالنكاح
بغير شهود • وجه قولهم ان هذا زنا محض لاضافة العقد الى محل مجمع على تحريمه فيلغوا الا
لعدم المحل كما اذا اضاف العقد الى الذكور فلا يكون شبهة بخلاف ما اذا لم يعلم بالتحريم
لان الشرعيات لا يثبت حكمها قبل البلوغ لابي حنيفة ان الوطي اذا كان فيه شبهة الحل لا يجب
به الحد وهذا وطي فيه شبهة الحل فلا يجب به الحد كما اذا وطي امته وهي اخته من الرضاع
وانما قلنا ان فيه شبهة الحل لان الوطي حصل عقيب النكاح المضاف الى محل قابل لمقاصد
النكاح والنكاح صيغة زوجت وتزوجت وما يجري ذلك المجرى من الالفاظ والمقاصد
المطلوبة من النكاح قضا الشهوة والولد والسكن وهذه المقاصد تحصل بكون المحل انثى
من بنات ادم ولا شك ان المحل بهذه الصفة فكان ينبغي ان يثبت العقد حقيقة الحل لكن
لم يثبتها لاقتضا النصوص خلاف ذلك ولا مانع من ثبوت شبهة الحل فيثبت تلك بصورة
العقد ولان العقد والملك كل واحد منهما سبب لاباحة الوطي اذا لم يكن ثم مانع
ثم الملك اذا وجد غير مبيح للوطي كما في الجارية المشتركة والمجوسية والامة والرضاعية
فكذلك العقد يكون شبهة اذا وجد غير مبيح بل اولى لان العقد اخص بالاباحة من الملك
لانه لم يشرع في موضع لا يتصور فيه الحل وقد شرع الملك في موضع لا يتصور فيه الحل
كالنظاير **فان قلت** قد قال الله سبحانه وتعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الاية
فاذا ثبتت الحرمة من كل وجه انتفى الحل من كل وجه فمن اين تثبت شبهة الحل **قلت**

يثبتها
يكون شبهة
[illegible margin note]

لسورة العقد وهي حاصلة لان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت فلا يرد السؤال فان
قلت لو كانت الشبهة ثابتة لوجبت العدة وثبت النسب **قلت** منع بعض اصحابنا عدم
وجوب العدة وعدم ثبوت النسب وعلى تقدير التسليم نقول ينبني وجوب العدة وثبوت النسب
على وجود الحل من وجه اي من كل وجه وههنا لم يوجد الحل اصلا ونعني بالحل بان يكون الفاعل
على حالة لا يلام عليها وههنا يلام الواطي ويعزر عقوبة عليه والباقي يعرف في كتب اصحابنا
المتقدمين ان شاء الله تعالى وهذا القدر يكفي لمن لب **قوله** يوجع عقوبة يعني يضرب
بطريق التعزير ضربا مولما عقوبة عليه لا بطريق الحد **قوله** لحكمه اي لحكم التصرف **قوله**
وهي من المحرمات اي المراة التي لا يحل له نكاحها **قوله** وهو المقصود اي التوالد هو المقصود
من عقد النكاح **قوله** الا انه ارتكب جريمة استثناء من قوله مورث الشبهة اي يورث العقد
الشبهة فلا يجب الحد الا انه ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر فيعزر والجريمة الذنب **قوله**
ومن وطي اجنبية فيما دون الفرج يعزر لانه منكر ليس فيه شيء مقدر اراد بالوطي فيما دون الفرج
التفخيذ ونحوه لا الاتيان في الدبر لان بيانها يجي عقيب هذا **قوله** ومن اتى امراة في الموضع
المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر وهذا لفظ القدوري تمامه
في مختصره • وقال ابو يوسف هو كالزنا قال في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في
الذي يعمل عمل قوم لوط قال لا يبلغ حد الزنا لكن يحبس ويضرب وفي قول ابي حنيفة ومحمد هو كالزنا
يجب حد الزاني • اعلم ان الرجل اذا اتى امراة في الموضع المكروه اي في الدبر او عمل عمل قوم لوط
فلا حد عليه عند ابي حنيفة لكنه يعزر ويحبس الى ان يتوب او يموت كذا ذكر علاء الدين
العالم في طريقة الخلاف • وعند ابي يوسف ومحمد يجب عليه حد الزنا ان كان محصنا يرجم
وان كان غير محصن يجلد لكن هذا الحكم عندهما في غير الزوجة وفي غير المملوكة فان من اتى امراته
او امته في غير ماتاها لا يحد عندهما ايضا وان كان حراما عليه وبه صرح في الزيادات وذلك
لان من الناس من يستحله بتاويل القران • قال تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم ولم
يفصل بين محل ومحل **وقال مالك في الموطا** يرجم الفاعل والمفعول به احصنا او لم
يحصنا اذا شهد عليهما اربعة عدول **وقال الشافعي** اللواطة توجب قتل الفاعل والمفعول
على قول والرجم بكل حال على قول يعني احصنا او لم يحصنا والتعزير على قول وهو كالزنا على قول
يوجب الرجم في المحصن والجلد في غيره والغلام المملوك كغير المملوك على الاصح وقال احمد
ابن حنبل ومن يلوط بغلام قتل بكرا كان او ثيبا في احدى الروايتين عنه وفي الاخرى حكمه
حكم الزنا لهم ما روي في السنن وغيره مسندا الى عمرو بن ابي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول
ولابي يوسف ومحمد قوله تعالى اتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من احد من العالمين بين

له

مع الغلام

ان الله تعالى سمى هذا الفعل فاحشة فكان حكمه حكم الزنا فيجب على الواطي ما يجب على الزاني
• ولان الغسل يجب على الفاعل والمفعول به بمجرد الايلاج وان لم يوجد الانزال نص عليه في
الزيادات فكان في معنى الجماع في حق الغسل كان في معناه في وجوب الحد ايضا ولان الصحابة
رضي الله عنهم اختلفوا في حده • قال بعضهم يحرقان وقال بعضهم يلقيان من اعلى المواضع
وقالت بعضهم يحبسان في انتن المواضع حتى يموتان وقال بعضهم يهدم عليهما
الجدار فعلم ان في اللواطة حدا • ولابي حنيفة ان فعل اللواطة لا يساوي الزنا في كونه
جناية وقبحا فلا يساويه في الحد كوطي البهيمة **بيانه** ان في الزنا اضاعة الولد وافساد
الفراش فلا يوجد ذلك في اللواطة **اما اضاعة الولد** فلان الوطي في القبل
سبب لحصول الولد ظاهرا وغالبا ثم اذا حصل الولد لا يقوم حضانته وتربيته لا الزاني ولا
الزوج لعدم الوثوق بكون الولد منه والام عاجزة عن الانفاق عليه فيضيع الولد واما
فساد الفراش فنعني به اشتباه النسب بناء على الدعوى لان كل زان يدعي الولد انه منه فيودي
الى التقاتل والتخاصم بين القبائل ولم يوجد هذان المعنيان في اللواطة لانه لا ولد ثمه ولا
نسب فلم يكن في معنى الزنا فلم يثبت الحكم في اللواطة بالدلالة لقصور معنى الدلالة ولان
اللواطة لو كانت زنا وحد الزنا معلوم في كتاب الله تعالى لما اختلف الصحابة فيما يجب على
اللوطي لانهم اهل اللسان ولا يخفى عليهم حكم الظاهر ولان الوطي في القبل مرة يجب به الحد
ومرة يجب به المهر وباللواطة لا يجب المهر اصلا فينبغي ان لا يجب الحد ايضا ولان فعل
اللواطة لو كان زنا لحل بما يستحل به البضع وهو عقد النكاح او ملك اليمين بحيث لم
يستحل ذل لانه ليس بزنا **ولا يقال** نحن نثبت حكم الزنا في اللواطة قياسا على الزنا
لان الحد لا يجوز اثباته بالقياس لشبهة في الزنا **والجواب** عما احتجوا فنقول كل ما
يروى في هذا الباب عن النبي صلى الله عليه وسلم او من الصحابة من القتل او الرجم او التنكيس
وغير ذلك فذلك محمول على السياسة وعندنا يجوز مثل ذلك بطريق التعزير والسياسة
الا ترى الى ما قال في الزيادات يجب به التعزير والراي الى الامام ان شاء قتله ان اعتاد
وان شاء ضربه وحبسه وقد قال يحيى بن معين في الجرح والتعديل وحدث عمرو بن ابي عمرو
عن عكرمة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اقتلوا الفاعل والمفعول به منكر
والفاحشة المذكورة في الاية لا تدل على ان اللواطة زنا لان الفاحشة اسم عام يقع على
الزنا وغيره الا ترى الى قوله تعالى واذا فعلوا فاحشة قالوا وجدنا عليها اباءنا والمراد
تحريم ما احل الله لهم من البحيرة والسائبة ونحو ذلك ووجوب الغسل احتياطا والحد لا يحتاط
في وجوبه بل يحتال في درئه لقوله عليه السلام ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم والباقي يعرف في
كتب اصحابنا المتقدمين **قوله** اتى في الموضع المكروه اي في الدبر او عمل عمل قوم لوط

لما كان في معنى الجماع في حق الغسل

ما استطعتم

اي اتى دبر الذكر **قوله** ولانه في معنى الزنا الضمير يعود الى فعل اللواطة وفي بعض النسخ
ولانها اي الاتيان في المواضع المكروهة من المراة وعمل قوم لوط في معنى الزنا لانه قضاء
الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال **قوله** وانه ليس بزنا لاختلاف الصحابة اي الاتيان
في الدبر ليس بزنا لاختلافهم فلو كان زنا لما اختلفوا لان حكم الزنا معلوم بالكتاب **قوله**
ولا هو في معنى الزنا عطف على قوله ليس بزنا **قوله** وكذا هو اندر وقوعا لانعدام الداعي
في احد الجانبين اي فعل اللواطة اندر وقوعا من فعل الزنا لان الداعي الى الزنا منهما جميعا
والداعي الى اللواطة لم يوجد من جانب المفعول به فلم يكن في معنى الزنا فلا يثبت حكمه فيه
قياسا **قوله** وما رواه اي ما رواه الشافعي وهو قوله عليه الصلاة والسلام اقتلوا
الفاعل والمفعول **قوله** الا انه يعزر عنده اي يعزر اللوطي عند ابي حنيفة وان كان لا
يحد وهو استثناء من قوله ليس بزنا ولا هو في معنى الزنا **قوله** لما بينا اشارة الى قوله لانه
منكر ليس فيه شيء مقدر **قوله** ومن وطئ بهيمة فلا حد عليه هذا لفظ القدوري وعن الشافعي
في وطي البهيمة قولان اصحهما التعزير وفي القول الاخر يقتل الفاعل ويقتل البهيمة ايضا ولنا
هنا ما روي في السنن مسندا الى عاصم عن ابي رزين عن ابن عباس قال ليس على الذي ياتي البهيمة
حد ولان هذا الفعل ناقص فلا يلحق بالزنا في ايجاب الحد بيانه انه ليس فيه اضاعة الولد
وافساد الفراش والذي ياتيه سفيه تناهى سفهه الا ترى ان الطباع السليمة تنفر عنه
ولهذا لم يجب ستر فرج البهيمة لكنه يستحق الادب لاتيانه القبيح فيعزر **فان قلت**
قد روى صاحب السنن باسناده الى عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من اتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه **قلت** ذاك محمول على السياسة بدليل
ما روينا عن ابن عباس انفا لانه لا يجوز له ان يروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا
ثم يخالفه فيه • قال الطحاوي وان اتى بهيمة وجب التعزير ولا يجب الحد فان كانت البهيمة
له ذبحت ولا تؤكل قال الامام الاسبيجابي ثم في شرح الطحاوي وليس هذا عن اصحابنا
في كتبهم فاما محمد روي عن عمر انه لم يحد واطئ البهيمة وامر بالبهيمة حتى احرقت بالنار وقال
شمس الائمة السرخسي الاحراق جائز وليس بواجب فان كانت الدابة مما يؤكل لحمها تذبح
وتؤكل ولا تحرق بالنار على قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف تحرق بالنار ويضمن الفاعل
القيمة ان كانت لغيره لانه قتلت لاجله كيلا يعير **قوله** لانه ليس في معنى الزنا اي لان وطء
البهيمة ليس في معنى الزنا لا في كونه جناية لانها قاصرة ولا في وجود الداعي لنفرة الطبع السليم
عنه اي عن وطي البهيمة **قوله** او فرط الشبق وهو شدة الغلمة **قوله** ولهذا لا يجب
ستره ايضاح لقوله لان الطبع السليم ينفر عنه اراد به ستر فرج البهيمة **قوله** لما بينا اشارة
الى قوله ارتكب جريمة وليس فيها حد **قوله** والذي يروى انه تذبح البهيمة وتحرق لكن ذلك

لقطع

لقطع التحدث به وليس بواجب يعني انه روي عن عمر احراق البهيمة فانما كان ذلك لقطع
التحدث لا لانه واجب نظرا الى الحد لما روينا عن ابن عباس • بيانه ان الناس اذا راوا
البهيمة ربما يقولون هذه البهيمة الذي فعل بها فلان فيعيره فلان ويتضرر ويقعون
ايضا في الفتنة فلاجل ذلك احرقت قطعا لتحدث الناس **قوله** ومن زنا في دار الحرب
او في دار البغي ثم خرج الينا لا يقام عليه الحد وهذا لفظ القدوري في مختصره وقال الشافعي
يجب عليه الحد • اعلم ان المسلم اذا دخل دار الحرب بامان فزنى هناك بمسلمة او ذمية
ثم خرج الى دار الاسلام فاقر به لم يحد وكذلك سرية من المسلمين دخلت دار الحرب فزنا
رجل منهم هناك لم يحد وكذلك العسكر ولا يقيم الحدود والقصاص الا امير مصر يقيم الحدود
على اهله فيغزو بهم فانه يقيم الحدود والقصاص في دار الحرب اذا غزا بهم هكذا نص الحاكم
الشهيد في الكافي **وجه قول الشافعي** ان المسلم ملتزم لحكم الاسلام فيلزمه اينما
كان • ولنا ان الحد لو وجب لا يخلو اما ان يجب للاستيفاء او لا للاستيفاء فلا يجوز الثاني لعدم
الفائدة لان الحد انما يجب لزجر الناس عن الفساد ولا يحصل الزجر بدون الاستيفاء ولا يجوز
الاول ايضا لعدم قدرة الامام على الاستيفاء في دار الحرب او اهل البغي فيسقط الحد اصلا
لان المقصود من الوجوب الحكم وهو الاستيفاء وقد سقط الحكم فيسقط الوجوب ولا يقام
بعد ما خرج الينا لانه وقت وجوب اسباب الحد لم يكن للامام فيه يد فيكون ذلك شبهة في
سقوط الحد وهذا معنى قوله لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة بخلاف ما اذا كان امير
المصر من العسكر اذ ولاية اقامة الحد له قائمة فيقيمه وليس كامير العسكر او السرية
الذي هو مقدمهم لانه ليس له ولاية اقامة الحد حيث لم يفوض اليه **فان قلت**
قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة عام فينبغي ان يجب الحد على
من زنى في دار الحرب او في دار اهل البغي **قلت** النص خص منه الصبيان والمجانين
ومواضع الشبهة فيخص المتنازع ايضا بخبر الواحد والقياس لانه بعد لحاق الخصوص لم يبق حجة
قطعا او يقينا وقد روى اصحابنا في كتبهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
لا تقام الحدود في دار الحرب والمرسل عندنا حجة كالمسند **قوله** احكامه اي احكام
الاسلام **قوله** اينما كان مقامه بضم الميم اي ثبت موضع اقامته والضمير راجع الى
من في ومن زنى **قوله** فيها اي في دار الحرب ودار البغي واهل البغي طائفة من المسلمين
يخرجون على الامام ولهم قوة وشوكة ومنعة ويخالفون بعض احكام المسلمين بالتاويل
ويظهرون على بلدة من البلاد **قوله** لانها لم تنعقد موجبة اي لان هذه الفعلة او الزنية
قوله لانه يجب امره اي لان من زنا في معسكر من له الولاية كالخليفة تحت امره **قوله**
والسرية وهم الذين يسيرون بالليل ويختفون بالنهار ومنه خير السرايا اربعمائة **قوله**

الهمام اي الى امير العسكر وامير السرية **قوله** واذا دخل حربي دارنا بامان فزنا بذمية
او زنا ذمي بحربية يحد الذمي والذمية عند ابي حنيفة ولا يحد الحربي والحربية وهذه من مسايل
الجامع الصغير المعادة **وصورتها فيه** محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في حربي دخل دارنا
بامان فزنى بذمية قال لا يحد الحربي ويحد الذمية وقال ابو يوسف يحدان جميعا وقال محمد
لا يحد واحد منهما وان دخلت حربية دارنا بامان فزنا بها ذمي حد الذمي ولم تحد
الحربية عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحدان جميعا قال فخر الاسلام البزدوي ويجب ان
يكون قول محمد في هذا مثل قول ابي حنيفة قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا زنى الحربي المستامن
بالمسلمة او الذمية فعليها الحد دون الحربي في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف اولا لا حد على
واحد منهما ثم رجع وقال عليهما الحد جميعا وقال محمد بقوله الاول وان زنى المسلم او الذمي
بالحربية المستامنة حد الرجل في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يحدان جميعا الى هنا
لفظه ولو زنى حربي مستامن بحربية مستامنة يحدان عند ابي يوسف وعندهما لا يحدان
كذا في المختلف والاصل هنا ان الحربي لا يجب عليه شيء من الحدود كحد الزنا والسرقة والشرب
الا حد القذف وانه يجب عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف يجب عليه جميع الحدود الا حد
الشرب **والحاصل** ان حد الخمر لا يجب عليه بالاتفاق لانه يراه حلالا وحد القذف يجب
بالاتفاق لان فيه حق العبد وحد الزنا والسرقة عنده يجب وعندهما لا وجه قول ابي يوسف
ان الحربي كالذمي في المعاملات لانه التزم احكامنا مادام في دارنا ولهذا يواخذ
بالقصاص وحد القذف فلما كان كالذمي وجب عليه الحد مثله • ووجه قول ابي حنيفة
ومحمد ان الحربي كالذمي لانه ما دخل دارنا للقرار واللبث بل لقضاء الحاجة ولهذا يخلى سبيله
اذا عزم على الرجوع الى دار الحرب بخلاف الذمي لانه ما دخل دارنا للقرار واللبث بل لقضاء
الحاجة حيث لا يمكن من الرجوع فلو ان الحربي قتله مسلم او ذمي لا يقتص به والذمي اذا قتله
مسلم يقتص به عندنا فعلم ان الحربي لم يكن كالذمي وانما يلزمه ما التزم من الحقوق لا ما لم يلتزم
وقد التزم حقوق العباد لانه لما دخل بالامان التزم ان لا يوذي كما طمع ان لا يوذى فلما
الادي يواخذ به كالقصاص وحد القذف لانه التزم حق العبد فاما حد الزنا فانه حق الله
تعالى فلم يلتزمه فلا يلزمه ثم ان محمدا فرق بين المسلم والذمي اذا زنى بحربية مستامنة حيث يجب
الحد عنده على الفاعل وبين المسلمة والذمية اذا زنت بحربي حيث لا يجب الحد عنده عليهما جميعا
لان الاصل في باب الزنا فعل الذكر والمراة تابعة لكونها محلا فوجب من امتناع الحد على الاصل
امتناعه على التبع ولم يلزم من امتناع الحد امتناعه على الاصل ولهذا اذا زنى بالغ بصبية او
مجنونة حد البالغ دونهما ولو زنت البالغة بالصبي والمجنون لا حد عليها عندنا ولابي حنيفة
ان تمكين المراة من فعل الزنا قد وجد لان فعل المستامن زنا لكونه مخاطبا بالحرمات دون العبا

على ما عليه اهل التحقيق من اصحابنا الا انه لم يواخذ بحكم الفعل المانع لانه لم يلتزم حق الله
تعالى والمراة تابعة في نفس الفعل لا في حكم الفعل ولهذا اذا زنا غير محصن بمحصنة يجلد
الرجل وترجم المراة ولا يكون عدم احصانه شبهة في حقها فلما لم يكن المراة تابعة وجب الحد
على المراة وان لم يجب على الرجل بخلاف الصبي والمجنون حيث لا يوصف فعلهما بانه زنا لعدم
الخطاب فلا يجب الحد على المراة ايضا **قوله** يعني اذا زنى بحربية اي زنا الذمي **قوله**
لابي يوسف هذا دليل قوله الاخر **قوله** ولهذا يمكن من الرجوع اي لا يمكن الحربي المستامن
قوله ولا يقتل المسلم ولا الذمي به اي بالحربي المستامن **قوله** لما طمع في الانصاف يلتزم
الانتصاف اي لما طمع الحربي في انصاف المسلمين اي طمع في العدل لاجله على غيره التزم الانتصاف
ايضا اي قبل العدل للعزم عليه **يقال** انتصف الرجل ايضا اذا اعطيته الحق
وتناصف القوم اذا تعاطوا الحق بينهم كذا في الجمهرة **قوله** ونظير هذا في الاختلاف
اذا زنى المكره بالمطاوعة اي نظير الاختلاف الواقع بين ابي حنيفة ومحمد اذا زنى المكره بالمطاوعة
تحد المراة عند ابي حنيفة ولا تحد عند محمد لانها تبع للرجل ولابي حنيفة انها تبع في نفس الفعل
لا في حكمه وقد مر ذلك **قوله** واذا زنى الصبي والمجنون بامراة طاوعته فلا حد عليه
ولا عليها وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وهي من مسايل طريقة الخلاف • وعند
الشافعي يجب الحد على المطاوعة وهو قول زفر قال صاحب الهداية وهي رواية عن ابي يوسف
وقال في الجامع الصغير ولو زنى صحيح بصبية تجامع مثلها او مجنونة فعليه الحد وهذا بالاجماع
لزفر والشافعي ان الله تعالى سماها زانية واوجب على الزانية الحد والمطاوعة وجد منها الزنا
فيجب عليها الحد وان لم يجب على الذكر لجنونه او صغره وهذا لان الزنا قضاء شهوة الفرج بما
ظاهر فرج الذكر باطن فرج الانثى على وجه حرام خال عن الشبهة وقد وجد هذا المعنى ولهذا
لا يوجب العذر من جانبها بان كانت مجنونة او مكرهة او صبية او نائمة سقوط الحد عن
جانب الرجل بالاتفاق فينبغي ان لا يوجب العذر من جانبه فان كان صبيا او مجنونا سقط الحد
عنها ايضا والجامع كون كل واحد منهما مواخذا بفعله ولنا ان حد الزنا يجب على الرجل بوجود
الزنا منه حقيقة ويجب على المراة باعتبار التمكين من الزنا ولم يوجد التمكين من الزنا في هذه
الصورة لان فعل الصبي والمجنون لا يوصف بالزنا فلم يجب على المطاوعة وهي تبع في فعل
الزنا اذا لم يجب على الاصل وهو الذكر وقولهما بان الزنا وجد منها اسند لا لان الله تعالى
سماها زانية **قلنا** لا نسلم ان الزنا وجد منها حقيقة لانها مزنية وتسميته تعالى زانية مجازا
باعتبار التمكين من الزنا ولم يوجد التمكين من الزنا هنا او باعتبار اطلاق اسم الفاعل على المفعول
كقوله تعالى في عيشة راضية اي مرضية على احد التاويلين **فان قلت** يرد عليكم
مسايل وهي ان المكره اذا زنى بمطاوعة يجب الحد عليها لا عليه وكذا المستامن اذا زنى بمسلمة

يجب الحد عليها لا عليه وكذا المراة اذا امكنت نفسها من النايم يجب الحد عليها لا عليه فعلم
بذلك ان امتناع الحد على الذكر لا يوجب سقوطه عن الانثى **قلت** المسايل متنوعة لان
الحاكم الشهيد نص على ان الرجل اذا اكرهه السلطان على الزنا بامراة مطاوعة فلا حد على واحد
منهما وهو قول ابي حنيفة المرجوع اليه كذا قال الحاكم **اما في المسالة الثانية** فقد
وجد تمكين المراة من الزنا لان الكافر مخاطب بالحرمات بخلاف ما اذا كان الفاعل صبيا او مجنونا
حيث لم يوجد التمكين من الزنا اصلا لان فعلهما لا يوصف بالزنا لارتفاع العلم لكن الحد لم يلزم
الكافر لانه يلزم حقوق الشرع واما تمكينها نفسها من النايم فممنوع اذ لا يجب الحد عليهما جميعا بهذا
اجاب الامام علاء الدين العالم في طريقة الخلاف والى هذا اشار في شرح الطحاوي ايضا
لانه قال الاصل ان الحد متى سقط عن احد الزانيين بشبهة سقط عن الاخر للشركة كما اذا ادعى
احدهما النكاح والاخر ينكره ومتى سقط عن احد الزانيين لقصور الفعل فان كان القصور من
جهتها سقط عنها ولا يسقط عن الرجل كما اذا كانت صبية يجامع مثلها او مكرهة او مجنونة او نايمة
لم يجب الحد عليها ويجب على الرجل وان كان القصور من جهته سقط الحد عنهما جميعا كما لو كان
مجنونا او مكرها او صبيا الى هنا لفظه فعلم ان الممكنة من النايم لا يجب عليها الحد
لان القصور من جهة الرجل فظهر بهذا ان ما قاله بعضهم في شرحه من وجوب الحد عليها لانها
وجد منها فعل خلاف الرواية **قوله** واذا زنى صحيح بمجنونة او صغيرة يجامع مثلها حد الرجل
خاصة وانما قيد بقوله يجامع مثلها لانها اذا لم تكن يجامع مثلها فوطيها لا يجب عليه الحد لانه
كاتيان البهيمة لان الطباع السليمة لا يرغب في مثلها **الا ترى الى ما قال صاحب
الاجناس** في كتاب الصوم ولو وطي الرجل جارية لها خمس سنين وافضاها ولا تحتمل
الوطي لصغرها لا كفارة عليه ولا يفطر اذا لم ينزل وهو كالايلاج في البهيمة • ونقل
ايضا صاحب الاجناس عن نوادر ابن رستم قال ابو حنيفة اذا جامع ابنة امراته وهي صغيرة لا
يجامع مثلها فافضاها وافسدها لا تحرم عليه امها لان هذه مما لا يجامع وقال ابو يوسف اكره
له الام والابنة • وقال محمد التنزه احب لكن لا افرق بينه وبين امها **قوله** وهذا بالاجماع
اشارة الى حد الرجل خاصة **قوله** لهما اي لزفر والشافعي **قوله** منهما اي من الرجل
والمراة او من الذكر والانثى **قوله** او لكونها مسببة اي صاحبة سبب عطف على قوله تسمية
للمفعول باسم الفاعل وكلاهما تعليل لتسميتها زانية مجازا يعني انما سميت المراة زانية مجازا لا
حد هذين المعنيين **قوله** وهو فعل من هو مخاطب • هو الاول راجع الى الزنا **والثاني** الى من
قوله وفعل الصبي ليس بهذه الصفة لان الصبي ليس بمخاطب بالكف عن الزنا وليس هو يأثم
ايضا اذا باشر شروط الاجنبية لان القلم مرفوع عنه بالحديث وكذا فعل المجنون فلما كان
فعلهما بهذه المثابة لم يتعلق به الحد **قوله** ومن اكرهه السلطان حتى زنا فلا حد عليه

من غير دعوى لا يستقيم لحرمة الفرج وهو حق الله تعالى والتزكية جملة العلة فلهذا اشترط
الذكورة فيها عند ابي حنيفة وقد مر الفرق بينها وبين الاحصان في قوله وان شهد اربعة على رجل
بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود مجوس **قوله** ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال وكان
ينبغي ان يقول في غير موضع لا يطلع عليه الرجال لان شهادتهن مقبولة عنده ايضا فيما لا يطلع
عليه الرجال كالولادة وعيوب النسا والرضاع لكن يشترط شهادة الاربع منهن عنده **قوله**
عنده اي عند وجود الاحصان **قوله** لما ذكرنا اي لان الاحصان شرط في معنى العلة **قوله**
على ما ذكرنا اشارة الى قوله قبل باب الوطي الذي يوجب الحد فيكون مزجرة عن الزنا فيطرحه
قوله كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة اراد بهذه الحالة ما بعد الزنا اي تقبل شهادة رجل
وامراتين بالاحصان قبل الزنا وقد مر بيانه **قوله** بخلاف ما ذكر اراد ما ذكر زفر من شهادة
الذميين على ذمي اذا اعتق عبده قبل الزنا **قوله** وانما لا يثبت سبق التاريخ يعني يثبت العتق
لكن لا يثبت سابقا على الزنا وقد مر بيانه **قوله** وهو فرع ما تقدم اي عدم الضمان على شهود
الاحصان اذا رجعوا عندنا ووجوب الضمان عند زفر بنا على ما قلنا انه في معنى العلة عنده وشرط
محض عندنا لا يتعلق به الوجوب والوجود بل هو علامة معرفة لحكم الزنا الصادر بعده
وفي الاحصان يكفي للشهود ان يقولوا دخل بها زوجها • وقال محمد لا بد ان يقولوا جامعها
او باضعها كذا ذكر في الشامل في قسم المبسوط والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب حد الشرب

ذكر حد الشرب بعد حد الزنا لان المعصية في الزنا اشد ولهذا كان حد الزنا مائة او
رجما في الحر وحد الشرب ثمانون في الحر • وعند الشافعي اربعون كما في العبد يحققه ما روي
صاحب السنن باسناده الى عبد الله بن مسعود قال قلت يا رسول الله اي الذنب اعظم قال
ان تجعل لله ندا وهو خلقك قال ثم اي قال ان تقتل ولدك خشية ان ياكل معك قال ثم
اي قال ان تزاني حليلة جارك قال واول تصديق النبي صلى الله عليه وسلم والذين لا يدعون
مع الله الها اخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون الاية واخر حد القذف
عن حد الشرب لتيقن الجريمة في الشارب دون القاذف لانه يحتمل انه صدق في القذف بان يكون
المقذوف زانيا ولهذا كان حد القذف اخف من الجميع وتاخير حد السرقة لما انه شرع لصيانة
الاموال والمال تبع **قوله** ومن شرب الخمر فاخذ وريحها موجودة او جاوا به سكران فشهد
الشهود عليه بذلك فعليه الحد وكذلك اذا اقر وريحها موجودة وهذه مسالة القدوري
الا انه لم يذكر في مختصره او جاوا به سكران • اعلم ان التقادم في الحدود الا في حد القذف
مانع عن قبول الشهادة بالاتفاق الا ان في تقديره اختلافا • فعند ابي حنيفة هو على ستة
اشهر او ما يراه الامام وعند محمد شهر هذا في غير حد الشرب وقدره محمد فيه ايضا كما قدر في حد

الزنا والسرقة بشهر والفرق بين حد القذف وغيره في اول الباب الذي قبل هذا وبما قدرناه
بانقطاع الرائحة ولهذا قال ابو حنيفة في المجرد ان شهدوا انه شرب الخمر طوعا انه شربها من يومهم
او ليلتهم يقبل ويحد وان كان مضى لذلك يوما او اكثر او ليلة او اكثر لم تحد وذلك لان في هذه
المدة لا ينقطع الرائحة وفيما زاد عليها ينقطع • وجه قول محمد ان التقادم لما كان مانعا اعتبر
في ذلك الزمان كما اعتبر في غير حد الشرب فيقدر بشهر لان ما دونه قريب ولم يعتبر الرائحة
للاحتمال لان ريح الخمر قد يشتبه بريح السفرجل ولما قول ابن مسعود فان وجدتم رائحة الخمر
وقد اعتبر قيام الرائحة ولان الاختلاف وقع في قرب العهد وتطاوله وقيام اثر شرب الخمر
وهو الرائحة اقوى الدلالات على الشرب فيعرف ذلك ولا حاجة مع وجود الاثر الى التقدير بالزمان
واذا تعذر اعتبار الاثر الى ما يخلفه وهو الوقت ولم يتعذر فيما نحن فيه والتمييز بين الروائح ممكن
بالاستدلال لمن له لب واشتباهه على الجاهل الغر لا عبرة به في موضع الحجة وهذا في الشهادة
اما الاقرار بالشرب فالتقادم لا يبطله في حد الزنا بالاتفاق وعند ابي حنيفة وابي
يوسف يبطله التقادم كما يبطل الشهادة والقياس ما قاله محمد لان الانسان لا يتهم في الاقرار
على نفسه وانما يتهم في الشهادة بعد تطاول العهد وذكر في نوادر ابن سماعة عن محمد قال هذا اعظم عندي من القول
ان يبطل الحد بالاقرار وانما يتهم في الشهادة بعد تطاول العهد وذكر في نوادر ابن سماعة عن محمد
قال هذا اعظم عندي من القول ان يبطل الحد بالاقرار وانما اقيم الحد عليه وان جاء بعد اربعين
عاما انه كان شرب النبيذ فسكر تقادم او لم يتقادم وجدت رائحتها او لم توجد ولنا ان حد الشرب
ثبت باجماع الصحابة ولا يصح اجماعهم بدون راي ابن مسعود وقد اعتبر هو قيام الرائحة
لاقامة الحد **فان قلت** الشرط يوجب وجود الحكم عند وجوده ولا يوجب العدم
عند عدمه فعلى هذا يجب الحد عند وجود الرائحة ولا يعدم عند عدمها **قلت** عدم الحكم عند
عدم الرائحة لا باعتبار ان عدم الشرط اوجب عدم الحكم بل لعدم الاجماع على الحد على ذلك
التقدير لان اجماعهم لا يصح بدون راي ابن مسعود وهو لم ير الحد عند انقطاع الرائحة والمذهب
عندي في الاقرار ما قاله محمد لما بينا وحديث ابن مسعود انكره بعض اهل العلم • قال ابو
عبيد لان الاصل في الحدود اذا جاء صاحبها مقرا بها الرد والاعراض وعدم الاستماع اجتنابا لا من
للدرء كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين اقر ماعز فكيف يامر ابن مسعود بالتلتلة والمزمزة
والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح فتاويله انه جاء في رجل مولع بالشراب مدمن فاستجاز ذلك
لا قوله وريحها موجودة ذكر ضمير الريح بالتانيث لان الريح من الاسماء المؤنثة السماعية **قوله**
او جاء به سكران اي الى مجلس القاضي والباء للتعدية عليه اي على من شرب بذلك اي بشرب الخمر
قوله وكذلك اي لم يحد يعني كما انه لا يحد عندهما اذا اقر بعد ذهاب الرائحة
فكذلك لا يحد اذا شهدوا بعد ذهاب الرائحة • وعند محمد لا اعتبار للرائحة بل يحد في صو

الشهادة اذا لم يتقادم العهد ويحد في الاقرار وان تقادم **قوله** انه اي ان التقادم
عنده اي عند محمد **قوله** • يقولون لي انكه قد شربت مدامة • فقلت لهم لا بل اكلت سفرجلا
يروى البيت بكلمة قد وهي رواية المطرزي في المغرب وبدونها وهي رواية الفقهاء فعلى
الاول يسقط همزة الوصل من انكه في اللفظ وعلى الثاني يحرك بالكسر لعروض الشعر
ولا يسقط ويجوز تحريك همزة الوصل في الحشو والانصاف وقد مر بيان ذلك في كتابنا
الموسوم بقصيدة الصفا نظما ونثرا والمدامة بمعنى المدام وهي الخمر **قوله** وعندهما اي
عند ابي حنيفة وابي يوسف **قوله** ولان قيام الاثر اي اثر الخمر **قوله** من القرب اي على
قرب العهد **قوله** وقد شرط اي شرط ابن مسعود رضي الله عنه **قوله** على ما روينا اشارة
الى قوله تلتلوه ومزمزوه واستنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه والتلتلة بتاءين كل واحد
منهما منقوطة بنقطتين فوقانيتين معنى الترترة براءين مهملتين وكذا المزمزة بزاءين معجمتين
في معناهما وهي التحريك والزعزعة حتى يوجد منه الرائحة ليعلم ما شرب وجمع التلتلة
التلاتل وهي الحركات • قال ذو الرمة يصف بعيرا •

• بعيد مساف الخطو عوج شمردل • يقطع انفاس المهاري تلاتله •

والمساف جمع مسافة يعني انه بعيد الخطو عوج اي واسع الصدر شمردل اي طويل والانفاس
جمع نفس والمهاري جمع المهرية من النوق **يقال** انها تسير بسيره وهو تلتلها في
السير وجهدها ويوقع عليها البهر والنفس لسرعته والاستنكاه طلب النكهة وهي رائحة الفم
قوله فان اخذه الشهود وريحها توجد منه او سكران فذهبوا به من مصر الى مصر فيه الامام
فانقطع ذلك قبل ان ينتهوا به حد في قولهم جميعا الواو في وريحها للحال ومعنى قوله او سكران
او هو سكران ذلك اشارة الى ريح الخمر وهذه من مسائل الجامع الصغير **وصورتها**
فيه وان كان الريح توجد فلما ذهبوا به الى الامام انقطعت الرائحة بسبب بعد المسافة لم
يبطل الحد • اعلم ان التقادم قدر بانقطاع الرائحة عند ابي حنيفة وابي يوسف فبعد انقطاعها
لا تسمع الشهادة اذا كان المشهود عليه حاضرا اما اذا كان غائبا عن الامام بحيث ينقطع الريح
قبل الانتهاء الى الامام لبعد المسافة فلا يكون التقادم مانعا عن قبول الشهادة لان تاخير الشهادة
حينئذ عن عذر فلا يتهمون في التاخير كما في ساير الحدود اذا اخروا الشهادة لبعد المسافة
تقبل شهادتهم لعدم التهمة فكذا هنا **قوله** ومن سكر من النبيذ حد وهذه مسالة القدوري
والاصل في ذلك ما روي في السنن سندا الى ابي هريرة رضي الله عنه
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر
فاجلدوه فان عاد الرابعة فاقتلوه **بيانه** ان الحد في الخمر يجب بشرب قطرة منها بدون
السكر بالاجماع نعلم ان النبي صلى الله عليه وسلم اراد به السكر مما سوى الخمر من الاشربة ود

ودل ايضا ان الحد في غير الخمر لا يجب بدون السكر وقد روي ان عمر رضي الله عنه حد اعرابيا
سكر من النبيذ يقال نبذت الشي انبذه اذا القيته ومنه سمي النبيذ لان التمر كان يلقى في الانية
ويصب عليه الما كذا في المجمل والمراد هنا السكر من مطلق النبيذ سوا كان نبيذ التمر او الزبيب
وقال بعضهم في شرحه اراد بقوله ومن سكر من النبيذ الذي غلا واشتد
قلت لا يحتاج الى هذا التفسير لان ذلك علم من قوله سكران لان السكر لا يحصل قبل الغليان
والاشتداد **قوله** ويبين الكلام في حد السكر ومقداره اي بعد خمسة خطوط **قوله**
ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر او تقياها وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لانه يحتمل
ان شربها مكرها او اوجر في حلقه كرها فلا يعتبر بمجرد رائحة الخمر ما لم يعلم الشرب عن طوع
وعلل صاحب الهداية بقوله لان الرائحة محتملة فيرد عليه الاشكال لانه قال قبل هذا
والتمييز بين الروايح ممكن للمستدل فقطع الاحتمال وهنا عكس وتكلف بعضهم في توجيه ذلك فقال
الاحتمال في نفس الروايح قبل الاستدلال والتمييز بعد الاستدلال على وجه الاستقصا وللقايل
ان يقول اذا كان التمييز يحصل بالاستدلال على الوجه المذكور فاذا استدل على ذلك الوجه في
هذه الصورة يرتفع الاحتمال في الرائحة لا محالة فينبغي ان يحد حينئذ لكن لم يقل به احد لجواز شمول
الاكراه وقال ايضا والتمييز ممكن لمن عاين الشرب والاحتمال لمن لم يعاينه وفيه نظر لان من عاين
الشرب ينبني الامر على عيان ويقين لا على استدلال وتخمين وصاحب الهداية اثبت التمييز في صورة
الاستدلال لا في صورة العيان فقد وقع اذن كلام هذا الشارح عن كلامه فرسخا **قوله**
ولا حد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا وهذا لفظ القدوري في شرحه
وعلل صاحب الهداية بقوله لان السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك قال في شرح
الطحاوي ما يتخذ من الحنطة والشعير والدخن والاجاص والشهد ونحوها وان اشتد فهو حلال
عند ابي حنيفة وابي يوسف ويجوز بيعه ولا يحد شاربه وان سكر وعند محمد ما اسكر كثيره فقليله
بعد الشدة مكروه وقال في الجامع الصغير في كتاب الاشربة وما سوى ذلك من الاشربة فلا باس به
اي ما سوى الخمر ونبيذ التمر والزبيب والمنصف والباذق وقد قال فخر الاسلام البزدوي في
شرح الجامع الصغير وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والعسل والذرة حلال في قول
ابي حنيفة حتى ان الحد لا يجب وان سكر منه في قوله • وروي عن محمد ان ذلك حرام يجب الحد بالسكر
منه وكذلك السكران منه اذا طلق امراته لم يقع عند ابي حنيفة بمنزلة طلاق النائم والمغمى عليه
وعند محمد يقع بمنزلة طلاق السكران من الاشربة المحرمة • ثم قال فخر الاسلام والذي ذكرناه
عن ابي حنيفة انه حلال مطلق والسكر منه عنده بمنزلة السكر من البنج ولبن الرماك انه يمنع وقوع
الطلاق والعتاق والبيع والاقرار بالاجماع هكذا كذلك قال في المحيط ذكر عبد العزيز بن
الترمذي سالت ابا حنيفة وسفيان عن رجل شرب البنج فارتفع الى راسه فطلق امراته قالا

كان

كان حين شرب يعلم انه ما هو فهي طالق وان لم يعلم لا تطلق ولو ذهب عقله من دوا لا تطلق
كذا في خلاصة الفتاوي في كتاب الطلاق وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في اثنا الكلام
ان لبن الرماك مباح كالبنج وقال في اشربة الخلاصة البنج للتداوي لا باس به فان ذهب به عقله
وشرب م
لم يحل وان سكر منه لم يحد عندهما خلافا لمحمد رحمه الله • ثم اعلم انه اذا شرب الخمر يحد بشرب
قطرة منها وان شرب النبيذ او الباذق وهو المطبوخ ادنى طبخة او شرب المنصف وهو الذي ذهب
نصفه من الطبخ لا يحد ما لم يسكر عن شرب ذلك طوعا لان حرمة الخمر قطعية وحرمة هذه الاشيا
اجتهادية حيث يحل شرب النبيذ ما لم يبلغ حد السكر اذا لم يكن عن لهو وطرب على قول ابي حنيفة
وابي يوسف ويحل شرب الباذق والمنصف على قول الاوزاعي اما اذا شرب عن غير ذلك مما يتخذ من
الحبوب كالحنطة والشعير والذرة والارز ومن الاشربة كالعسل فلا يحد وان سكر
لان النبي صلى الله عليه وسلم قال الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخلة والمراد بيان
الحكم بيانه ان الاشيا كانت مباحة في الاصل ما لم يتبين حرمتها لقوله تعالى هو الذي خلق
لكم ما في الارض جميعا فاذا كان كذلك توقف الحرمة على وجود دليلها في الاشيا المذكورة
فبقيت على اصل الاباحة وباقي الكلام سوف يجي في كتاب الاشربة ان شا الله تعالى فلما لم
يكن الحد في هذه الاشيا لم يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ طوعا لانه يحتمل انه شرب
من تلك الاشيا او شرب من النبيذ كرها فسكر فوقع الشك والحد لا يجب بالشك فلاجل هذا
شرط العلم **قوله** ولا يحد حتى يزول عنه السكر هذا لفظ القدوري اعلم ان السكران لا يحد
ما لم يصح لان المقصود من الحد الانزجار ولا يحصل الانزجار اذا حد في حال السكر لعدم الاحساس
بالالم الحد يؤيده ما روي عن عمر رضي الله عنه انه حبس سكران الى ان يصحو فلما صحا حده **قوله**
وحد الخمر والسكر ثمانون سوطا وهو لفظ القدوري في مختصره والسكر بضم السين وسكون الكاف
كذا السماع اي حد الخمر كيف ما شربها قليلا او كثيرا بعد ان كان عن طوع فان حرمتها
قطعية يجب الحد بشرب قطرة منها بلا اشتراط السكر وحد السكر في غير الخمر فان في غير الخمر لا يجب
الحد ما لم يسكر لان حرمته اجتهادية • اعلم ان حد الخمر عندنا في الحر ثمانون سوطا وهو مذهب
مالك واحمد • وقال الشافعي اربعون جلدة ولو ضرب قريبا من ذلك بالنعال واطراف الثياب
كفى على الاصح الوجهين ولو راى الامام ان يجلد ثمانين جاز على الاظهر له ما روي في السنن
مسندا الى ابي حضين بن المنذر الرقاشي قال شهدت عثمان بن عفان واوتي بالوليد بن عقبة
فشهد عليه حمران ورجل اخر فشهد انه رآه شربها يعني الخمر وشهد الاخر انه رآه يتقياها فقال
عثمان انه لم يتقياها حتى شربها فقال لعلي اقم عليه الحد فقال علي للحسن اقم عليه الحد فقال ول
حارها من تولى قارها فقال علي لعبد الله بن جعفر اقم عليه الحد فاخذ السوط فجلده وعلي يعد فلما
بلغ اربعين قال حسبك جلد النبي عليه السلام اربعين وجلد ابو بكر اربعين وعمر ثمانين وكل سنة

وهذا احب الي ولنا ما روي في الجامع الترمذي مسندا الى ابي سعيد الخدري رضي الله عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب الحد بنعلين يعني في الخمر • بيانه ان كل نعل يقوم مقام سوط
فيكون الاربعون ثمانين • وروي في الجامع الترمذي ايضا مسندا الى قتادة عن انس رضي الله
عنه عن النبي عليه السلام انه اتي برجل قد شرب الخمر فضربه بجريدتين نحو الاربعين • بيانه انه لما كان
الضرب بجريدتين كان الاربعون ثمانين والجريد سعف النخل عند اهل الحجاز **والجواب**
عما رواه الشافعي ان اهل الحديث قالوا انه لا يصح عن علي رضي الله عنه ولم ينقل علي من ذلك شيئا
الا ترى ان مالكا حدث في الموطا عن ثور بن زيد الديلي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه استشار في
الخمر يشربها الرجل فقال له علي بن ابي طالب نرى ان تجلده الحد ثمانين فانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى
واذا هذى افترى فجلد عمر في الخمر ثمانين جلدة • وحدث البخاري ايضا في الصحيح باسناده الى عمير
بن سعيد النخعي يقول سمعت علي بن ابي طالب رضي الله عنه يقول ما كنت لاقيم حدا على احد فيموت
فاجد في نفسي الا صاحب الخمر فانه لو مات وديته وذلك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم
يسنه • وحدث الطحاوي في شرح الاثار مسندا الى عمير بن سعيد ايضا عن علي رضي الله عنه قال
ما حددت احدا حدا فمات فيه فوجدت في نفسي شيئا الا الخمر فان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يسن فيه شيئا • وحدث الطحاوي في حديث اخر باسناده الى عمير بن سعيد النخعي ايضا قال قال
علي من شرب الخمر فجلدناه فمات وديناه لانه شيء صنعناه • وحدث الطحاوي ايضا في شرح الاثار
باسناده الى علي انه قال اذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفتري ثمانون فدلت هذه
الاحاديث كلها ان ذلك الحديث لا يصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه لو كان عنده
شيء مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقل برايه ولم يقل لم يسن رسول الله صلى الله
عليه وسلم فيه شيئا ولم يقل شيء صنعناه **ومما يدل** على ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم لم يوقت في حد الخمر شيئا ما حدث البخاري في الصحيح مسندا الى ابي هريرة رضي الله عنه
قال اتي النبي صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب قال اضربوه قال ابو هريرة فمنا الضارب بيده
والضارب بنعله والضارب بثوبه فلما انصرف قال بعض القوم اخزاك الله قال عليه السلام
لا تقولوا هكذا لا تعينوا عليه الشيطان وحدث ايضا فيه مسندا الى السائب بن يزيد قال
كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وامرة ابي بكر وصدرا من خلافة
عمر فنقوم اليه بايدينا ونعالنا واردينا حتى اذا كان اخر امرة عمر فجلد اربعين حتى اذا عتوا
وفسقوا جلد ثمانين ولا شك ان عمر رضي الله عنه جلد ثمانين بحضرة اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم فلم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع فهذا معنى قول صاحب الهداية لاجماع الصحابة
رضي الله عنهم ومعنى قوله ولي حارها من تولى قارها اي ول شديدها من تولى هينها كذا قال
الاصمعي يضرب مثلا في موضع الشيء موضعه الذي يستحقه **فان قلت** ما حكم الخمر اذا

شربها واحد اربع مرات فهل يجب القتل للحديث الذي روي في السنن عن ابي هريرة رضي الله
عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان
سكر فاجلدوه فان عاد فاقتلوه **قلت** ذلك قول محمول على التهديد والسياسة بدليل
ما روي في السنن ايضا عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا يحل دم امرء مسلم يشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله الا باحدى ثلاث
الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة وشارب الخمر ليس من هذه الثلاث
فلم يجب القتل توفيقا بين الحديثين **قوله** ويفرق على بدنه كما في حد الزنا اي يفرق
السوط على بدن شارب الخمر ولا يضرب على موضع واحد كما يفرق على بدن الزاني ويعطى كل
عضو حظه من الضرب ما خلا الوجه والراس والفرج في قول ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف
اخيرا يضرب الراس ايضا وانما يفرق الضرب لان الحد يراد به الطهرة من الذنب وجميع الاعضاء
محتاج الى التطهير بخلاف الاشياء المستثناة فان الضرب على الوجه يورث المثلة وهي منهية
والضرب على الراس والفرج يخاف منه الهلاك والحد زاجر لا متلف وقد استقصينا بيان ذلك
في فصل كيفية الحد واقامته فينظر ثمة • وقوله على ما مر اشارة الى ذلك الفصل **قوله**
ثم يجرد في المشهور من الرواية • اعلم ان المحدود يجرد عن ثيابه في جميع الحدود والتعزير الا الازار
احترازا عن كشف العورة الا حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه الا الحشو والفرو فانه ينزع
ويجيء بيانه في بابه • وروي عن محمد في غير ظاهر الرواية ان شارب الخمر لا يجرد عن ثيابه
لعدم ورود النص بذلك وهو الاصح عندي **وجه الظاهر** هو ان التخفيف في الشرب
حصل مرة من حيث العدد عن جلد الزنا وهو المائة فلا يخفف ثانيا بترك التجريد • وقال
بعضهم في شرحه في بيان قوله لانه لم يرد به نص اي نص قاطع فيه نظر لانه لا حاجة الى التقييد
بالقطع لانه لم يرد بالتجريد نص اصلا في كتب الحديث • وقال ايضا دليل كل واحد من الزنا
وحد الشرب قطعي فيه نظر ايضا لان قوله تعالى الزانية والزاني مخصوص منه المكره والصبي والمجنون
والمستامن ايضا على مذهب ابي حنيفة ومحمد فكيف يبقى القطع بعد التخصيص وكذلك
في حد الشرب هو ايضا مخصوص والذي ايضا ومن خاف على نفسه العطش ايضا مخصوص **قوله**
وان كان عبدا فحده اربعون هذا لفظ القدوري اي ان كان شارب الخمر ومن سكر من
الاشربة المحرمة والمثلث عبدا فحده اربعون لان حد الحر ثمانون وحد العبد على النصف من ذلك
فيكون اربعين وهذا لان الرق منصف وقد مر بيانه في فصل كيفية الحد واقامته وقد روى
مالك في الموطا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله قالوا حد العبد نصف حد الحر
في الخمر وحدث مالك عن ابن شهاب الزهري انه سئل عن حد الخمر في العبد فقال بلغنا ان عليه
نصف حد الحر في الخمر **قوله** على ما عرف اي في اصول الفقه **قوله** ومن اقر بشرب الخمر

والسكر نيٌّ لم يعد وهذا لفظ القدوري في مختصره السكر بفتحتين هو نقيع التمر اذا غلا ولم
يطبخ كذا شرح الناطفي في الاجناس • وقال في الجمهرة السكر كل شراب اسكر • وقال في ديوان
الادب السكر خمر النبيذ • وقال في المجمل السكر شراب وقال في المغرب السكر عصير الرطب اذا
اشتد • وقال المفسرون في قوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا انه الخمر ونزل قبل تحريم
الخمر كذا قال الزجاج والقتبي وقال ابو عبيدة السكر الطعم قال القتبي لست اعرف هذا في
التفسير والزجاج استدرك لذلك بقول الشاعر • جعلت اعراض الكرام سكرا • اي
جعلت ذمهم طعما لك ورزقا حسنا يعني التمر والزبيب والمراد هنا ما قاله الناطفي وانما خصه
بالذكر والحكم في سائر الاشربة المحرمة كذلك حيث يصح رجوعه لانه الغالب في بلادهم
ولا يروى السكر مضموم البين لان شرب السكر بحال اللهم اذا قيل انه معطوف على الشرب لا على
الخمر على معنى انه اقر بشرب الخمر واقر بالسكر فذاك صحيح من حيث العربية لكن السماع لم يقع الا على
الاول ولان الاقرار بالسكر لا يخلو اما ان يكون بعد زوال السكر او حال السكر فالاول لا يجوز
للتقادم والثاني لا يجوز ايضا لان السكران لا يحد باقراره ونبي مسالة اخر الباب ثم انما صح
الرجوع بعد الاقرار بشرب الخمر والسكر لانه لا مكذب له في الرجوع لان حد الشرب خالص حق
الله تعالى فصار كالرجوع في الاقرار بالزنا وقد مر بيان ذلك قبل فصل كيفية الحد واقامته
قوله ويثبت الشرب بشهادة شاهدين ويثبت بالاقرار مرة واحدة وهذا لفظ القدوري
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف وزفر يثبت باقراره مرتين في مجلسين اعتبارا لعدد
الاقرار بعدد الشهود كما في الاقرار بالزنا • ولنا ان الشرب يظهر باقراره مرة واحدة فلا حاجة
الى التكرار كما في القصاص وحد القذف والديون وتكرار الاقرار في الزنا ثبت بخلاف القياس فلا
يقاس عليه غيره قوله وسنبينها هناك ان شاء الله تعالى اي سنبين هذه المسالة في السرقة
قوله ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال وهذا لفظ القدوري في مختصره وعلل صاحب
الهداية بقوله لان فيها شبهة البدلية وتهمة الضلال والنسيان • بيانه ان الله تعالى قال
في اية المداينة واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان ممن ترضون
من الشهداء ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى من رجالكم من اهل ملتكم فان لم يكونا
اي ان لم يكن الشاهدان رجلين فالذي يستشهد رجل وامراتان ممن ترضون مذاهبهم من اجل
ان تضل احداهما الشهادة اي تنسا فتذكرها الاخرى • ومنه قوله تعالى خبرا عن موسى
فعلتها اذا وانا من الضالين اي من الناسين فثبت ان في شهادتهن البدلية والنسيان فصارت
البدلية والنسيان شبهة فلم تسمع شهادتهن في باب الحدود لشبهة البدلية لان الحدود تندرئ
بالشبهات كالشهادة على الشهادة لا تسمع في باب الحدود لكونها بدلا فكذا هنا يؤيده ما روي
عن الزهري انه قال مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين بعده ان لا

شهادة

شهادة للنساء في باب الحدود والقصاص قوله والسكران الذي يحد هو الذي لا يعقل
منطقا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المراة وهذه مسالة الجامع الصغير وقد روى
ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قول ابي حنيفة وقال في كتاب الاشربة اذا كان
كلامه كلاما مختلطا لا يفهم منطقا ولا كلاما ولا جوابا وهو قولهما قال الفقيه ابو الليث
وهذا قريب من ذلك والمراد من اختلاط كلامه ان يهذي ويكون كلامه غير مستقيم مرة
ومستقيما اخرى والمراد من قوله لا يفهم منطقا ولا كلاما اي لا يفهم حالة الهذيان لانه اذا
لم يفهم ولم يعقل اصلا لا يكون قولهما كقوله ولا يبقى خلاف حينئذ لهما الاعتبار بالعرف والعادة
فان الشارب اذا جعل يهذي يسمى سكران • ولابي حنيفة في اسباب الحدود يعتبر اقصى غاياتها
درءا للحد الا ترى ان في الزنا يعتبر المخالطة كالميل في المكحلة وفي السرقة يعتبر اقصى غاياتها
الاخذ من الحرز التام وكذا هنا اعتبر اقصى غايات السكر وهو ان يبلغ مبلغا لا يعرف الارض
من السماء والرجل من المراة واذا لم يبلغ هذا المبلغ في غير الخمر من سائر الاشربة المحرمة لا يحد لان
السكر ناقص وفي النقصان شبهة العدم بخلاف الخمر حيث لم يشترط فيها السكر اصلا لان
حرمتها قطعية لا اجتهادية والمبلغ في السكر في حق الحرمة هو الذي قالاه بالاتفاق احتياطا
واجتنابا عن الوقوع في الحرمة • وروى بشر بن الوليد وقال يؤمر بقراءة قل يا ايها الكافرون فان
عجز فهو السكر • قال بشر قلت لابي يوسف كيف امر بقراءة هذه السورة من بين السور وربما يخطئ
فيها العاقل قال لان الله تعالى بين ان الذي عجز عن قراءة هذه السورة سكران لان واحدا من
الصحابة صلى بالناس قبل تحريم الخمر وكان سكران فقرا هذه السورة بخلاف ما انزلت فنزل
قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى فثبت انه اذا عجز عن قراءة هذه
السورة عرف انه سكران كذا ذكره الفقيه ابو الليث يدل عليه ما حدث ابو عيسى الترمذي
في جامعه باسناده الى ابي عبد الرحمن السلمي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال صنع لنا عبد
الرحمن بن عوف طعاما فدعانا وسقانا من الخمر فاخذت الخمر منا وحضرت الصلاة فقدموني
فقرات قل يا ايها الكافرون لا اعبد ما تعبدون ونحن نعبد ما تعبدون قال فانزل الله عز
وجل يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون قوله ما قالاه
بالاجماع اشارة الى قوله وقالا هو الذي يهذي ويختلط كلامه قوله والشافعي يعتبر ظهور
اثره في مشيته وحركاته واطرافه وصاحب الهداية قلد في هذا الكلام فخر الاسلام البزدوي
لانه قال في شرح الجامع الصغير قال الشافعي اذا ظهر اثره في مشيته واطرافه وحركاته فهو السكران
وللناظر فيه نظر لان الشافعي يوجب الحد في شرب النبيذ المسكر جنسه وان قل وهو المذكور في كتبهم ولا
يعتبر السكر اصلا قوله وهذا مما يتفاوت اي الذي قاله الشافعي على تقدير صحة الرواية
عنه مما يتفاوت لانه كم من صاح يتمايل ويزلق في مشيه وكم من سكران يكون ثبت العقل فيكون

امرالاثبات له ان كان قاله **قوله** ولا يحد السكران باقراره على نفسه وهذه من مسائل الجامع

الصغير • اعلم ان السكران اذا اقر على نفسه بشي من الحدود لا يؤاخذ به الا حد القذف الخالص حقا

لله تعالى نحو حد الزنا والشرب والسرقة لا يؤاخذ بما اقر ولا يحد لان كلامه هذيان يحتمل الكذب

ومع احتمال الكذب لا يحد لان الحدود يحتال لدرئها لا لاثباتها الا انه يضمن المسروق

لانه حق العبد ولو اقر بحد فيه حق العبد كحد القذف او اقر بقصاص على نفسه او بطلاق او

عتاق صح اقراره الا انه يحد حد القذف اذا صحا وهذا لانه يؤاخذ بحقوق العباد وفي حد

القذف حق العبد ولهذا لا يبطل بالتقادم ولا يصح الرجوع بعد الاقرار ولا يقام بدون دعوى

المقذوف **قوله** والسكران فيه كالصاحي اي في حق العبد **قوله** كما في سائر تصرفاته

الضمير راجع الى السكران يعني ان السكران يجعل في حق العبد وهو حد القذف كالصاحي

كما يجعل كذلك في سائر تصرفاته من الاقرار بالمال والطلاق والعتاق **قوله** ولو ارتد

السكران لا تبين منه امراته • قال الحاكم الشهيد في الكافي وردة السكران ليس بشي استحسانا

كذا ذكر في الشامل ايضا في قسم المبسوط وذلك لان بعض الصحابة قرا قل يا ايها الكافرون بخلاف

ما انزلت حالة السكر قبل تحريم الخمر فلم يكن ذلك منهم كفرا ولان الكفر من باب الاعتقاد والسكران

لا يعتقد ما يقول لان كلامه هذيان لا قرار له فلا يكون كافرا بدون الاعتقاد كالمكره على الكفر

باب حد القذف

قد ذكر وجه المناسبة في اول باب حد الشرب **قوله** اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امراة

محصنة بصريح الزنا وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطا ان كان حرا وهذا لفظ

القدوري في مختصره وهذه المسالة تشتمل على قيود **الاول** وجوب الحد بقذف المحصن

او المحصنة والاصل فيه ما قال في شرح الطحاوي ان من قذف احدا بفعل يوجب الحد على المقذوف

لو ظهر ذلك منه فاذا لم يظهر ذلك بقول القاذف فيجب الحد ثمانون جلدة اذا كان حرا واربعون

اذا كان عبدا سواء كان القاذف رجلا او امراة بعد ان يكون من اهل العقوبة وان لم يكن

من اهل العقوبة فلا حد عليه كالصبي والمجنون ولو لم يكن الفعل موجبا للحد على المقذوف لو

ظهر ذلك فلا يجب الحد على القاذف ويجب التعزير وذلك لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات

ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك هم

الفاسقون ولما روى صاحب السنن وغيره مسندا الى ابن عباس رضي الله عنهما ان هلال بن

امية قذف امراته عند النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء فقال النبي صلى الله عليه وسلم

البينة او حد في ظهرك • وفي رواية والا فحد في ظهرك **والثاني** وجوب الحد بالقذف

بصريح الزنا بان قال للمحصن يا زاني او للمحصنة او قال يا ولد الزنا او يا ابن الزنا او لست لابيك

وامه حرة مسلمة وذلك لان المراد من الرمي في الاية القذف بالزنا لا بغيره بدلالة اربعة شهداء

بيانه ان السكران اذا اقر على نفسه بالحدود

لانها تشترط في الزنا لا في غيره والثالث مطالبة المقذوف لان الحد انما يجب على القاذف دفعا

للشين الذي يلحقه بقذف القاذف فان لم يطالب المقذوف فقد ترك حقه فلا يستوفي الحد

حينئذ • والرابع تقدير الحد ثمانين في الحر لان ذلك منصوص في الاية • والخامس الحرية

لان القاذف اذا كان عبدا فحده اربعون وهو مذهب مالك والشافعي واحمد وذلك لقوله

تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولان الرق منصف على ما مر بيانه في فصل

كيفية الحد واقامته وحدث مالك باسناده الى عبد الله بن ربيعة فقال ادركت عمر بن الخطاب

وعثمان بن عفان والخلفاء هلم جرا ما رايت احدا جلد عبدا في فرية اكثر من اربعين وقد روي عن

ابن مسعود والاوزاعي انه يجلد ثمانين وذلك ضعيف لقوله عليه الصلاة والسلام عليكم

بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وقد عرفت ان سنة الخلفاء بخلاف ذلك والاخذ بها

اولى **قوله** اشارة اليه اي الى الرمي بالزنا **قوله** واحصان المقذوف اي يشترط لما

تلونا اشارة الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات **قوله** قال يفرق على اعضائه اي

قال القدوري في مختصره وانما يفرق السوط على اعضائه ما خلا الوجه والراس والفرج لما مر

في حد الزنا ان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف **قوله** ولا يجرد من ثيابه هذا

لفظ القدوري ايضا اي لا يجرد القاذف من ثيابه لان سببه اي سبب الحد وهو القذف غير

مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا في القذف في الواقع وان كان عاجزا عن اقامة البينة

على ما قذف لاشتراط امور في الشهادة على زنا المقذوف قلما تتهيا للشهود تحقق ذلك عند القاضي

فلما كان في القذف احتمال الصدق لم يجرد ثيابه طلبا للخفة في اقامة الحد وهو معنى قوله فلا

يقام على الشدة بخلاف سائر الحدود فان اسبابها مقطوع بها لثبوتها بالبينة او بالاقرار فيجرد الذي

يقام عليه الحد الا الازار توقيا عن كشف العورة فيقام على الشدة الا شارب الخمر فانه لا يجرد

على ما وقع عليه اختيارنا لعدم ورود النص بذلك وقد مر في بابه ثم اذا لم يجرد القاذف ينزع عنه

الحشو والفرو حتى يحصل المقصود من الحد وهو الزجر بايصال الالم بالمحدود وهو معنى قوله لان

ذلك اي الحشو والفرو يمنع ايصال الالم به اي بالمحدود **قوله** فان كان القاذف عبدا جلد

اربعين سوطا وهذا ايضا من مسائل القدوري بيناه انفا **قوله** والاحصان ان يكون المقذوف

حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا عن فعل الزنا هذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم ان المقذوف

اذا لم يكن محصنا لا يجب على قاذفه الحد وانما يجب اذا كان محصنا وشرايط احصان القذف خمسة

الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والعفة عن فعل الزنا • اما اشتراط الحرية فلان الله تعالى

اراد بقوله فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب الحراير لا الاماء فدل على ان الرقيق ليس

بمحصن واما اشتراط العقل والبلوغ فلان حد القذف لدفع العار والشين عن المقذوف والمجنون

والصبي لا يعتبر فعلهما زنا لرفع القلم فلا عار يلحق اذن بسبب القذف بالزنا • واما الاسلام

قيد

في الموطا

فلما روى اصحابنا في كتبهم عن النبي صلى الله عليه وسلم من اشرك بالله فليس بمحصن فلما لم يكن الكافر
محصنا بحكم الحديث لم يحد قاذفه لان الله تعالى اوجب الحد على قاذف المحصنات في قوله تعالى
والذين يرمون المحصنات الاية ● واما اشتراط العفة عن فعل الزنا فلان شرعية هذا الحد لدفع
لحاق الشين ورفعه وغير العفيف لا يلحقه الشين بنسبته الى الزنا فلا يحد قاذفه ولان القاذف
انما يحد على فريته لا على صدقه والقاذف هنا صادق فلا يحد قال في شرح الطحاوي
وشرايطه خمسة وهو ان يكون حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا لم يكن وطي امراة بالزنا ولا بالشبهة
ولا بنكاح فاسد في عمره فان كان فعل ذلك مرة سقطت عدالته ولا حد على قاذفه وكذلك لو
حصل وطيه في غير الملك او وطي جارية مشتركة بينه وبين اخر سقطت عدالته ولو وطيها
في الملك الا انه محرم فانه ينظر ان كانت الحرمة موقتة فانه لا يسقط عدالته كما اذا وطي امراة
في حالة الحيض او اشترى امة مجوسية فوطيها لا يسقط احصانه وان كانت الحرمة مؤبدة سقط احصانه
كما اذا وطي امته وهي اخته من الرضاعة ولو لمس امراة بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج ابنتها
ودخل بها او تزوج امها لم يسقط احصانه عند ابي حنيفة وعندهما يسقط احصانه ولو وطي امراة
بالنكاح ثم تزوج ابنتها ودخل بها سقط احصانه . الى هنا لفظه وانما لم يسقط احصانه حتى يحد قاذفه
عند ابي حنيفة لان كثيرا من الفقهاء لا يحرمون بهذا ويعتبرون النكاح صحيحا **قوله** ومن نفى
نسب غيره وقال لست لابيك فانه يحد . هذا لفظ القدوري ● قال الحاكم في الكافي وان قال
لرجل يا ولد الزنا او يا ابن الزنا او لست لابيك وامه حرة مسلمة فعليه الحد ثم قال بلغنا عن عبد
الله بن مسعود انه قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي رجل عن ابيه ● اعلم انه اذا قال يا ولد
الزنا او يا ابن الزنا فقد نسب امه الى الزنا لان معناه امك زانية او زنت فولدت بها بالزنا
وكذلك معنى قوله لست لابيك امك زانية او زنت فولدتك بالزنا وكذلك يعني قوله لست
لابيك فلما كان هذا في الحقيقة قذفا للام يشترط ان تكون الام محصنة فان كانت محصنة حد
القاذف والا فلا وهذا معنى قوله هذا اذا كانت امه حرة مسلمة ولكن كان ينبغي ان يقول
اذا كانت امه محصنة حتى يشتمل على جميع شرايط الاحصان فان كانت الام ميتة محصنة ثبت حق
المطالبة لمن يتناوله هذا القذف كالوالد وان علا والولد وان سفل ● فان قلت ينبغي
ان لا يجب الحد على القاذف بقوله لست لابيك لان هذا اللفظ مشتبه يجوز ان يراد به لست
لابيك لان امك وطيت بشبهة او بنكاح فاسد ولا حد على من قذف من وطي بشبهة او بنكاح
فاسد لانه يسقط احصان الواطي بذلك ● قلت انما وجب الحد لان الامة اجمعت على صحة
هذا القذف ووجوب الحد به لان الشتم انما يكون في عادات الناس بنفي النسب بالزنا لا في غير
من الوطء بشبهة ونحوه فيثبت ان معنى قوله لست لابيك امك زانية فيحد القاذف اذا كانت هي
محصنة وهذا معنى قوله لان النسب انما ينفى عن الزاني لا عن غيره يعني ان القاذف قصد قطع

في محصنه

النسب في قوله لست لابيك والنسب ليس بمقطوع في الوطء بشبهة او بنكاح فاسد بل النسب
ثابت من الواطي ثم الواطي اعم من ان يكون هو الاب او غيره فعلم انه ما اراد به الوطي بشبهة
او بنكاح فاسد بل اراد به الزنا لان النسب ينقطع عن الزاني لا عن غيره فكانه قال لست لابيك
الذي ولدت من مائه حقيقة لانك مقطوع النسب منه شرعا لانه زنى بامك ولا نسب الى الزاني
لان الولد للفراش وللعاهر الحجر فلما كان الواطي بامه الذي هو ابوه حقيقة لا شرعا زانيا
كانت امه زانية بموجب كلام القاذف فيكون قذفا للام فيحد ان كانت محصنة لكن يشترط
ان يكون قوله لست لابيك على سبيل الغضب والسباب وان كان من غير غضب فلا حد بدليل
المسالة التي تلي هذه وانما استقصينا في حل المسالة لان تعليل صاحب الهداية كان يحتاج الى
الجر الثقيل ولا يفهم عن قليل ثم انما قيد بقوله لست لابيك لانه اذا قال لست لامك لا يحد
وبه صرح في التحفة وذلك لانه صدق لان النسب الى الاباء لا الى الامهات **قوله** ومن قال
لغيره في غضب لست بابن فلان لابيه الذي يدعى له يحد ● ولو قال في غير غضب لا يحد والتقييد
بالغضب من خواص الجامع الصغير وفي بعض النسخ يدعى اليه اي ينسب اليه وهذا المروي قيل
هذا عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي رجل عن
ابيه لكن في حالة الغضب والسباب يتعين القذف فيصير قاذفا لامه فيجب الحد وفي غير حالة
الغضب يحتمل ان يراد به المعاتبة والملامة اي لا تشبه اخلاقك اخلاق ابيك ومع الاحتمال لا
يجب الحد لتمكن الشبهة **قوله** يراد به حقيقته اي يراد بقوله لست بابن فلان حقيقته
وهي نفيه عن ابيه سبالة اي شتماله **قوله** ولو قال لست بابن فلان يعني جده لم يحد
وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة ● اعلم انه اذا نسبه الى جده او نفاه عنه لا يحد اما
في النسبة اليه فلان الجد يسمى ابا مجازا واما في النفي عنه فلانه صادق في مقالته لانه ليس بابيه
على الحقيقة وما في المجاز يصدق ولا حد على الصدق **قوله** ولو قال له يا ابن الزانية وامه
ميتة محصنة فطالب الابن بحده حد القاذف وهذه مسالة القدوري انما قيد بكون الام
محصنة لانه لا يجب الحد على قاذف غير المحصن لان الله تعالى شرط الاحصان في الاية ثم
الاحصان يثبت باقرار القاذف او بالبينة والبينة رجلان او رجل وامراتان عندنا خلافا لزفر
فانه يشترط رجلين وقد مر بيانه قبيل باب حد الشرب فان انكر القاذف وعجز المقذوف عن البينة
لا يستحلف القاذف فالقول قوله لان الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق فلا يثبت احصانها
بالظاهر وانما كان المطالبة بالحد الى الابن لان القذف بعد الموت الحق الشين بالابن فكان له
حق المطالبة اليه لدفع العار عن نفسه **قوله** ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح
في نسبه بقذفه وهو الوالد والولد وهذه مسالة القدوري وفي الجامع الصغير محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في الرجل يقذف الرجل وهو ميت قال لا ياخذ بالحد الا الوالد والولد

قال الفقيه ابو الليث في شرح الصغير يعني الوالد والجد وان علا والولد وولد الولد وان سفل
وذلك لان الجد يسمى ابا وولد الولد يسمى ابنا وليس للاخ والاخت والعم ان ياخذوا بالحد وعند
الشافعي تثبت المطالبة لكل وارث لان حد القذف للميت بطريق الارث عنده وسيجيء بعد هذا
عن قريب ان شاء الله وعندنا يثبت حق المطالبة لمن يقع القدح في نسبه بطريق الاصالة كانه هو
المقذوف لا بطريق الارث لان حد القذف لدفع العار والعار انما يتصل بالحي بقذف الميت اذا
كان بينهما جزئية كالوالد والولد والاقلا ولهذا صار الولد والوالد بمنزلة شيء واحد حتى لا
يجوز شهادة احدهما للاخر على خلاف شهادة الاخ للاخت وبالعكس فانها جايزة ولهذا اقتصرت حرمة
المصاهرة على قرابة الولاد دون ساير الاقارب فلما كان حق المطالبة بطريق الاصالة
لقرابة الولاد كان الوارث وغير الوارث سوا وكذا الاقرب والابعد سوا الا ترى الى ما قال
في شرح الطحاوي ولو قذف ميتا وجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين ان يخاصموا
سوا كان الولد او الوالد وارثا او لم يكن ولا يعتبر في ذلك الاقرب فالاقرب والابعد سوا
في ذلك وان عفا بعضهم فللباقين ان يخاصموا الا ان النقيصة تلحق بهم فاولما وجب الحق لهم وجب
الا اذا كان القاذف هو الوالد فقذف امراته وهي ميتة فليس للولد ان يخاصم اباه ولا للعبد
ان يخاصم مولاه وقال في الفتاوي الولوالجي يجوز للابعد من الولد ان يطالبه مع قيام الاقرب
فيكون لابن الابن ان يطالبه وان كان ابوه حيا لان القذف يتناول الكل بمعنى فصار سوا
وعند ابن ابي ليلى ما خذ الاخ والاخت ايضا بالحد كذا قال الحاكم وقال ايضا فان كان المقذوف
حيا غايبا لم يكن لاحد من هولا ان ياخذوا بالحد • وقال ابن ابي ليلى الغايب بمنزلة الميت فان مات
قبل ان يرجع لم ياخذ وابه ايضا وان رجع فقدمه الى الحاكم وضرب القاذف بعض الحد ثم غاب
لم يتم الا وهو حاضر الى هنا لفظ الحاكم رحمه الله وانما لم يتم لان المطالبة شرط في كله **قوله** يقع
القدح اي الطعن **قوله** لان العار يلحق به اي بكل واحد من الوالد والولد **قوله** على
ما بين اي عند قوله ومن قذف غيره ومات المقذوف بطل الحد • وقال الشافعي لا يبطل **قوله**
لما ذكرنا اشارة الى قوله لان العار يلحق به **قوله** ولهذا يثبت عندنا للمحروم عن الميراث بالقتل
اشارة الى قوله ليس بطريق الارث ايضا حالة اي لهذا المعنى الذي قلنا وهو ان ولاية
المطالبة بالحد لا بطريق الارث يثبت المطالبة بالحد لمن حرم الميراث بقتله وكذا اثبت المطالبة
في ظاهر الرواية لولد البنت وان لم يكن وارثا لانه من ذوي الارحام كما يثبت لولد الابن وروي
عن محمد في غير ظاهر الرواية كذا في شرح الطحاوي والمختلف انه ليس لولد البنت حق المطا
لانه من قوم اخرين وكذا يثبت المطالبة لابن الابن مع وجود الابن عندنا خلافا لزفر حتى اذا
عفى الابن لا يسقط حق ابن الابن وهذه المسايل الثلاثة اوردها ايضاحا والمعنى في الكل وا
وهو ان ثبوت المطالبة لدفع العار عمن يتصل به العار بسبب الجزئية بطريق الاصالة لا بطريق

الارث

الا وهو حاضر

قوله متناول له اي لكل واحد من الوالد والولد

الارث **قوله** واذا كان المقذوف محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب بالحد وهذا
لفظ القدوري وهذا اذا كان المقذوف ميتا لانه اذا كان حيا ليس للابن ان يطالب بالحد
وان كان المقذوف غايبا وانما لم يقيده القدوري بالميت لانه ساق كلامه في قذف الميت قبل
هذا حيث ذكر ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح في نسبه • ثم اعلم ان الولد الكافر
او المملوك له ان يطالب بالحد كما اذا قذف امراة ميتة مسلمة لها ابن نصراني او مملوك وقال
زفر ليس له ان يطالب بالحد لان القذف يتناول الابن من حيث المعنى لانه لحقه العار من قذف
الميت فلو تناول القذف الابن صورة ومعنى بان قذفه انسان بالزنا ابتدا لا يجب الحد لعدم
الاحصان لكفره او رقه فكذا هنا • ولنا ان القذف انما يوجب الحد اذا كان قذف
المحصن والمحصنة وقد وجد الشرط فيجب الحد ولا خلل في المطالبة لان ولاية المطالبة بوقوع
القدح في النسب وبالكفر لا ينقطع النسب بخلاف ما قاس عليه لان ثمه لم يوجد شرط وجوب الحد
لعدم الاحصان فيفسد القياس ولهذا قال في شرح الطحاوي لو كانت المقذوفة امراة
نصرانية او مملوكة ولها ولد حر مسلم لم يكن على قاذفها الحد لانه ما قذف المحصنة **قوله**
ولنا انه عيره اي ان القاذف عير الابن الكافر والمملوك وهو بالعين المهملة يقال
عيره اذا رماه بالعار **قوله** وليس للعبد ان يطالب مولاه بقذف امه الحرة هذا لفظ
القدوري • صورته قذف عبده وللعبد ام ميتة محصنة وذلك لان المولى لا يؤاخذ
بعبده في ساير الحقوق ولهذا اذا قتله لا يقتل به فكذا لا يحد بعبده وعلى هذا قالوا ليس للولد
المطالبة بالحد اذا كان القاذف اباه او جده وان علا او امه او جدته وان علت كذا قال الشيخ
ابو نصر يؤيده ما روي عن النبي عليه السلام لا يقاد والد بولده ولا سيد بعبده وكذلك اذا قذف
نفس الولد احد من المذكورين لا يجب الحد لان الولد مامور بتعظيم الابوين وممنوع عن اضرارهما
ولهذا نهي عن التافيف والضرر في الحد اكثر من ضرر التافيف فيمنع عنه كما منع عن التافيف
قوله ولو كان لها ابن من غيره له ان يطالب اي من غير القاذف وصورته ما قال الحاكم
في الكافي في رجل قال لابنه يا ابن الزانية وامه ميتة ولها ابن من غيره فله ان يطلب الحد قال
يضرب القاذف الحد ووجه ذلك ان سبب وجوب الحد هو القذف وقد تحقق لكن المانع
عن اقامة الحد في حق الابن ولم يوجد المانع في حق اخيه وهو الابوة فيجب الحد اذا طالبه وقال
في الكافي ايضا وكذلك ان كان للميت المقذوف ابنان فصدقه احدهما كان للاخر ان ياخذه
بالحد وعلل في الشامل لان بالتصديق خرج من كونه سببا في حقه فبقي سببا في حق الباقي
وقال في الكافي ايضا وان لم يكن للمقذوف الا ابن واحد فصدقه في القذف ثم اراد ان
ياخذه ليس له ذلك وقال ايضا وان كان له ابنان احدهما عبد او كافر كان للعبد او للكافر
ان يطالب بالحد حاضرا كان الاخر او غايبا **قوله** ومن قذف غيره ومات المقذوف بطل

اقام

الحد وهذه من مسايل الجامع الصغير وعند الشافعي لا يبطل الحد بموت المقذوف وعلى هذا الخلاف
اذا مات المقذوف بعد ما اقيم عليه بعض الحد وذلك ان الارث انما يكون في المال او فيما
يتصل بالمال كالكفالة او فيما ينقلب الى المال كالقصاص والحد ليس بمال ولا يتصل بالمال ولا
ينقلب الى المال فلا يجري فيه الارث ويبطل بالموت بخلاف ما اذا قذف الميت بعد الموت حيث
يطالب بالحد لانه يجب الحق للوارث ابتدا بطريق الاصالة لا بطريق الارث وشرح المسالة
ان يقال ان في حد القذف حق الله تعالى وحق العبد بالاتفاق فمن حيث انه يقع نفعه عاما
باخلا العالم عن الفساد حق الله تعالى لانه ليس به ادمي يختص به ومن حيث ان فيه صيانة
العرض ودفع العار عن المقذوف حق العبد ثم حق الله تعالى لا يجري فيه الارث ويجري فيه
التداخل ولا يسقط باسقاط العبد وحق العبد يجري فيه الارث ولا يجري فيه التداخل
ويسقط بالاسقاط ثم ان الشافعي قال المغلب حق العبد فيجري فيه الارث ولا يتداخل بقذف
الجماعة بكلمة واحدة او بقذف واحد مرارا ويسقط بالعفو والاسقاط وعندنا لا
يورث ويتداخل ولا يصح العفو له ان حد القذف لما كان فيه حقان قلت يتغلب حق العبد
لان العبد محتاج والله غني بر عاية حق العبد صارت اولى لدفع حاجته • ولنا ان المغلب
فيه حق الله تعالى لان اخلا العالم عن الفساد حق الله تعالى وليس فيه حق العبد وصيانة
العرض حق العبد وفيها حق الله تعالى ايضا لان في النفس حقين حق الاستعباد لله تعالى وحق
الاستمتاع للعبد فاذا كان كذلك كان حق الله تعالى في حد القذف من جهتين وحق
العبد من جهة فيكون المغلب فيه حق الله تعالى والمرجوح في مقابلة الراجح كالعدم ولان
ما للعبد يتولاه العبد بنفسه ولا يكون للمولى الا بانابة المولى فدل ان المغلب حق الله تعالى ومما
يدل على ان المغلب حق الله تعالى ان حد القذف يتنصف بالرق بالاتفاق كحد الزنا يتنصف
بالرق فلو كان المغلب حق العبد لم يتنصف لان حقوق العباد شرعت بالجبر ولنفع العباد ولا
تختلف باختلاف من يجب عليه كالضمانات وغيرها فلما كان المغلب فيه حق الله تعالى
لم يورث ولم يصح العفو وتداخل • فان قلت يرد عليكم خصومة العبد • قلت لا نسلم
لانا نقول سلمنا انها شرط في اقامة الحد لكن لا نسلم انها تدل على ان حق العبد غالب • فان
قلت يرد عليكم التقادم فان حد القذف لا يسقط به وحد الزنا يسقط • قلت انما يسقط
حد الزنا بالتقادم للتهمة وهي معدومة هنا لتوقف الشهادة على دعوى المقذوف • فان
قلت اذا صدقه المقذوف يبطل يسقط • قلت لا نسلم انه يسقط بعد الوجوب لانه
لا ينعقد القذف حينئذ موجبا للحد وليس كذلك العفو فانه اسقاط بعد الوجوب
فان قلت يرد عليكم القصاص فان فيه حق الله تعالى لان فيه اخلا العالم عن الفساد وحق العبد
لتشفي الصدور به ومع هذا يصح عفو الولي • قلت القصاص يجوز ان ينقلب مالا بالصلح او

بحرمة الابوة والحد لا ينقلب مالا اصلا فظهر الفرق • فان قلت ما ذكرتم تعليل في مقابلة
النص وهو فاسد لانه تعالى قال والذين يرمون المحصنات الاية ولم يفصل بين ما اذا مات
المقذوف او لم يمت • قلت خصومة المقذوف شرط بالاجماع فتعذرت بعد الموت • فان
قلت ينوب وارثه منابه بطريق الارث قلت الارث انما يصح في المال او في معناه لا في غيره
والحد ليس في معنى المال ولهذا لا يكون حيوته وعقله وتدرته وساير صفاته موروثة وكيف
هذا التقدير ان كنت عاقلا • ستبدي لك الايام ما كنت جاهلا • قوله ولو مات اي المقذوف
قوله يورث اي حد القذف عنده اي عند الشافعي قوله ولا خلاف ان فيه اي في حد
القذف قال قوله مال الى تغليب حق العبد • قال ابن دريد يقال غلب الرجل على فلان
اذا حكم له بالغلب قوله لا يصح عفو المقذوف عندنا • قال في الشامل في قسم المبسوط
لا يصح عفو المقذوف الا ان يقول لم يقذفني او كذب شهودي لانه حق الله تعالى
الا ان خصومته شرط ثم قال وعند ابي يوسف والشافعي يصح العفو قوله ومن اصحابنا من قال
ان الغالب حق العبد اراد به صدر الاسلام البزدوي رحمه الله فانه ذكر في مبسوطه ان الغالب
فيه حق العبد وهو محجوج بما حققنا انفا بعونه تعالى • قال ابو بكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي
اطلق محمد في بعض المواضع ان حد القذف من حقوق الناس واطلق في بعضها انه من حقوق الله تعالى
قال والعبارتان صحيحتان اما قوله فانه من حقوق الناس فانما اراد ان المطالبة به من جهة
لما لحقه من الشين بقذفه وتناوله من عرضه ولو لم يطالب لم يحد • وقوله انه من حقوق الله
تعالى اراد به نفس الحد لا المطالبة به اذ ليس يمتنع ان يكون الحق لواحد والمطالبة به لاخر
كالوكيل بالبيع يطالب ويملك الثمن للامر وكذلك المشتري اذا كان وكيلا فان قبض العبد
اليه والملك للامر قوله والاول اظهر اي كون حق الله تعالى مغلبا اظهر من كون حق العبد
مغلبا وعلى الاول عامة المشايخ رحمهم الله قوله ومن اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه
وهذه مسالة القدوري • اعلم ان الرجوع بعد الاقرار في الحدود الخالصة حقا لله تعالى كحد
الزنا والشرب والسرقة يصح لعدم المكذب اما في حد القذف وفيه الحقان لا يصح الرجوع بعد
الاقرار لوجود المكذب وهو العبد ولانه حين اقر الحق الشين بغيره ثم اذا رجع يكون ذلك ابطالا
واسقاطا لحق الغير فلا يقبل قوله ومن قال لعربي يا نبطي لم يحد وهذا ايضا لفظ القدوري
قال الحاكم الشهيد في الكافي وان قال لعربي يا نبطي او لست بعربي فلا حد عليه الا ترى انه
لو قال يا رستاقي لم يكن عليه شيء • وقال ابن ابي ليلى اذا قال لعربي يا نبطي او قال لست من
بني فلان لقبيلته التي هو منها فعليه الحد الى هنا لفظه • وجه قوله انه نسبه الى غير ابيه فصار
كما اذا قال لست لابيك ولنا ان القذف ليس يراد في العرف بهذا اللفظ وانما يراد به التشبيه
في الاخلاق من حيث الخساسة والبخل او في عدم الفصاحة فكانه قال انت من حيث البخل كانك

نبطي او من حيث عدم الفصاحة مثل النبطي فصار كما اذا قال يا رستاقي • قال في شرح
الطحاوي ومن قال لعربي يا نبطي يا عجمي لم يحد لانه لم يقذفه وانما نسبه الى غير بلده كما اذا قال
للبلدي يا رستاقي قال في ديوان الادب النبط قوم ينزلون سواد العراق قال الفرزدق
وبجوطى • هم نبط من اهل حوران يضمهم • ومن عجم اهل التمر كانت شطورها •
وفسر الفقيه ابو الليث النبطي برجل من غير العرب في كتاب العتاق من شرح الجامع الصغير
وذكر عبد الله بن احمد المالقي في تفسير المقالة الثلاثة من كتاب دسقوريدوس وبلاد الجرامقة
هي بلاد النبط وهي بلاد الرهى والموصل والجزيرة فيما وصفه بعض المورخين الى هنا لفظه
قوله ومن قال لرجل يا ابن ماء السما فليس بقاذف وهذا لفظ القدوري في مختصره قال
الحاكم الشهيد في الكافي وان قال له يا ابن مزيقيا او يا ابن ماء السما او يا ابن جلا فلا حد
عليه لانه كلام الناس وليس على سبيل القذف هذا لفظه يعني ان الناس يذكرون هذه الالفاظ
على سبيل المدح لا على سبيل السب فلا يحد اما مزيقيا فهو من ملوك غسان واسمه عمرو بن عامر
وهو ماء السما بن حارثة الغطريف بن امرئ القيس بن ثعلبة بن مازن بن الازد وقد خرج مزيقيا
من اليمن حين احسوا بسيل العرم وانما سمي عمرو مزيقيا لانه كان يمزق كل يوم حلتين يلبسهما
ويكره ان يعود فيهما ويكره ان يلبسهما غيره واما عامر وهو ابو مزيقيا فانما سمي ماء السما لانه في القحط
اقام ماله مقام القطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السما للارض وكانت ام المنذر بن امرئ
القيس ايضا يسمى ماء السما لجمالها وحسنها وابوه عوف بن جشم وجفنة بن مزيقيا هو الذي ذكره حسان في
قوله • اولاد جفنة حول قبر ابيهم • قبر ابن مارية الكريم المفضل •
• يسقون من ورد البريص عليهم • بردى يصفق بالرحيق السلسل •
وجفنة هو ثعلبة العنقا وسمي العنقا لطول عنقه ومارية بنت ظالم بن وهب بن الحرث بن معاوية
ابو ثور بن كندة وهي التي يضرب بها المثل ويقال خذها ولو بقرطي مارية وكان يقوم قرطها
باربعين الف دينار وكانت اعظم الناس قدرا واكثر الناس مالا وكان عظم ما في الكعبة من الجوهر
والدر الذي كان لها كذا قال ابو عمرو الشيباني وابن الكلبي والمبرد والقتبي دخل كلام بعضهم
في بعض والبريص موضع بدمشق وليس بالعربي الصحيح وقد تكلمت به العرب قال ابن دريد وبردى
نهر دمشق يصفق يمزج والسلسل العذب السهل الدخول في الحلق قال ابن الكلبي غسان اسم ماء
وردوه لما تفرقوا بحادثة سيل العرم فمن شرب من ذلك الماء نسب الى غسان ومن لم يشربه لم ينسب
الى غسان • وقال حسان بن ثابت • اما سالت فانا معشر نجب • الازد نسبتنا والماء غسان •
واما ابن جلا فقد قال سيبويه جلا فعل ماض فكانه بمعنى انا ابن الذي جلا اي اوضح وكشف
يعني انا المشهور المكشوف الامر ظاهر لا اخفى **قال سحيم**
• انا ابن جلا وطلاع الثنايا • متى اضع العمامة تعرفوني •

وقال القلاخ • انا القلاخ بن جناب بن جلا • ابو خناثير اقود الجملا •
وخناثير دواهي وخناسير ايضا • **قوله** وان نسبه الى عمه او الى خاله او الى زوج امه فليس
بقاذف هذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم انه لو قال لاخر انت ابن فلان واراد عمه
او خاله او زوج امه لا يكون قاذفا ولا يحد لان كل واحد منهم يسمى ابا • اما العم فلان الله تعالى
قال ام كنتم شهداء اذ حضر يعقوب الموت اذ قال لبنيه ما تعبدون من بعدي قالوا نعبد
الهك واله ابائك ابرهيم واسمعيل واسحق وكان اسمعيل عما ليعقوب بن اسحق عليهم السلام
وقد سماه الله تعالى ابا **واما الخال** فلقول الله تعالى ورفع ابويه على العرش • قال
في الكشاف قيل هما ابوه وخالته ماتت امه فلما جاز ان تسمى الخالة اما جاز ان يسمى الخال ابا • وقال
الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير روي في بعض الاخبار ان الخال والد **واما زوج
الام** فلقوله تعالى ان ابني من اهلي جاء في احد التاويلين في الكشاف انه كان ربيبا له ولان
زوج الام يقوم عليه بالتربية قيام الاب فجاز ان يسمى ابا مجازا فلما صح اطلاق الاب على كل واحد
منهم لم يجب الحد بالنسبة اليهم **قوله** اما الاول اراد به العم **قوله** عما له اي ليعقوب
قوله والثاني اي الخال والثالث اي زوج الام **قوله** ومن قال لغيره زنات في الجبل وقال
عنيت صعود الجبل حد وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة **وصورتها فيه** محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة في رجل قال لرجل زنات في الجبل ثم قال عنيت الصعود على الجبل قال يحد وقال
محمد لا يحد له ان الزنا بالهمز للصعود حقيقة وقد اراد حقيقة كلامه فيصدق ولا يحد
قال في الجمهرة وغيرها زنا في الجبل بالهمز زنا اي صعد وجاء في غير الهمز ايضا بمعنى حقيقة ما جاء في
شعر العرب • وارق الى الخيرات زناء في الجبل • واحتج بهذا البيت جميع اهل اللغة
في كتبهم وسيجي شرح البيت بعد فراغنا عن بيان المسالة • ولابي حنيفة وابي يوسف ان الزنا
بالهمز حقيقة في الصعود ولكن يجوز ان يستعمل في ارادة الفاحشة مهموزا ايضا لانه يجوز في لغة
العرب ابدال الهمز من اليا كما في قولهم قطع الله اديه اي يديه فيجوز على هذا ان يكون زنات في
الجبل مهموزا مبدلا من زنيت باليا وحالة الغضب والسباب تعين ذلك فصار كما اذا قال زنات
بالهمز او اكتفى على قوله زنات بدون قوله في الجبل حيث يجب الحد • قال فخر الاسلام البزدوي
في شرح الجامع الصغير قوله في الجبل لا يحتمل الصعود ولا يقال زنا فيه وانما يقال زنا عليه كما قال
الشاعر • لاهم ان الحارث بن جبله • زنا على ابيه ثم قتله •
فاقول لا نسلم انه لا يقال زنا فيه بل ما قال فخر الاسلام عكس اللغة فلا يسمع لان زنا
بالهمز لم يسمع في قوانين اللغة الا بلفظ في لا بلفظ على كما في قوله زنا في الجبل • واما قوله زنا
على ابيه فليس مما نحن فيه لان ما نحن فيه المهموز من الثلاثي وما احتج به ليس بمهموز من مزيد الثلاثي
من باب التفعيل فمعنى زنا على ابيه اي ضيق عليه والبيت مشهور في اصطلاح المنطق وما بعد

البيت وركب الشادخة المحجلة • وكان في جارانه لا عهد له • فاي امرء سيء لا فعله •
والابيات لابن العبيف اخي بني سلمه يهجو بها الحارث بن جبله الغساني والشادخة الفعلة
القبيحة التي تشدخ فاعلها يريد انه ركب امرا واضحا في القبح والمحجلة المشهورة التي لا تخفا
ولا نامن جاراته على نفوسهن منه **ثم نرجع الى بيان قوله** وارق الى الخيرات
قال ابن السكيت قالت امراة من العرب ترقص ابنا لها • اشبه ابا امك او اشبه عمل •
• ولا تكونن كهلوف وكل • يصبح في مضجعه قد انجدل • وارق الى الخيرات زنا في الجبل •
قال في كتاب الزبرج شرح الاصلاح الابيات ما هي لامراة وانما هي لرجل
راي ابنا له ترقصه امه فاخذه من يدها وقال اشبه ابا امك او اشبه عملي اي كن مثل ابي امك
او مثلي ولا تجاوزنا في الشبه الى غيرنا وحذف ياء الاضافة من عمل للضرورة وهذا الرجل قيس بن
عاصم المنقري والمرد لك الصبي منفوسه بنت زيد الفوارس بن ضرار الضبي فاخذته امه بعد
ذلك فجعلت ترقصه وتقول • اشبه اخي واشبهن اباكا • اما ابي فلن تنال ذاكا •
• تقصر عن مناله يداكا • والهلوف الثقيل الجافي الذي لا خير فيه والوكل الذي
يتكل على غيره فيما يحتاج اليه والمنجدل بالدال المهملة الممتد على الارض يريد انه لا يستيقظ حتى
يصبح • وقوله وارق الى الخيرات يقول بادر الى فعل الخير لترتفع بذلك وتذكر كما يرتقي المرتقي
في الجبل **قوله** وذكر الجبل يقرره مرادا اي يقرر الصعود مرادا من قوله زنات في الجبل
ولقايل ان يقول لا نسلم ان الزنا الذي هو الفاحشة قد يقع في الجبل ايضا **قوله** ومن
يهمز الملين كما حكي بازو شبه بالهمز نظرا الى شبهه بالالف والياء وللابدال باب في التصريف يعرف
الا في شبه فاذا كان ابدال الهمز جايزا من الياء جاز ان يكون المراد من زنات الجبل بالهمز زنيت
بالياء **قوله** وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان مقرونا بكلمة على هو المستعمل في الصعود
وهذا وقع جوابا لما قاله محمد رحمه الله بقوله وذكر الجبل يقرره مرادا فقال ذكر الجبل انما يعين الصعود
مرادا اذا كان مقرونا بكلمة على لا بكلمة في لان المستعمل في معنى الصعود ان يقال زنا عليه لا زنا
فيه هذا هو حاصل كلامه وهذا عكس ما ثبت في قوانين اللغة لانه لم يسمع في معنى الصعود زنا
عليه اصلا بل يقال زنا فيه وقد مر قبل هذا ولا نسلم ايضا تعين الصعود مرادا بقران كلمة على لجواز
ارادة الفاحشة ايضا لانه يصح ان يقع فعل الفاحشة فوق الجبل او التل والسطح فيقال زنيت
على الجبل او زنيت على التل وعلى السطح ثم تبدل الهمز من الياء فلو صح استعمال زنا عليه لجاز ارادته
من زنى فيه لان في تجي بمعنى على كما في قوله تعالى ولاصلبنكم في جذوع النخل **قوله** ولو قال زنات
على الجبل قيل لا يحد يعني اختلف المشايخ في قوله زنات على الجبل قال بعضهم لا يحد لتعين الصعود مرادا
بدلالة على وهو المراد بقوله لما قلنا **وقال بعضهم** يحد لان حالة الغضب والسباب
الفاحشة مرادا وهو المراد بقوله للمعنى الذي ذكرنا وفي بعض النسخ للتعين الذي ذكرناه على صيغة
اسم الفاعل من التعيين اي لمعين المراد وكلاهما جايز والمذهب عندي ان كان خرج هذا الكلام
على وجه الغضب والسباب يجب الحد لدلالة الحال على ذلك اذ لا يكون صعود الجبل سبابا ولا
بلا جمال والحد لا يجب بالاجمال **قوله** ومن قال لاخر يا زاني فقال لا بل انت فانهما يحدان
وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وذلك لان كل واحد منهما قذف صاحبه وهو محصن اما قذف
الاول فظاهر لانه صرح بالزنا وكذا قذف الثاني لان كلمة بل من الحروف العاطفة موضوعة
للاضراب عن الاول والاثبات للثاني فيكون المذكور في الاول خبر الثاني كما اذا قلت جاني زيد
بل عمرو كان معناه بل جاني عمرو فكذا هنا يكون معناه بل انت زاني فيكون كل واحد منهما قاذفا
فيجب عليه الحد **فان قلت** التصريح بالزنا او النفي عن الاب شرط في ايجاب الحد
ولم يوجد التصريح من الثاني لانه اخرج كلامه مخرج الكناية فكيف وجب عليه الحد **قلت**
لا نسلم انه لم يوجد التصريح اذ يفهم الزنا في اول الوهلة اذا قال بل انت في جواب قوله يا زاني
كما اذا صرح به لان الجواب يتضمن اعادة ما في السوال فيصير مثل التصريح سوا **فان قلت**
اذا كان كل واحد منهما قاذفا لصاحبه ينبغي ان يكون قصاصا فلا يجب الحد **قلت**
في حد القذف حق الله تعالى وهو الاغلب فان جعل احد الحدين قصاصا يلزم اسقاط حق الله تعالى
فلا يجوز ذلك ولهذا لم يعتبر عفو المقذوف • قال صاحب الهداية رحمه الله في التعليل لان
معناه لا بل انت اذ هي كلمة عطف يستدرك بها الغلط فيصير الخبر المذكور في الاول مذكورا فيه
اي بل انت واراد بقوله في الاول قوله يا زاني وفيه نظر لان المذكور في مثل قوله يا زاني في النداء
الا يسمى خبرا فلو قال فيصير المذكور في الاول خبرا فيه كان اولى **قال بعضهم**
في شرحه في بيان قوله فيصير الخبر المذكور في الاول اي الجزا المذكور في الاول وهذا اشنع واقبح
لان احدا لم يسم المنادي جزا **قوله** ومن قال لامراته يا زانية فقالت لا بل انت حدت المراة
ولا لعان وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وذلك لان قذف الرجل امراته يوجب اللعان
وقذف المراة زوجها يوجب الحد وقد اجتمعا جميعا فلا بد من البداة باحدهما فيبدا بحد المراة
درا للحد لان اللعان قايم مقام حد القذف في حق الرجل ومقام حد الزنا في حق المراة فيسقط
حينيذ • بيانه اذا بدانا باللعان لا يسقط الحد عن المراة لان الرجل لا يخرج باللعان عن ان يكون
عفيفا عن فعل الزنا واذا بدانا بحد المراة يسقط اللعان لان اللعان شهادة وقد بطلت شهادة المراة
بحدها بقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فيبدا بحد المراة درا للعان الذي قام مقام الحد
ونظير هذا ما ذكر في شرح الطحاوي فيمن قال لامراته يا زانية بنت الزانية فخاصمت الام اولا فحد
الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو خاصمت المراة اولا فلاعن القاضي بينهما ثم خاصمت
الام حد الرجل حد القذف **قوله** ولا انطال في عكسه يعني اذا اللعان لا يبطل حد القذف
عن المراة وقد بيناه للدرء اي لدرء اللعان **قوله** ولو قالت زنيت بك فلا حد ولا لعان

عاطب ابنه وكان ابو امه شريفا سيدا فقول اشبه ابا امك م

في ... م

اذ م

زنات م

مع ما سبق

زال م

في قوله م

ابشع

قدم م

وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة يعني اذا قالت المراة زنيت بك في جواب قول الرجل يا زانية
ولم يذكر صاحب الهداية القياس والاستحسان كما لم يذكر في اكثر نسخ شروح الجامع الصغير
والفقيه ابو الليث رحمه الله ذكرهما في شرحه • وقال الحاكم الشهيد في باب اللعان في مختصر الكا
وان قال لها يا زانية فقالت زنيت بك لم يكن بينهما حد ولا لعان استحسانا وكان القياس ان يلاعنها
لان هذا ليس بتصديق منها له لان المراة لا تزني بزوجها الي هنا لفظه ووجه الاستحسان ان الشك
وقع في وجوب كل واحد من الحد واللعان فلا يجب بالشك لان المراد من قولها زنيت بك لا يخلو اما
ان كان قبل النكاح او بعده فان كان قبل النكاح يجب الحد على المراة ويبطل اللعان اما
وجوب الحد على المراة فلانها قذفت الرجل بالزنا بقولها زنيت بك واما بطلان اللعان فلانها لما
صدقت الرجل باقرارها بالزنا بطل احصانها فلم يجب الحد على قاذفها واللعان قايم مقام حد القذف
في حق الزوج وان كان بعد النكاح على معنى ان زناي هو الذي وجدني من المجامعة معك بعد النكا
حيث لم يقربني احد غيرك ومثل هذا يتعارف بين الناس في مثل هذه الحالة فلا يجب الحد على المراة
لانها ما قذفت الرجل لان الزنا مع الزوج لا يتصور بعد النكاح ويجب اللعان لان الزوج قذف
امراة محصنة ففي حال وجب الحد ولم يجب اللعان وفي حال وجب اللعان ولم يجب الحد فقد وقع
الشك في كل واحد فلم يجب بالشك لا هذا ولا ذاك **قوله** لوقوع الشك دليل قوله فلا حد
ولا لعان بينهما اي من الحد واللعان **قوله** فيجب الحد دون اللعان اي حد القذف على المراة
قوله لتصديقها اي لتصديق المراة زوجها **قوله** وانعدامه منه اي ولانعدام التصديق
من الزوج **قوله** زناي ما كان معك الخطاب للزوج اي زناي هو الذي وجد معك يعني
ان كان الزنا موجودا مني فذاك الفعل الذي وجد مني معك بعد النكاح والا فلا في مثل هذه
الحالة اي في حالة سب الرجل لامراته بالزنا **قوله** منه اي من الزوج وعدمه اي وعدم
القذف منها اي من المراة **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله لا حد ولا لعان **قوله** ومن اقر
بولد ثم نفاه فانه يلاعن وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل له امراة جاءت بولد فقال ليس هو بابني ثم قال هو ابني قال يحد
الحد وان قال هو ابني ثم قال ليس بابني قال يلاعن والولد ولده • اعلم انه اذا نفى ولده بان قال
ليس هو ابني يكون قاذفا لامه ويجب اللعان لان معناه ان امه زنت فولدته من الزنا وكل قذف
يوجب الحد في قذف الاجنبي يوجب اللعان في قذف الزوج ثم بعد النفي اذا اقر وقال هو ابني بطل
اللعان فوجب عليه حد القذف لان الاصل في قذف المحصنات هو حد القذف لقوله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة لكن اللعان شرع عند تكاذب
الزوجين فاذا اكذب الزوج نفسه لم يبق التكاذب فصير الى الاصل الذي هو الحد والدليل
على انه هو الاصل ما روي في حديث هلال ابن امية انه قال حين اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم

ايا ه م

لوان

لو ان رجلا وجد مع امراته رجلا فتكلم به جلدتموه او قتل قتلتموه او سكت سكت على غيظ فقال
عليه السلام اللهم افتح وجعل يدعو فنزلت اية اللعان والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم
شهداء الا انفسهم الاية فعلم بهذا ان حكم الجلد كان ثابتا قبل حكم اللعان اما اذا قال هو ابني
ثم قال ليس هو بابني وجب اللعان لانه لم يوجد هنا اكذاب النفس **ولا يقال** ان
المقصود كان نفي الولد ولا ينتفي الولد لاقراره السابق فينبغي ان لا يجري اللعان
لانا نقول ليس من ضرورة اللعان قطع النسب ولهذا يوجد اللعان بلا قطع النسب
والولد ولده في الوجهين سوا تقدم الاقرار او النفي لان النسب لازم على الزوج باقراره على
التقديرين **قوله** لانه حد ضروري صير اليه ضرورة التكاذب ولفظ فخر الاسلام في شرح
الجامع الصغير لان اللعان حد ضروري صير اليه عند التكاذب واراد بالتكاذب تكاذب الزوجين
لان كل واحد منهما كاذب في زعم صاحبه لان زعم الزوج انها كاذبة في انكار الزنا وان زعم
الزوجة انه كاذب في القذف بالزنا ولهذا اذا اقرت المراة بالزنا لا يجري اللعان لعدم التكا
ذب وكذا اذا اكذب الزوج نفسه لعدم التكاذب **قوله** لاقراره به سابقا او لاحقا بالنفي فيما
اذا نفاه ثم اقر به **قوله** واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد يعني انه اذا
نفى ولده بعد تطاول مدة الولادة يصح اللعان مع تعذر قطع النسب كما يصح اللعان بدون
الولد اصلا كما اذا قال لامراته يا زانية ذكره جوابا عما يقال ان المقصود من قوله ليس بابني
قطع النسب ولم ينقطع النسب بسبب الاقرار فكان ينبغي ان لا يجب اللعان فاجاب عنه بهذا
تحقيقه ان اللعان لا يستلزم قطع النسب بسبب الاقرار لا محالة فلا يلزم من انتفايه انتفا
اللعان وانما وجوب اللعان بسبب قذف الزوج بالزنا وهو حاصل لان معنى قوله ليس هو بابني
ان امه التي هي زوجتي زانية فلو قال لامه انت زانية يجب اللعان فكذا هنا **قوله** وان
قال ليس بابني ولا بابنك فلا حد ولا لعان وهذه ايضا مسالة الجامع الصغير وذلك لانه
لما قال ليس بابنك انكر ولادة الولد عنها اصلا وذلك معدم للزنا لانه اذا لم يكن منها كيف
يتصور ان يتولد من زناها فاذا انتفى الزنا انتفى القذف فلا يجب الحد ولا اللعان لعدم القذف
قوله وبه لا يصير قاذفا امه **قوله** ومن قذف امراة معها اولاد لا يعرف لهم اب او قذف
الملاعنة بولد والولد حي او قذفها بعد موت الولد فلا حد عليه • قال في الجامع الصغير
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في امراة تقدم في بعض البلدان ومعها اولاد لا يعرف
لهم اب فقال لها رجل يا زانيه قال لا حد عليه وهذه من الخواص وانما لم يجب الحد على قاذفها
لان الحد يجب على المحصنات وهذه المراة لم يثبت احصانها لوجود علامة الزنا وهي وجود ولد
بلا نسب فصار شبهة والحدود تندري بالشبهات • وقال ايضا عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في رجل لاعن امراته بولد ثم قذفها انسان قال لا حد عليه وان كان قذفها بعد موت الولد

ونفى النسب

اي لاقرار الزوج بالولد سابقا
على النفي فيما اذا اقر بالولد ثم
نفاه ولاحقا

اي بهذا الانكار لا يصير قاذفا

منها

قاذف

بالفرم

فلا حد عليه ايضا وهي الولد من الخواص • قال الحاكم الشهيد في الكافي وان لاعنها بولد ثم
قذفها هو او غيره فلا حد عليه • اعلم انه اذا قذف الملاعنة بولد حال حيوة الولد لا حد لانها
خرجت من ان تكون محصنة لكونها في صورة الزانيات لوجود ولد منها لا اب له لان ولدها
مقطوع النسب من الاب باللعان وشرط وجوب الحد كون المقذوفة محصنة فلم يوجد الشرط فلم
يحد وكذا اذا قذفها انسان بعد موت ولدها لا حد لان المعنى المسقط للحد باق وهو علامة
الزنا بولدها لا نسب له وولدها بعد موته لم يثبت نسبه من احد • قال شمس الائمة السرخسي في
شرح الكافي فان ادعى الزوج الولد جلد الحد والزم الولد ثم قذفها قاذف فعليه الحد لانها
خرجت من ان تكون في صورة الزانيات حين ثبت نسب ولدها من الزوج ولا حد على من كان
قذفها قبل ذلك لان حال وجود السبب في الحدود معتبر لا محالة وقد كانت عند القذف في
صورة الزانيات ولو ادعى الولد ثم مات قبل ان يحد ثبت نسب الولد منه بالدعوة وضرب
من قذف المراة بعده الحد وكذلك لو قامت البينة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر ثبت النسب
منه ويضرب الحد لان الثابت بالبينة عليه كالثابت باقراره ومن قذفها بعد ذلك ضرب
الحد لانها خرجت من ان تكون في صورة الزانيات واذا قذف الرجل امراته فرافعته واقامت
شاهدين انه اكذب نفسه يجب عليه الحد لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم او بمعاينة
وهذه المسائل كتبناها تكثيرا للفوائد **قوله** قذف الملاعنة بولد اي بسبب نفي الولد والرواية
بفتح العين سماعا ويجوز الكسر ايضا على معنى انها لوعنت او لاعنت بسبب نفي الولد وهذا لان باب
المفاعلة موضوع لنسبة اصل الفعل الى احد الامرين متعلقا بالاخر للمشاركة فاذا شارك
زيد عمرا يكون عمرو ايضا مشاركا له الا ان زيدا لما وقع فاعلا صريحا وقع مفعولا ضمنا لان عمرا
وقع فاعلا ضمنا فكذا هنا جاز ان يقع نسبة الفعل الى الزوج صريحا فتكون المراة ملاعنة بالفتح
حينئذ وجاز ان يقع نسبته الى المراة صريحا فتكون المراة ملاعنة بالكسر والزوج ملاعنا بالفتح
فافهم • اعلم ان الملاعنة بولد لا يحد قاذفها في ظاهر الرواية بلا خلاف بين اصحابنا • وقال
في شرح الاقطع • قال ابو يوسف يحد لانها محصنة قبل لعان الزوج ولا يصدق الزوج في اسقاط
احصانها بقوله ولعانه تبقى على احصانها ويحد قاذفها كما لو لاعنها بغير ولد ووجه الظاهر مر انفا
قوله نظر اليها اي الى امارة الزنا **قوله** وهي شرط اي العفة شرط وجوب حد القذف
ولم توجد العفة عن الزنا من المراة لوجود امارة الزنا وقد مر البيان **قوله** ولو قذف
امراة لاعنت بغير ولد فعليه الحد وهذه من المسائل المعادة في الجامع الصغير قال الحاكم واذا
لاعن الرجل امراته بغير ولد ثم قذفها هو او غيره فعليه الحد • وقال في شرح الطحاوي لو لاعن
بغير ولد او مع الولد الا انه لم يقطع النسب او قطع النسب الا ان الزوج عاد واكذب نفسه والحق
النسب بالاب فقذف الرجل المراة فانه يجب الحد على قاذفها وانما وجب الحد على القاذف في هذه

الصورة لان احصان المراة لم يسقط بقذف الزوج بل صار اللعان مؤكدا لعفتها عن الزنا لانه
شرع دفعا للعار بتهمة الزنا عنها ولانعدام امارة الزنا وهي قيام ولد لا نسب له لان الولد ليس
بموجود في الاولى وفي الثانية موجود لكن لم ينقطع نسبه بتا ولا الذي وفي الثالثة الحق النسب
بالاب بالاكذاب **قوله** لانعدام امارة الزنا وامارة الزنا قيام ولد لا اب له ولا ولد
هنا • فان قلت اللعان قايم مقام حد الزنا في حقها فتكون امارة الزنا ظاهرة فينبغي ان لا يحد
قاذفها • قلت معنى قولهم اللعان قايم مقام حد الزنا في حقها ان الزنا لو ثبت منها لحدت ولكن
يثبت لم تحد المراة حد الزنا ولم يحد الزوج حد القذف فاجرى اللعان بينهما فقام ذلك مقام
حد الزنا في حقها ومقام حد القذف في حقه باية اللعان من هذا الوجه حيث لم يحد احد منهما
وليس معناه ان اللعان كاجرا الحد الا ترى ان التفريق بينهما انما وقع باعتبار انها محصنة لانها
لو لم تعتبر محصنة لم يجر اللعان بينهما اصلا فاذن اكد اللعان احصانها فمحال ان تسقط
الاحصان بما يتاكد به • قال بعضهم في شرحه في جواب هذا السؤال اللعان قايم مقام حد
القذف في حقه فبالنظر الى هذا الوجه تكون المراة محصنة فتعارض الوجهان فتساقطا فبقي القذف
سالما عن المعارض فوجب الحد على القاذف وللقايل ان يقول اذا كانت محصنة من وجه غير
محصنة من وجه فجهة كونها غير محصنة تكون شبهة في اسقاط الحد عن قاذفها لان الشبهة تسقط
للحد لا موجبة فينبغي على هذا ان لا يجب الحد على القاذف فعلم ان ما قاله ضعيف جدا • وقال
ايضا وجدت بخط شيخي يعني حافظ الدين الكبير البخاري رحمه الله في جواب هذه الشبهة ان اللعان
في جانبها قايم مقام حد الزنا لكن بالنسبة الى الزوج لا بالنسبة الى غيره فكانت هي محصنة بالنسبة
الى غير الزوج فيجب الحد على قاذفها هذا لفظه **قلت** اذا كانت هي محصنة بالنسبة
الى غير الزوج غير محصنة بالنسبة الى الزوج ينبغي ان لا يحد الزوج لكن يحد وعليه نص الحاكم
الشهيد وقد رويناه انفا فعلم ان هذا الجواب ضعيف ايضا **قوله** قال ومن وطي وطيا
حراما في غير ملكه لم يحد قاذفه اي قال القدوري في مختصره وانما لم يحد القاذف لان شرط وجوب
الحد على القاذف احصان المقذوف ولم يوجد الشرط لانعدام العفة عن الزنا ولان القاذف
صادق في قذفه لان المقذوف وطي ما لا يحل له فلا يحد القاذف على الصدق وانما يحد على الكذب
ولم يذكر القدوري ما اذا وطي وطيا حراما في ملكه فنبينه ان شاء الله تعالى والاصل الكلي
هنا ان الوطي اذا كان حراما لعينه لا يحد قاذف الواطي وان كان حراما لغيره يحد القاذف
والحرام لعينه كما اذا وجد الواطي في غير الملك من كل وجه وصورته ظاهرة او من وجه كما اذا وطي
جارية مشتركة بينه وبين غيره وهذا الوطي حرام لعينه لوقوعه زنا لان الوطي حصل في غير الملك
الا انه لا يجب حد الزنا على واطي الجارية المشتركة للشبهة وكذا يكون الوطي حراما لعينه اذا وقع
في الملك اذا كانت حرمة الوطي مؤبدة كما اذا وطي امته التي هي اخته من الرضاع او وطي جاريته

التي وطيها ابوه بعد بملك اليمين او الشرا وهذا لانه وطي محرم على التابيد فصار كالزنا فلم يحد
القاذف والحرام لغيره كما اذا كانت حرمة الوطي موقتة مثل ان يطا امراته الحايض او النفسا او
جاريته او الامة المزوجة او المكاتبة او الحرة التي ظاهر منها او وطي امراته الصايمة ففي هذه الصور
يحد القاذف لان الحرمة عارضة في الملك على شرف الزوال فلا يكون الوطي زنا ولا خلاف فيها
بين اصحابنا الا في المكاتبة فانه قال ابو يوسف في احدى الروايتين عنه ان وطيها يسقط الاحصان
ولا يحد القاذف وهو قول زفر رحمه الله لان المولى ليس له ان يطاها ولهذا لو وطيها يجب عليه العقر
ولنا ان ملك الرقبة باق بعد الكتابة والحرمة في الوطي عارضة على شرف الزوال فاشبهت الحيض
والاحرام وكذلك اذا وطي الامة المشتراة شرا فاسدا يحد قاذفه لان الشرا الفاسد يوجب الملك
بخلاف النكاح الفاسد فانه لا يوجب الملك فلهذا يسقط احصانه بالوطي في النكاح الفاسد
وكذلك اذا ملك اختين بملك يمين فوطيهما حد قاذفه لان الحرمة موقتة فاذا اخرج احدهما عن
ملكه حلت له فرج الاخرى بخلاف ما اذا تزوج اختين فوطيهما لا يحد قاذفه لان الحرمة مؤبدة لا
خلاف فيها اما اذا نظر الى فرج امراة بشهوة او لمسها بشهوة ثم اشتريها او ابنتها او تزوجها فوطيها
فقذفه رجل حد قاذفه عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان كثيرا من الفقها لا يثبتون حرمة المصاهرة
بالنظر بشهوة او اللمس بشهوة كذا قال الحاكم الشهيد ولا يشبه هذا ما اذا وطي امة وطيها
ابوه او وطي بنو امها حيث لا يحد قاذفه بالاتفاق لانه وطي محرم على التابيد كالزنا كذا في الشامل
وغيره **قوله** وان كان محرما لغيره يحد اي القاذف **قوله** وكذا الوطي في الملك
والحرمة مؤبدة اي الوطي حرام لعينه **قوله** فان كانت الحرمة موقتة كالوطي في حالة الحيض
وقد مر بيان جميع ذلك **قوله** وابو حنيفة يشترط ان تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع او
بالحديث المشهور لتكون ثابتة من غير تردد لتكون الحرمة نظير الحرمة الثابتة بالاجماع اما اذا وطي
الجارية المشتراة التي وطيها ابوه بملك اليمين او بملك النكاح فلا يحد قاذفه لسقوط احصان الواطي
بالوطي الحرام على التابيد بالاجماع • وكذلك اذا تزوج اختين او تزوج امراة وعمتها او خالتها
او تزوج امة على حرة او جمعهما في العقدة فوطيها فلا حد على قاذفه لما قلنا ونظير الحرمة الثابتة بالحديث
المشهور ما اذا تزوج امراة بلا شهود فوطيها حيث يسقط احصانه فلا يحد قاذفه لقوله عليه السلام
لا نكاح الا بشهود وهو مشهور تلقته العلما بالقبول الا انه لا يجب عليه حد الزنا للشبهة وكذا اذا
كانت عمته او خالته من الرضاع امته فوطيها يسقط احصانه لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب **قوله** بيانه اي بيان الاصل المذكور في المسايل التي اذكرها بعد هذا **قوله**
وكذا اذا قذف امراة زنت في نصرانيتها اي لا حد على القاذف ومعنى المسالة انها زنت في نصرانيتها
ثم اسلمت فقذفها انسان لان الكافر اذا لم يسلم لا يجب على قاذفها الحد وان لم تزن فلا حاجة حينيذ
الى القيد بالزنا في اسقاط الحد عن القاذف وانما لم يحد قاذفها بعد الاسلام لان الاسلام لم يغير

حكم ذلك الزنا ولهذا لم يسقط الحد بالاسلام فلما كان كذلك لم يحد قاذفها لعدم شرط الاحصان
وهو العفة عن الزنا ثم لا تفاوت ان يكون زناها في دار الحرب او في دار الاسلام وعليه
نص الحاكم الشهيد رحمه الله **قوله** ولهذا وجب عليها الحد اي حد الزنا وهو ايضاح لتحقق
الزنا **قوله** لا يحد اي القاذف **قوله** وهذا هو الصحيح اي عدم وجوب حد القذف على
من قذف من وطي امته وهي اخته من الرضاعة هو الصحيح وانما قيد بالصحيح لانه ظاهر الرواية
واحترز به عن رواية الشيخ ابي الحسن الكرخي رحمه الله انه لا يسقط الحد عن القاذف لانه وطي في
ملك فمقارنة التحريم فيه لا يسقط الاحصان كوطي المراة الحايض والمحرمة والامة المجوسية
والمزوجة والتي ظاهر منها • ولنا ان الحرمة مؤبدة في المقيس وموقتة في المقيس عليه ولا شك
ان المقيس عليه ادنى حالا من المقيس فلا يصح القياس لعدم المماثلة فجاز ان يسقط الاحصان في
الحرمة الاعلى دون الادنى **قوله** ولو قذف مكاتبا مات وترك وفا لا حد عليه وهذه من
مسايل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في المكاتب
يموت ويترك وفا فيودي كتابته فيقسم ما بقي بين ورثته الاحرار ثم يقذفه انسان قال لا حد
على قاذفه ابدا وذلك لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا فيما اذا مات عن وفا فقال بعضهم
مات حرا وهو مذهب علي وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما • وقال بعضهم مات عبدا
وهو مذهب زيد بن ثابت فاختلافهم اورث شبهة في حد القاذف فسقط **قوله** ولو قذف
مجوسيا تزوج بامه ثم اسلم • عند ابي حنيفة رضي الله عنه يحد وقالا لا حد عليه وهذه من
مسايل الجامع الصغير واصله ان تزوج المجوسي له حكم الصحة عند ابي حنيفة وقالا له حكم
البطلان وموضعه كتاب النكاح من الاصل وقد استقصينا بيانه في باب نكاح اهل
الشرك فينظر ثمه لا محالة فقول الفعل الذي اتى به المجوسي قبل الاسلام شي يستحله ونحن
امرنا بتركهم وما يدينون ولهذا لا نتعرض لهم في كفرهم الذي هو اقبح من التزوج بالمحارم فكذا
لا نتعرض في التزوج فلما كان كذلك كان له حكم الصحة فصار محصنا بالاسلام وقد غفر له
ما تقدم بالاسلام فيحد قاذفه • وجه قولهما ان النكاح فاسد في الاصل ولهذا اذا ترافعا
يفرق بينهما بالاجماع ونكاح المحارم ليس بمشروع مطلقا وانما كان في زمن ادم ضرورة
التوالد والتناسل بان تزوج اخت هذا البطن من اخ البطن الاخر واما نكاح الامهات فلم يكن
مشروعا اصلا والمسلم اذا وطي امراة بنكاح فاسد لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه فكذا هنا
قوله واذا دخل الحربي دارنا بامان فقذف مسلما حد وهي من مسايل الجامع الصغير وانما
يجب عليه حد القذف لان فيه حق العبد وهو مواخذ بحقوق العباد والحاصل ان حد القذف يجب عليه
بالاتفاق وحد الخمر لا يجب عليه بالاتفاق وحد الزنا والسرقة يجب عند ابي يوسف ولا
يجب عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله والذي يجب عليه جميع الحدود بالاتفاق الا حد الخمر

وقد مر بيانه في باب الوطي الذي يوجب الحد **قوله** الا لا يودي بفتح الذال وما بعده بكسر الذال وموجب اداه اي يكون السارق ملتزما موجب اداه وهو حد القذف **قوله** واذا حد

المسلم في قذف سقطت شهادته وان تاب وهذه مسالة القدوري رحمه الله • اعلم ان المحدود في الزنا او الشرب او السرقة اذا تاب تقبل شهادته بالاتفاق الا عند الحسن بن حي والاوزاعي فان عندهما لا تقبل شهادة من حد في الاسلام في قذف او غيره الا كذا ذكره ابو بكر الرازي في شرح الطحاوي • فاما المحدود في القذف اذا تاب فعندنا لا تقبل شهادته • وعند مالك والشافعي رضي الله عنهما تقبل قياسا على المحدود في الزنا • ولنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا فلو قبلت شهادة المحدود في قذف بعد التوبة لا يبقى فائدة لقوله ابدا وبالاستثنا ارتفع الفسق ولا يلزم من نفي الفسق قبول الشهادة كما في شهادة العبد وقد مر تحقيق هذه المسالة في كتابنا الموسوم بالتبيين في شرح الاخسيكثي والباقي يجي في الشهادات ان شا الله تعالى **قوله** واذا حد الكافر في قذف لم تجز شهادته على اهل الذمة وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في ذمي قذف رجلا فاقيم عليه الحد قال لا تجوز شهادته على اهل الذمة فان اسلم جازت شهادته على اهل الذمة وعلى اهل الاسلام وانما لم تجز شهادة الكافر بعد حد القذف قبل الاسلام لان رد شهادة المحدود من تمام الحد فترد شهادته على جنسه تتمة للحد فاذا اسلم جازت شهادته على اهل الاسلام وعلى اهل الذمة لان هذه شهادة مستفادة غير تلك الشهادة المردودة اذ بالاسلام حصل له عدالة الاسلام فلما كانت هذه غيرها ولم يلحقها رد قبلت على اهل الاسلام ثم على اهل الذمة تبعا لهم **فان قلت** العبد اذا قذف فضرب الحد ثم اعتق لا تقبل شهادته فكيف قبلت شهادة الكافر اذا اسلم **قلت** العبد لا شهادة له اصلا حال رقه فلا بد في حد القذف من رد الشهادة وانما تحصل الشهادة للعبد بعد العتق فترد الان تتمة للحد اما الكافر فله شهادة على جنسه فردت بالحد ثم بعد الاسلام حدثت له شهادة اخرى لم يلحقها رد فقبلت ه

قوله بخلاف العبد جواب سوال ذكرناه انفا **قوله** وان ضرب سوطا في قذف ثم اسلم ثم ضرب ما بقي جازت شهادته اي ان ضرب القاذف الكافر وهذه من مسايل الجامع الصغير قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه في هذا ثلاث روايات روي عنه اذا ضرب سوطا في الاسلام لا تقبل شهادته وعنه اذا ضرب الاكثر في الاسلام بطلت شهادته وعنه ما لم يضرب كله في الاسلام لا تبطل شهادته وهو المعروف وهو قول ابي يوسف ومحمد • وكذا اذا ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب فيه ثلاث روايات في ظاهر الروايات ما لم يضرب جميع الحد لا تبطل شهادته • وفي رواية تبطل بضرب سوط وفي روا

لا تبطل

لا تبطل ما لم يضرب الاكثر • وجه اعتبار السوط الواحد ان حد القذف جرح في الشهادة فيستوي في اسباب الجرح القليل والكثير فكذا الحد • ووجه اعتبار الاكثر ان الاكثر يقوم مقام الكل فيكون ضرب الاكثر كضرب الكل • ووجه اعتبار الكل ان الله تعالى امر برد الشهادة بعد ضرب ثمانين فما لم يوجد ضرب الثمانين في الاسلام لا ترد ولان رد الشهادة صفة للحد على معنى الرد تتمة له وصفة الشي لا وجود لها الا بعد وجود ذلك الشي فما لم يوجد الجلدات بتمامها بعد الاسلام لا يوجد الحد فلا يكون الرد صفة لا للموجود قبل الاسلام ولا للموجود بعد لان كل ذلك بعض الحد **قوله** وعن ابي يوسف انه ترد شهادته وذلك لانه جعل الاقل وهو السوط الموجود قبل الاسلام تابعا للاكثر وهو الموجود في الاسلام اعني تسعة وسبعين سوطا فصار كان الثمانين وجد بعد الاسلام وهذه رواية عن ابي حنيفة ايضا ذكرناه انفا **قوله** والاول اصح اي جواز الشهادة **قوله** قال ومن قذف او زنى او شرب غير مرة فحد فهو لذلك كله وهذه من مسايل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة فيمن قذف غير مرة فضرب الحد مرة قال هذا الحد لذلك كله وكذلك الزنا وشرب الخمر ومسالة شرب الخمر من الخواص وذلك لان المقصود من اقامة الحد الزجر فبعد ذلك نقول لا يخلو من احد الامرين اما ان يحصل الزجر بالحد الاول او يحتمل ان يحصل بالثاني فايا ما كان لا يقام الحد ثانيا لانه يلزم تحصيل الحاصل في الاول وذاك فاسد وفي الثاني يكون شبهة فوات المقصود بالثاني لاحتمال حصوله بالاول والحدود تندري بالشبهات وهذا في حد الزنا والشرب ه بالاتفاق ولهذا احصل في الزنا الواحد المخالطة مرارا ولا يجب لكل مخالطة حد على حدة وكذلك فيما اذا شرب مرة واحدة بانفاس لا يجب لكل نفس حد على حدة فكذا اذا زنى مرارا او شرب مرارا لان المقصود يحصل بالاول اما حد القذف ففيه خلاف فعندنا تتداخل وعند الشافعي لا تتداخل اذا اختلف المقذوف كزيد وعمرو مثلا او اختلف المقذوف به كما اذا قذف زيدا بزنا بن مختلفين وهذا بنا على ان الغالب عندنا فيه حق الله تعالى عندنا وحق العبد عند الشافعي وقد مر تحقيق ذلك باقصى الوجوه في هذا الباب عند قوله ومن قذف غيره ومات المقذوف بطل الحد **قوله** اما الاخريان وهذه هي النسخة الصحيحة عتيقا وسماعا وفي بعض النسخ قال اما الاولان فذاك ليس بشي لان اما هنا للتفصيل لانه ذكر اولا ثلاثة اشيا القذف والزنا والشرب على الترتيب ثم قال اما الاخريان واراد بهما الزنا والشرب ثم قال بعد خطوط واما القذف فلو كانت الرواية اما الاولان يكون المراد بهما القذف والزنا ويكون الشرب خاليا عن البيان ويكون بيان القذف مكررا لانه قال بعد ذلك واما القذف ولكن مع هذا لو قال المصنف اما الاخران بلفظ التذكير مكسور الخا لكان اولى لان الزنا والشرب مذكر فيصح اللفظ بلا تاويل فعلى ما قال يحتاج الى التاويل الفعلتان الاخريان او

قولـ

وعثمان البتي

المسلمان **قوله** الانزجار حيران **قوله** واحيا المقصود بالاول انما يحصول
الانزجار بالحد الاول **قوله** شبهة فوات المقصود في الثاني اراد بالمقصود الانزجار
وبالثاني الحد الثاني **قوله** حقا بهما اي بحدي الزنا والشرب **قوله** اختلف المقذوف
كزيد وعمرو واو اختلف المقذوف به كقذف زيد بزنا بين مختلفين • قال الحاكم الشهيد في الكافي
قال لرجل يا ابن الزانيين قال عليه حد واحد • وقال ايضا وان باشرها بامرأة حراما وجمع
كل شي منها دون الجماع فقذفه قاذف فعليه الحد وذلك لان الاحصان يسقط بوطي حرام
ولم يوجد • وقال في التأسيل في قسم المبسوط قال فجرت بفلانة او قال جامعتها حراما لاحد عليه
ما لم يقذفه بالزنا لان الجماع الحرام يكون بنكاح فاسد وقال ايضا فيه قال لامرأة زنيت
بحمار او بعير او ثور لا يحد لان معناه اولج فيك حمار ولو صرح لا يحد ولو قال زنيت بناقة او
بدراهم او بثوب يحد لان معناه زنيت واخذت هذا ولو قال هذا الرجل لا يحد لانه ليس المعروف
في جانبه اخذ المال وهذه المسائل كتبناها تكثيرا للفوائد لطالب المزيد **قوله**

فصل في التعزير

قال في المغرب التعزير تاديب دون الحد من العزر وهو الرد والردع ثم لما كان التعزير
دون الحد لم يكن له قوة الحد فذكر في الاخير لضعفه والتعزير في قوله تعالى وتعزروه بمعنى
النصرة والتعظيم **قوله** ومن قذف عبدا او امة او ام ولد او كافرا بالزنا عزر وهذا
لفظ القدوري رحمه الله اعلم ان المقذوف اذا كان غير محصن فقذف بالزنا يجب التعزير فيه
كما اذا كان المقذوف امة او عبدا او ام ولد او كافرا واذا كان المقذوف محصنا لكن قذف بغير
الزنا كما اذا قال يا فاسق او يا كافر او يا خبيث لا يحد ويعزر وذلك لان قذف غير المحصن بالزنا
لم يوجب الحد في الصورة الاولى وكذا قذف المحصن بغير الزنا لم يوجب الحد في الصورة الثانية
لان شرط وجوب حد القذف هو القذف للمحصن بصريح الزنا فوجب التعزير دفعا للعار اللاحق
بالمقذوف صيانة لعرضه لان القاذف لما اذاه وجب عليه العقوبة وادنى العقوبات التعزير
قال في شرح الطحاوي والاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكرا او اذى مسلما بغير حق
بقوله او فعله وجب التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا في قوله كما اذا قال يا كلب يا خنزير
او نحوه فانه لا يعزر وقال ايضا لو قال يا فاجر او يا ابن الفاجرة الفاسقة او قال يا خاين
او يا اكل الربا او يا شارب الخمر كان عليه التعزير وقال في الفتاوي الولوالجي لو قال يا ابن
الفاجرة يا ابن الفاسقة يا ابن القحبة فلا حد عليه لانه ما نسبه ولا امه الى الزنا لان هذه
الالفاظ كما تتناول الزنا تتناول غيره لان غير الزنا يسمى فجورا وعليه التعزير لانه الحق نوع الشين
به فيعزر لدفع الشين عنه **قوله** فوجب التعزير الا انه يبلغ بالتعزير غايته في الجناية الاولى
اي فيما اذا قذف غير المحصن بالزنا **قوله** في الوجه الثاني الراي الى الامام اي فيما اذا

قذف المحصن بغير الزنا كالفسق والكفر **قوله** ولو قال يا حمار او يا خنزير لم يعزر وهذا
لفظ القدوري رحمه الله وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا في المبسوط وغيره ووجهه ان القاذف
كاذب في قذفه قطعا ولا يلحق الشين بالمقذوف وقيل في عرفنا يعزر وهو قول الهندواني
لانه يعد شتيمة في بلادنا • ونقل الناطفي في الاجناس عن نوادر ابي يوسف رواية ابن سماعة
لو قال يا خنزير او قال يا حمار عزر ولو قال لرجل صالح ذي المروة يا فاسق يا لص يا شارب
يا كافر يا زنديق عزر في ذلك وان كان الذي قيل له يا فاسق كان فاسقا او قال يا فاجر
كان فاجرا او قال يا لص كان لصا لا شي عليه قال ذكره في المجرد **قوله** يعد سبا اي شتما
قوله وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لانه تلحقهم الوحشة
بذلك اي كان المسبوب بقوله يا حمار او يا خنزير وقال في الاجناس لو قال يا ابن قرطبان عليه
التعزير لانه هو الذي يحمل رجلا على امرأته رجاء ان يصيب منه مالا • وقال ايضا لو قال يا
ياد بوث يا مخنث عزر في ذلك • ولو قال يا سفيه عزر وقال ايضا لو قال يا ابن الحجام وابوه
ليس بحجام او يا ابن الاسود وابوه ليس كذلك او قال له انت حجام او انت معتضد او يا
دستاني لا تعزير فيه • وقال في الفتاوي الولوالجي لو قال يا ابله يا مأكل او يا لاشي او يا
سنوف لا يجب عليه التعزير لانه ما قذفه بمعصية ولا الحق الشين به • وكذلك لو قال يا سخرة
يا ضحكة يا معاهر ثم قال هكذا ذكر في بعض المواضع وفيه نظر والظاهر انه يجب وقال ايضا
يا بليد يا قذر يجب فيه التعزير لانه الحق الشين به • وقال في خلاصة الفتاوي قال الصدر
الشهيد يجب التعزير في قوله يا معاهر • وقال الحاكم في الكافي ان قال يا يهودي او يا نصراني
او يا مجوسي او يا ابن اليهودي فلا حد عليه ويعزر **قوله** والتعزير اكثره تسعة وثلثون
واقله ثلاث جلدات • وقال ابو يوسف يبلغ التعزير خمسة وسبعين سوطا هذا لفظ
القدوري في مختصره وهذا ظاهر الرواية عن ابي يوسف الا ترى الى ما نقل صاحب الاجناس
عن حدود الاصل لا بد في التعزير ويضرب والمضروب قايم اقله ثلاثة واكثره تسعة وثلثون لا يبلغ اربعين
سوطا في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يبلغ به خمسة وسبعين سوطا • ثم قال وفي نوادر
هشام عن ابي يوسف تسعة وسبعين سوطا لكن هذا في تعزير الحر اما في تعزير العبد فعلى قول ابي يوسف
ينقص خمسة عن اربعين كذا ذكر صاحب التحفة وقول محمد في ظاهر الرواية مع ابي حنيفة وفي النوادر
قوله مع ابي يوسف كذا ذكر في المختلف وقول زفر مثل قول ابي يوسف في النوادر ذكره الفقيه ابو
الليث مع ابي يوسف هكذا في شرح الجامع الصغير • وذكر في شرح الاقطع قول زفر مثل قول محمد
رحمهما الله • ثم الاصل هنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من بلغ حدا في غير حد فهو
من المعتدين اي من المتجاوزين فعلى هذا لا بد من نقصان عدد الجلد في التعزير عن الحدود والعشرة
نقصان سوط عن الاربعين لانه عليه السلام قال من بلغ حدا فمطلق الذكر ينصرف الى ما هو

عليه اسم الجلد وهو الاربعون لانه ادنى حد العبد في القذف وابو يوسف اعتبر حد الاحرار لان
الرق عارض ينقص عنه سوطا على رواية النوادر وعلى ظاهر الرواية نقص عن الثمانين خمسة ولا نص
فيها ولا يفهم منه معنى معقول قالوا ان ابا يوسف كان يعزر رجلا وقد امر تسعة وسبعين وكان
يعقد لكل خمسة عقدا باصابعه فعقد خمسة عشر ولم يعقد للاربعة الاخيرة لنقصانها من الخمس
وظن الذي عنده انه امر بخمسة وسبعين وكان يعرف الضارب حقيقة الحال فاختلفت
الرواية عن ابي يوسف لهذا وقد روي مثل هذا عن عمر وليس بصحيح وانما الصحيح عن ابي يوسف
لانه لو كان في هذا نقل عن عمر رضي الله عنه لم يعتبر ابو حنيفة التعزير بحد العبد وقيل ان نقصان
الخمسة مأثور عن علي رضي الله عنه وفيه نظر لما قلنا وهذا لان تقليد الصحابي فيما لا يدرك
بالقياس واجب عند اصحابنا • وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير قيل ان ابا يوسف
اخذ النصف من الاحرار والنصف من حد العبيد واكثر حد الاحرار مائة واكثر حد العبيد خمسون
فاخذ نصفا من هذا ونصفا من هذا **قلت** سلمنا ان المائة حد هذا والخمسون حد
ذلك ولكن لا نسلم اعتبار التعزير بتنصيف كل واحد ولا دليل على التنصيف جزما لا سيما من كل
واحد منهما ولا دليل ايضا على اعتبار اكثر الحدين وما قاله ابو حنيفة اشبه بالصواب عندي
لتيقن الاقل والفقيه ابو الليث اخذ بقول زفر وعلل بعد ذلك بقوله لان الاربعين نصف الحد
وليس بحد والحد ثمانون وفيه نظر **لانا نقول** لا نسلم ان الاربعين ليس بحد
بل هو حد العبد في القذف ولا يجوز نفيه مطلقا لان النكرة اذا وقعت في موضع النفي عمت **قوله**
عليه الصلاة والسلام من بلغ حدا في غير حد الرواية بتخفيف اللام وللتشديد وجه على حذف
المفعول الاول من بلغ التاديب او بلغ الضرب حدا فيما ليس بحد اي في التعزير • وقال بعضهم في
تقدير المفعول الاول من بلغ التعزير حدا وذاك ملوث للصحاح لان المراد من قوله في غير حد التعزير
فيكون تقدير الكلام حينئذ من بلغ التعزير حدا في التعزير فيرد ما قلنا **قوله** فصرفاه اليه
اي صرف ابو حنيفة ومحمد التعزير الى حد العبد فنقصا منه سوطا اي من الاربعين **قوله**
في رواية عنه اي عن ابي يوسف رحمه الله **قوله** وفي هذه الرواية اي رواية القدوري
وهي رواية الجامع الصغير ايضا **قوله** فقلده اي قلد ابو يوسف عليا **قوله** ثم قدر
الادنى في الكتاب بثلاث جلدات اي قدر القدوري ادنى التعزير في مختصره ثلاث جلدات
لعدم وقوع الزجر باقل من ذلك وذكر مشايخنا في شرح الجامع الصغير ان ادناه على ما يراه
الامام يعني يجتهد الامام في ذلك فاي قدر راى مصلحة يعزره بذلك لان الناس يتفاوتون
فواحد ينزجر بادنى ضربات وبتعييره ولا ينزجر باضعاف ذلك الاخر • وروي مثل ذلك عن ابي
حنيفة رضي الله عنه ولهذا قال في الاجناس • قال ابو حنيفة رضي الله عنه في التعزير ان رأى
القاضي ان يحبسه ولا يضربه فعل وهو الى الوالي يعمل فيه برايه وعلى الوالي ان يجتهد في ذلك **قوله**

حدم

ايم

وعن ابي يوسف انه على قدر عظم الجرم وصغره نقل الناطفي في الاجناس عن الحدود املاء
ابي سليمان قال ابو يوسف التعزير على قدر عظم الجرم وصغره وعلى قدر ما يرى الحاكم في ذلك
وعلى قدر احتمال المضروب وغير احتماله لضعف بدنه تحرى في ذلك • وقال في نوادر
ابن رستم عن محمد رحمه الله في الرجل يشتم الناس ان كان له مروءة وعظ وان كان دون ذلك
حبس وان كان شيئا ما ضرب وحبس قال والمروءة عندي في الدين والصلاح قال في خلاصة
الفتاوى سمعت من ثقة ان التعزير باخذ المال ان راى القاضي والوالي جاز ومن جملة ذلك
رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال الى هنا لفظ الخلاصة • وقال في شرح الاقطع روى ابن
سماعة عن ابي يوسف انه قال على قدر ما يراه الامام في كل نوع يعتبر في كل شيء مما يقرب منه
فالقذف بغير الزنا يعتبر بحد القذف وشرب غير الخمر يقرب من شرب الخمر والوطء فيما دون الفرج
يقرب من الزنا حتى يعتبر كل شيء بنوعه وهذا هو المراد من صاحب الهداية وعنه انه يقرب كل نوع
من بابه فيقرب اللمس والقبلة من حد الزنا والقذف بغير الزنا والقذف بغير الزنا والقذف بغير
الزنا من حد القذف يعني يعزر في اللمس الحرام والقبلة الحرام اكثر جلدات التعزير ويعزر في القذف
بغير الزنا كقوله يا كافر ويا خبيث اقل جلدات التعزير **قوله** قال وان راى الامام
ان يضم الى الضرب في التعزير الحبس فعل ذلك لان المقصود من التعزير الزجر عن منكر لم يشرع فيه حد
وللامام راي في التعزير فاذا راى الحبس مصلحة ضم الى الضرب كما راى الحبس دون الضرب فله ذلك
ولهذا جاز له ان ينقص من الضرب ما شاء **قوله** ان يكتفي به اي بالحبس وهو ما روي في السنن
سندا الى عمرو بن الشريد عن ابيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لي الواجد يحل عرضه وعقوبته
وحبسه وروي في السنن ايضا ان النبي عليه السلام حبس رجلا في تهمة **قوله** ان يضم اي له ان
يضم الحبس الى الضرب **قوله** ولهذا لم يشرع في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع في الحد هذا
ايضاح لما ان الحبس صلح تعزيرا يعني ان الحبس لما كان صالحا للتعزير لم يشرع الحبس بمجرد التهمة
قبل ثبوت التعزير لان الحبس من التعزير فلو جاز قبل ثبوت التعزير لزم تقدم الشيء على نفسه وهو
فاسد ولهذا لم يحبس المشهود عليه بالتعزير حتى يسال عن الشهود لان الحبس ليس من الحد فلا يلزم
ما قلنا • قال في شرح الطحاوي التعزير على اربع مراتب تعزير الاشراف كالدهاقنة والقواد
وتعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير الاوساط من الناس وتعزير الخسايس من الناس
فتعزير اشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقول له القاضي بلغني انك فعلت كذا وكذا وتعزير
الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير الاوساط من الناس كالسوقية الاعلام والجر
الى باب القاضي وتعزير الاوساط من الناس كالسوقية الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس
وتعزير الخسايس من الناس الاعلام والجر الى باب القاضي والضرب والحبس **قوله** قال اشد
الضرب التعزير اي قال القدوري في مختصره اشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد

قوله

قوله وعقوبته اي بالحبس م وقد ورد الشرع به
والحله اي المبارك يحل عرضه بغلظ له وعقوبته م

وعكس في الحد حتى يسال عن الشهود م

القذف • قال الحاكم في الكافي وضرب التعزير اشد من ضرب الشارب وضرب الشارب اشد من ضرب القاذف وضرب القاذف اخف من جميع ذلك ويجرد في سايرها الا في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه وقد مر ذلك وانما كان ضرب التعزير اشد لانه ناقص المقدار وهو تخفيف ثانيا في وصفه ليلا يودي الى فوات المقصود اصلا وهو الزجر واختلف المشايخ في شدته قال في شرح الطحاوي • قال بعضهم هو الجمع في عضو واحد ولا يفرق على الاعضا كما في سائر الحدود • وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع ويدل على ذلك ما روى ابو عبيد وغيره ان رجلا اقسم على ام سلمة رضي الله عنها فضربه عمر ثلثين سوطا كلها يبضع ويحدر ومعلوم ان عمر رضي الله عنه ضربه بسبيل التعزير ويبضع بالضاد المعجمة والعين المهملة اي يشق ويحدر بالحا المهملة من باب نصر اي يورم • وروي ويحدر من الاحدار ثم ضرب الزنا اشد من ضرب الشارب لانه ثابت بالكتاب والسنة وسببه وهو الزنا من اعظم الذنوب ولهذا شرع في اعظم العقوبات وهو الرجم الا ترى الى ما روي في السنن عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال قلت يا رسول الله اي الذنب اعظم قال ان تجعل لله ندا وهو خلقك قال ثم اي قال ان تقتل ولدك خشية ان ياكل معك قال ثم اي قال ان تزني حليلة جارك قال واول تصديق قول النبي صلى الله عليه وسلم والذين لا يدعون مع الله الها اخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون الاية ثم ضرب الشارب لان سببه وهو شرب الخمر ثابت يقينا بالبينة لكن لما لم يكن هذا الحد ثابتا بالكتاب بل بقول الصحابة رضي الله عنهم كان ضربه دون ضرب الزنا وفوق ضرب القذف لان سببه ليس بيقين بل هو مشتبه لاحتمال انه صادق او كاذب لانه ربما يكون صادقا في قذفه ولا يقدر على اثبات المقذوف لانه قلما يحصل من يشهد على فعل المقذوف كالميل في المكحلة ثم ضرب القذف اخف من الجميع لما قلنا ولانه حصل في التغليظ مرة بجعله مردود الشهادة ابدا لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فلا يغلظ ثانيا لشدة الضرب **قوله** ومن حده الامام او عزره فمات فدمه هدر هذا لفظ القدوري في مختصره رحمه الله اما هدر الدم في الحد فبالاجماع واما في التعزير فقد قال الشافعي رضي الله عنه في احد قوليه يلزمه الضمان في ماله وفي قول اخر في بيت المال كذا في شرح الاقطع ولنا انه فعل ما فعله بامر الشارع ولم يتبين خطاه فلا يلزمه الضمان كما في الحد وهذا لانه لما كان مامورا في الحد او التعزير اتى بما في وسعه من الجلد حسب الامر وليس في وسعه ان لا يتلف المجلود بعد الجلد ولا يكلف الله نفسا الا وسعها فلا يجب الضمان كما في الحد ولانه عقوبة يستوفيها الامام لمصلحة العامة فلا يجب به الضمان كالحد ولان فعل المامور لا يكون مقيدا بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ اذا لم يتجاوز الموضع المعتاد فات المفصود او المبزوغ لا يلزم الضمان فكذا هنا وليس كذلك تعزير الرجل زوجته اذا مات من ذلك حيث يجب عليه ضمان الدية لانه من قبيل الاطلاقات والاطلاق يتقيد بوصف

السلامة فاذا فاتت السلامة يلزم الضمان كالمرور في الطريق والاصطياد اذا تلف من ذلك الوجه شي يلزم الضمان لكونه مقيدا بشرط السلامة وهذا لان الاطلاق ورفع القيد يقتضيه كون الشخص مخيرا في اثبات الفعل وتركه ان شا فعل وان شا ترك فاذا فعل يفعل باختياره وبين امر يلزمه لا محالة على الفعل فيلزمه ان يفعل على وجه لا يتلف لانه فعل باختياره فاذا المفوض وكذلك الامر لانه الزام فاذا تلف بامر الشارع صار التالف اماتة الله تعالى ابتدا ولا واسطة ولان ضرب الرجل زوجته لمنفعة نفسه وتعزير القاذف بامر الامام لمنفعة عامة اهل الاسلام وهي دفع الفساد عن دار الاسلام فصار تعزيره كالحد فلم يجز قياسه على ضربها لعدم المماثلة يقال ذهب دمه هدرا اي بالحلا ويقال بزغ البيطار الدابة من حد منع اي اسال الدم من قوايمها واسم الحديدة التي يفعل بها ذلك المبزغ وهو كمشرط الحجام **قوله** وقال الشافعي رضي الله عنه تجب الدية في بيت المال لان الاتلاف خطا فيه اذ التعزير للتاديب وهنا ايضا وقع لغرض التاديب لكن لا نسلم ان الاتلاف خطا لان الاتلاف حصل في ضمن الجلد المامور به وقد اتى الجلاد بما امر به من الجلد لا بغير ما امر به فكيف يضاف الخطا اليه **قوله** غير انه تجب الدية في بيت المال استثنا من قوله ان الاتلاف خطا يعني انه لما كان مخطيا بالاتلاف على زعم الشافعي كان القياس ان يجب الضمان في ماله كما قال في احد قوليه الا انه وجبت الدية في بيت المال لرجوع نفع الجلد الى العامة فوجب الضمان في مالهم وهو مال بيت المال **قوله** بامره اي بامر الله تعالى اماته اي امات الله المجلود من غير واسطة اي من غير واسطة جلد الجلاد والله اعلم

كتاب السرقة

لما فرغ عن بيان المزاجر الراجعة الى صيانة النفس قدمها على المال وانحها لكون النفس اصلا والمال تبعا وذلك لان حد الزنا للزجر عن الزنا الذي هو سبب لضياع نفس الولد فكان فيه صيانة النفس وحد الشرب فيه صيانة العقل الذي هو اشرف الاجزا في النفس وحد القذف لصيانة ما الوجه الذي يتصل بالنفس وانما قلنا ان المال تابع لانه خلق وقاية للنفس قال الله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا **قوله** السرقة في اللغة اخذ الشي من الغير على سبيل الخفية والاستسرار ومنه استراق السمع • قال الله تعالى الا من استرق السمع قال في المجمل استرق السمع اذا تسمع مستخفيا اعلم ان السرقة في اللغة اخذ مال الغير على سبيل الاستتار وزيد عليها في اصطلاح اهل الشرع اخذ مال معتبر شرعا من حرز اجنبي لا شبهة فيه خفية وهو قاصد للحفظ في نومه او غيبته والمعتبر شرعا احتراز عن التافه وما دون النصاب وقيد الحرز ظاهر وقيد الاجنبي احتراز عن القريب ذي الرحم المحرم وقيد حرز لا شبهة فيه احتراز عما فيه شبهة وقيد الخفية احتراز عن النهب والغصب والاختلاس وقيد القصد للحفظ احتراز عن السكر وقيد النوم والغيبة احتراز عن الطرار وهذا مما ابدعه خاطري في كتابنا الموسوم بالتبيين **قوله** وقد زيدت عليه اوصاف في الشريعة

اي زيدت على المعنى اللغوي اوصاف وهي القيود المذكورة في التعريف الذي ذكرته **قوله** والمعنى اخذ الشيء من الغير على الخفية مراعى فيها اي في السرقة **قوله** ابتدا وانتها وهو ان يوجد الخفية ابتدا وانتها **قوله** او ابتدا لا غير كما اذا نقب الجدار يعني ليلا وهو ان يكون ابتدا السرقة خفية وانتها وها جهرا كما اذا نقب الجدار ليلا خفية ثم استيقظ صاحب المال فاخذ السارق منه جهرا مكابرة اعني مقاتلة بالسلاح وفي خلاصة الفتاوي ثم السرقة التي يتعلق بها القطع لها شرايط منها الخفية والاستسرار ابتدا وانتها او ابتدا بان نقب البيت خفية ثم ياخذ المال من يده مكابرة بان استيقظ صاحبه ومنها ان لا يكون للسارق في المسروق ملك ولا شبهة ملك ومنها ان لا يكون السارق ماذونا بالدخول في المكان الذي سرق منه ومنها ان يكون للمسروق منه يد صحيحة على المال حتى ان السارق من السارق لا يقطع ومنها ان لا يكون بين السارق والمسروق منه زوجية ولا رحم كامل • ومنها ان يكون المسروق متقوما وان لا يوجد جنسه مباحا في الاصل ولا يكون تافها ولا يتسارع اليه الفساد ويعتبر قيمته عشرة وقت السرقة ووقت القطع وذكر الطحاوي ان المعتبر قيمته وقت الاخراج • ومنها ان يكون الماخوذ محرزا ثم قال في الخلاصة ولو كابر انسانا ليلا وسرق متاعه قطع ولو كابره نهارا لا يقطع بان نقب بيته سرا واخذ متاعه معاينة فالقياس ان لا يقطع في الفصلين يعني انما استحسنوا بالليل لانه اخذه خفية عن اعين ساير الناس **قوله** نقب الجدار بالتخفيف من حد نصر وروي بالتشديد وذاك ضعيف لان التفعيل للتكثير اما الفعل كما في طوفت واما في الفاعل كما في موت الابل • واما في المفعول كما في غلقت الابواب ولم يوجد واحد منها لتوحد الفعل والفاعل والمفعول فافهم **قوله** مكابرة اي مغالبة ومدافعة **قوله** وفي الكبرى الى اخره هذا جواب سوال بان يقال يرد على ما قلت قطع الطريق وهو يسمى السرقة الكبرى ومع هذا لم يراع فيها الخفية وقد قلت المعنى اللغوي في السرقة مراعى فقال في السرقة الكبرى ايضا روعي معنى السرقة لغة وهو الاخذ خفية لان قاطع الطريق ياخذ المال عن المارة خفية عن عين الامام الذي يحفظ الطريق والمارة بشوكته ومنعته كما ان السارق في السرقة الصغرى باخذ المال خفية عن عين من يحفظه مالكا كان او قايما مقامه كالمستعير والمستاجر والمودع والمرتهن والمضارب والغاصب **قوله** من يقوم مقامه اي مقام المالك بان يكون صاحب يد امانة او ضمان وقد مر النظاير قبله **قوله** قال اذا سرق العاقل البالغ عشرة دراهم او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم مضروبة من حرز لا شبهة فيه وجب القطع فيه اي قال القدوري في مختصره رحمه الله **والاصل** في وجوب القطع قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وانما خص المجنون والصبي لما روي في السنن وغيره مسندا الى علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل ولان القطع عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة ثم اختلف العلماء في

المقدار

المقدار الذي يجب فيه القطع قال بعضهم اذا سرق فلسا يقطع كذا في شرح الطحاوي وهو الحسن البصري رحمه الله يقطع في القليل والكثير وهو قول بعض الخوارج كذا في شرح الاقطع وهو قول داود الاصفهاني كذا ذكر الفقيه ابو الليث في الجامع الصغير واحتجوا باطلاق النص وقدر اصحابنا رحمهم الله بعشرة دراهم ومالك رضي الله عنه في الموطا ثلاثة دراهم • وروي عنه خمسة دراهم وهو المروي عن ابي هريرة وابي سعيد الخدري كذا في الجامع الترمذي • وقال ابن ابي ليلى لا يقطع في اقل من خمسة دراهم كذا قال الحاكم الشهيد في الكافي وما روي عن ابي هريرة وابي سعيد الخدري رضي الله عنهم باربعين درهما ليس بصحيح والشافعي رضي الله عنه قدره بربع دينار مسكوك يقوم به السلع وعند احمد رضي الله عنه ربع دينار من العين او ثلاثة دراهم من الورق او قيمته ثلاثة دراهم ثم هذا الاختلاف انما نشا باعتبار انه لم يقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا بيد سارق المجن واختلفت الرواية في تقديره فعند ذلك بعض العلماء اخذوا بالاقل وبعضهم اخذوا بالاكثر والدليل على ذلك ما روى البخاري في الصحيح باسناده الى هشام عن ابيه قال اخبرتني عايشة رضي الله عنها ان يد السارق لم تقطع على عهد النبي صلى الله عليه وسلم الا في ثمن مجن حجفة او ترس ثم ان مالكا روى عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في مجن ثمنه ثلاثة دراهم والشافعي احتج بما روي عن عمرة عن عايشة رضي الله عنها موقوفا ومرفوعا ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقطع في ربع دينار فصاعدا كذا قاله ابو عيسى في جامعه واصحابنا احتجوا بما روي في السنن وشرح الاثار مسندا الى عطا عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا في مجن قيمته دينار او عشرة واصحابنا رجحوا هذا لان في العشرة يجب القطع بالاجماع وفيما دونها خلاف والاخذ بالمجمع عليه اولى من الاخذ بما فيه خلاف لان ادنى درجات الخلاف ايراث الشبهة والحدود تندرا بالشبهات ولان في الاقل شبهة عدم الجناية ولا حد بالشبهة يويده ما روي في الجامع الترمذي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال لا قطع الا في دينار او عشرة دراهم ثم تكلم علماونا رضي الله عنهم في الدراهم هل يشترط عشرة دراهم مضروبة ام لا فنقل صاحب الهداية لفظ القدوري وقيد الدراهم بالمضروبة كما روينا عنه اولا ثم قال واسم الدراهم ينطلق على المضروبة فهذا بين لك اشتراط المضروب كما قال في الكتاب وهو ظاهر الرواية يعني ان اسم الدراهم المذكورة في الحديث يدل على كون المضروبة شرطا في وجوب القطع كما قال القدوري في مختصره رحمه الله حتى لو سرق تبرا وزنه عشرة قيمته انقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع وهذا صحيح لكن في نقله عن القدوري نظر لان الشيخ ابا نصر ذكر في الشرح الكبير وهو تلميذ القدوري رواية المختصر ولم يقيد بالمضروبة بل اثبت الرواية بقوله مضروبة او غير مضروبة **ثم قال** اما قول صاحب الكتاب عشرة دراهم مضروبة او غير مضروبة فهو قول ابي حنيفة ثم قال وروى بشر عن ابي يوسف وابن سماعة عن محمد رحمهم الله فيمن سرق عشرة تبرا لا يقطع

حنيفة

وقال في التحفة ذكر ابو الحسن الكرخي انه يعتبر عشرة دراهم مضروبة وكذا روي عن ابي يوسف ومحمد
انه لا يقطع في عشرة دراهم تبر ما لم تكن مضروبة وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا سرق
عشرة مما يروج بين الناس قطع هذا يدل على ان التبر اذا كان رائجا يقطع الى هنا لفظ التحفة ثم
قالوا يعتبر ان تكون الدراهم وزن سبعة وهو ان تكون العشرة من الدراهم وزن سبعة
مثاقيل من الذهب فوزن درهم اربعة عشر قيراطا ووزن دينار عشرون قيراطا وما يساوي درهم وزن
مائة واربعين مثقالا فوزن كل مثقال درهم وثلاثة اسباع درهم وقد مر في كتاب الزكاة اكثر
من هذا وعلى هذا استقر الامر في ديوان عمر رضي الله عنه وتعلق الاحكام بهذه الدراهم
كنصاب الزكاة ومقادير الديات قال في شرح الطحاوي يعتبر قيمة السرقة وقت السرقة
ووقت القطع في رواية الكرخي رحمه الله فانه قال في مختصره لا يقطع السارق حتى يكون قيمة ما سرق
يوم السرقة عشرة دراهم وتكون القيمة كذلك في الوجهين جميعا الا اذا كان النقصان لعيب
دخله او ذهب بعض العين وان كان النقصان في السعر لم يقطع وكذلك اذا سرق في بلد واخذ
في بلد اخر القيمة فيه انقص لم يقطع حتى يكون القيمة في البلدين جميعا في السعر عشرة دراهم وفي رواية
الطحاوي يعتبر قيمته وقت الاخراج حتى انه لو نقصت قيمته فصارت اقل فانه يقطع ثم لا بد من
اشتراط حرز لا شبهة فيه **اما الحرز** فلقوله عليه السلام لا قطع في حريسة الجبل فيها غرم مثلها
وجلدات نكالا فاذا اواها المراح ففيها القطع ولان الاخذ من غير الحرز يسمى التقاطا لا سرقة واما
اشتراط عدم الشبهة فلان الشبهة تدرى بها الحدود لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات
والحرز المكان الحريز وهو الذي يحرز فيه الشيء اي يحفظ المراد من المحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا والحريسة
تفسر تفسيرين فبعضهم جعلها السرقة نفسها يقال حرست احرس حرسا اذا سرق فيكون المعنى انه ليس فيما
يسرق من الماشية بالجبل قطع حتى يؤويها المراح والتفسير الاخر الاحرى ان تكون الحريسة هي المحروسة
فتقول ليس فيما يحرس بالجبل قطع لانه ليس بموضع حرز وان حرس • ثم اعلم ان التقدير عندنا بالدراهم
لا بالدنانير ولهذا قال في شرح الطحاوي ان سرق عشرة دراهم نبهرجة او زيوفا او ستوقا لا يجب
القطع حتى يبلغ قيمته عشرة دراهم جياد وكذلك اذا سرق دينارا قيمته اقل من عشرة دراهم
لا يجب القطع وكذلك اذا سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم وجب القطع **قوله** او ما يبلغ
قيمته عشرة دراهم مضروبة بجر مضروبة على انها صفة دراهم كما في قوله تعالى اني ارى سبع بقرات
سمان ويجوز النصب على انها حال من نكرة متقدمة **قوله** بالمال الخطير يقال رجل خطير اذا
كان له خطر اي قدر وكذلك كل متاع نفيس خطير كذا قال ابن دريد **قوله** ركنه اي ركن السرقة
وهو الاخذ على الاخفية وتذكير الضمير على تاويل السرق لانها بمعنى **قوله** لما اي للمالك
والشافعي رضي الله عنهما في ثمن المجن والمجن سمي به لستره صاحبه من جنه الليل واجنه وجن عليه
اي ستره والجحفة الترس الصغير يطارق بين جلدين كذا في المجمل **قوله** عند الشافعي ر

دوم القطع عشره دراهم م

ما اشتبه في الجبل كذا قال ابن دريد وقال ابو عبيد الحريسة م

على نعت م

ذام

وهو الترس م

الله عنه يقول كانت قيمة الدينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما والثلثة
ربعها اي ربع اثني عشر درهما وللقايل ان يقول سلمنا ان الدينار كان كذلك والثلثة كذلك ولكن لا
نسلم انه اذا كان كذلك يلزم منه اشتراط ربع الدينار لوجوب القطع فلا بد من بيان اخر وعن ذكرنا
انفا **قوله** سرق عشرة تبرا التبر ما كان من الذهب والفضة غير مصوغ كذا قال صاحب ديوان
الادب **قوله** والمعتبر وزن سبعة مثاقيل مر ذكره انفا **قوله** يعتبر قيمته بها اي قيمة غير
الدراهم بالدراهم **قوله** وسنبينه من بعد اي سنبين الحرز في فصل الحرز ان شاء الله تعالى
قوله والعبد والحر في القطع سوا هذا لفظ القدوري في مختصره وانما كان سوا لعموم النص
قال تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا ولم يفصل بين العبد والحر فيجب على
العبد مثل ما يجب على الحر ولانه عقوبة لا تحتمل التجزية للتعدد فيستويان كما في القصاص **قوله**
ويجب القطع باقراره مرة واحدة وهذا لفظ القدوري وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله يشترط الاقرار مرتين وهو قول ابن ابي ليلى كذا قاله الحاكم
الجليل رحمه الله في الكافي وكذا يشترط ابو يوسف الاقرار مرتين في شرب الخمر ايضا كذا في
المختلف • وروي عنه انه لا يجب القطع حتى يقر مرتين في مكانين مختلفين كذا ذكر الفقيه ابو
الليث في شرح الجامع الصغير وذكر بشر رجوع ابي يوسف الى قولهما ووجه قول ابي يوسف ما روي
في السنن وشرح الاثار مسندا الى ابي امية المخزومي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بلص قد اعترف
اعترافا ولم يوجد معه متاع فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اخالك سرقت قال بلى يا رسول
الله فاعادها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين او ثلاثا فقطع فعلم بهذا ان الاقرار مرة
واحدة لا يوجب القطع لما ان النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر الاقرار احدى الحجتين فيعتبر بالاخرى
اعني بالشهادتين كما اعتبر الاقرار بالشهادة في الزنا اعني لما كان عدد الشهود في الزنا اربعة
كان عدد الاقرار ايضا اربعة وهنا عدد الشهود اثنان فينبغي ان يكون عدد الاقرار اثنين ايضا
يؤيده ما حدث الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى علي ابن ابي طالب رضي الله عنه ان رجلا اقر
عنده بسرقة مرتين فقال قد شهدت على نفسك شهادتين فامر فقطع وعلقها في عنقه • ولابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله ما حدث الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى ابي هريرة رضي الله عنه قال
اتي بسارق الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله ان هذا سرق فقال ما اخاله سرق
فقال السارق بلى يا رسول الله قال اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم ايتوني به قال فذهب به
فقطع ثم حسم ثم اتي به فقال تب الى الله عز وجل فقال تبت الى الله عز وجل فقال تاب الله عليك
فعلم ان التكرار ليس بشرط وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم او عن علي رضي الله عنه اموا تفاقا
لا قصدي ولان السرقة تظهر بمرة فلا حاجة الى التكرار ولهذا لا يعتبر التكرار في الاقرار بالقصاص
وحد القذف بالاتفاق ثم التكرار في الاقرار بالسرقة اما ان يكون لاجل الحد او لاجل المال فا

فامر به م

ولهذا المعنى يعتبر في الحد في الزنا الاقرار مرة واحدة م

اربع مرات ولان الاقرار

من الكلام

كان الاول فلا فائدة في التكرار لان الاقرار وان تعدد ويكثر يسقط الحد بالرجوع لانه حق الله تعالى
كحد الزنا وان كان الثاني فلا فائدة في التكرار ايضا لانه لا يصح الرجوع والتكرار الاقرار لوجود
المكذب في حق المال وهذا معنى قوله وباب الرجوع في حق الحد لا ينسد بالتكرار الى آخره ولا يصح قياس
الاقرار بالسرقة على الاقرار بالزنا في اشتراط العدد لان ذلك ثبت بخلاف القياس فلا يقاس عليه
غيره **قوله** قال ويجب بشهادة شاهدين اي قال القدوري في مختصره رحمه الله والقطع فيه يجب
القطع باقراره مرة واحدة او بشهادة شاهدين بالاجماع لتظهر السرقة ولان القطع عقوبة يتعلق
استيفاؤها بمطالبة الآدمي كالقصاص **قوله** وينبغي ان يسالهما الامام عن كيفية السرقة
وماهيتها وزمانها ومكانها لزيادة الاحتياط اما السؤال عن الكيفية بان يقال كيف سرق فلاحتمال
انه نقب البيت فادخل يده واخذ المتاع فذهب حيث لا يقطع على ظاهر الرواية خلافا لما روي عن ابي
يوسف في الامالي وكذا اذا ناول صاحبا له على الباب لا يقطع واحد منهما لانه في الاولى لم يحصل
هاتك الحرز لان هتك الحرز في البيت لا يكون الا بالدخول بخلاف صندوق الصيرفي وفي الثانية
لم يوجد الفعل الموجب للقطع على التمام من كل واحد منهما بخلاف ما اذا رمى الثوب من البيت الى الطريق
ثم خرج فاخذ حيث يقطع لان الفعل الموجب للقطع تم به وحده **واما السؤال**
عن الماهية بان يقال ما هي فلاحتمال ان المسروق شيء تافه او ما يتسارع اليه الفساد او مال ذي
رحم محرم منه او مال فيه شركة للسارق او مال احد الزوجين او دراهم المديون اخذها السارق
بقدر حقه او اقل من قدر النصاب ويحتمل ان الشاهدين سمياه الى السرقة لاستراق الكلام كما قال
تعالى الا من استرق السمع او لانه لم يعتدل في الركوع والسجود وقد ورد في الحديث ان اسوا
الناس سرقة من سرق من صلاته فلا بد اذن من السؤال عنها **واما السؤال** عن
الزمان بان يقال متى سرق فلاحتمال التقادم لان التقادم في الحدود الخالصة حقا لله تعالى
يبطل الشهادة للتهمة بخلاف الاقرار لعدم التهمة • قال بعضهم في شرحه في هذا الموضع ما
ذكره في الكتاب مطلقا من قوله وزمانها مخصوص بما اذا ثبت السرقة بالبينة وهذا كلام عجيب
منه لان المصنف انما اجرى كلامه في سؤال الشاهدين عن زمان السرقة وقد صرح بذلك فكيف
يكون مطلقا عن البينة **واما السؤال** عن المكان فلاحتمال انه سرق في دار الحرب
او سرق من مستامن في دارنا لا قطع فيه استحسانا لان حرمة ماله موقتة لا مؤبدة او سرق من
غير الحرز او من بيت اذن له بالدخول فيه او في حمام نهارا وبالليل يقطع لانه لا يؤذن بالدخول في
الليل ذكره في شرح الطحاوي **قوله** ويحبسه الى ان يسال عن الشهود للتهمة بالنصب عطفا
على قوله ان يسالهما يعني ينبغي ان يحبس الامام السارق لانه صار متهما بالسرقة تعزيرا عليه وقد
حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة وقد مر ذلك في اول كتاب الحدود وانما يحبسه الى
ان يسال عن عدالة الشهود لان التوثق بالكفالة ليس بمشروع فيما مبناه على الدرء والقطع

قبل التعديل لا يجوز لعدم التلافي اذا وقع الغلط فتعين الحبس كيلا يفوت الحق بالهرب
قال الحاكم الشهيد في الكافي فان زكى الشاهدان والمسروق منه غائب لم يقطعه الا بحضرته وان
كان الشاهدان غائبين لم يقطع حتى يحضروا وقال ابو حنيفة رضي الله عنه بعد ذلك يقطع وهو
قول ابي يوسف ومحمد وكذلك الموت وكذلك هذا في كل الحدود سوى الرجم وفي القصاص ان لم
يحضروا استحسانا الى هنا لفظ الحاكم **قوله** قال واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد
منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لا يقطع اي قال القدوري في مختصره وقوله اقل اي اقل من
عشرة دراهم فحذف للعلم به كما في قوله تعالى يعلم السر واخفى اي واخفى من السر هذا الذي ذكره
فيما اذا لم يكن من الجماعة صبي او مجنون او اخرس او ذو رحم محرم من صاحب واذا كان واحد منهم في
الجماعة فلا قطع وعند ابي يوسف ان ولي الصبي او المجنون اخراج المتاع فلا قطع وان ولي غيرهما
قطع الوالي ذكره القدوري في شرحه له ان المشروع والمقصود فعل من ولي الاخراج ولنا ان الاخذ لو كان
لم يجب عليه فلا يجب على غيره كالمخطئ والعامد اذا اشتركا في القتل العمد وقال مالك رضي
الله عنه اذا اشترك جماعة في سرقة نصاب وجب القطع عليهم والنصاب ثلاثة دراهم عنده وقد
مر له ان الفعل الموجب للقطع سرقة نصاب وقد وجد فيقطعون ولنا ان كمال النصاب لم يوجد
في حق كل واحد منهم فلا يقطعون فصار كما لو سرق كل واحد بانفراده ما دون النصاب ولا يرد
علينا ما اذا قتل جماعة واحدا حيث يجب عليهم لان القصاص يتعلق باخراج الروح وذلك معنى لا
يتجزى فصار كل واحد منهم كالفاعل لجميعه والمال يتجزى وينتقص فصار كل واحد منهم حال
الاشتراك كفعله حال الانفراد ففي حال الانفراد لا قطع فيما دون النصاب فكذا في حال الاشتراك
بخلاف ما اذا سرق واحد عشرة دراهم من عشرة حيث يقطع وهي مسالة المبسوط لان الفعل
الموجب للقطع كمال النصاب وقد وجد والله تعالى اعلم •

باب ما يقطع فيه وما لا يقطع

لما فرغ عن تفسير السرقة وشروطها وما يتعلق بها شرع في بيان المحل الذي يقع عليه السرقة
بحيث يوجب القطع او لا يوجبه لكن كان ينبغي ان يذكر المسالة المتقدمة في هذا الباب لانها
لا تدخل في قسم المعطوف عليه اذا اصاب كل واحد من الجماعة عشرة دراهم وتدخل في قسم المعطوف
ان اصابه اقل من ذلك **قوله** لا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالحطب والحشيش
والقصب والسمك والطير والصيد والزرنيخ والمغرة وهذه من مسائل القدوري الا انه لم يذكر
في مختصره الزرنيخ والمغرة والنورة وهي مذكورة في الجامع الصغير • قال في شرح الطحاوي الاصل
في هذا ان كل ما يوجد مباح الاصل في دار الاسلام ولم يوجد فيه صنعة يرغب فيه على قيمته
الاصل ولم تجر العادة باحرازه لم يجب القطع واما الساج والابنوس فانه يقطع فيهما لان العادة
جارية باحرازهما فكذلك لا يقطع في الزرنيخ والنورة والجص والمغرة لان هذا كله يوجد مباح الاصل

فكذا الوسمة والحنا وقيل ان في الوسمة والحنا يقطع في بلادنا لانه قد جرت العادة باحرازهما
ويقطع في الحطب اذا كان معمولا لانه وجدت فيه صنعة ترى قيمته على قيمة الاصل هذا كله
من شرح الطحاوي وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا **وروي** عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
في نوادر ابن هشام انه قال انا اقطع في كل شيء يسرق الا في التراب والسرقين قال في شرح
الاقطع وهو قول الشافعي رضي الله عنه وزعم اصحابه ان في الما والتراب وجهين • وروي عن
ابي يوسف في الاملا وفي قال اقطع في كل شيء الا في الحشيش وفي الاملا قال ابو يوسف يقطع
في كل شيء الا في الما والتراب والطين والجص والمعازف والنبيذ والاصل هنا ما روي في السنن
مسندا الى رافع بن خديج انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا قطع في ثمر ولا كثر والكثر
جمار النخل كذا في الجمهرة وغيرها • وقيل صغار النخل والمعنى فيه انه يوجد تافها • وروي
عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان لا يقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه
وعن عثمان وعلي لا قطع في الطين وجه ما روي عن ابي يوسف انه مال متقوم فصار كاللؤلؤ والياقوت
وهو محجوج بما روينا فاقول ينبغي ان يجب القطع في الوسمة لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين كما
الاموال على الحطب فانه يلقى خارج الدار وانما يدخل فيها للعمارة فكان احرازه ناقصا والتافه
الحقير اليسير كذا في ديوان الادب والمباح ما يتخير فيه العاقل بين التحصيل والترك والمغرة الطين
الاحمر وهو بالفتحات الثلاث بفتح الغين ويجوز تسكين عينها والنورة معروفة بالواو ولا بالهمزة
قوله وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير وكلمة ما موصولة
وقع مبتدا خبره حقير وصلته الجملة الفعلية الواقعة بعده وفيها ضمير راجع اليه وقوله غير مرغوب
بنصب غير على انه صفة **قوله** مباحا وانما قيد بقوله مباحا في الاصل بصورته احترازا عن
الحطب المعمول قصعة او بابا ونحو ذلك فان فيه القطع وكذا يجب القطع في الحصر البغدادية وان
كان اصلها يوجد مباحا لان صورتها تغيرت عما كانت بالصنعة المتقومة وانما قيد بقوله غير مرغوب
فيه احترازا عن الذهب والفضة لوجود الرغبة فيهما فانتفى الحقارة عنهما وكذلك اللؤلؤ وسائر
الجواهر **قوله** لا يضن به اي لا يبخل به ضنا ويجي بفتح الضاد من المضارع وكسرها جميعا **قوله**
فقلما يوجد اخذه على كره اي قليل لحاق المشقة بالمالك اذا اخذ احد ما يوجد جنسه مباحا في الاصل
بصورته غير مرغوب فيه لان الضنة بالاشيا الحقيرة من غاية دناءة الهمة وخسة النفس فلا حاجة
اذن الى شرع الزاجر باخذها خفية لوجود الرضا من المالك غالبا يقال الكره والكره لغتان بمعنى
المشقة كالضعف والضعف وكانه قلما وطالما موصولة على ما نقل المطرزي في الايضاح عن
ابن الجني ولكن ابن درستويه لم يجوز ان يوصل شيء من الافعال بما سوى نعم وبئس هذا اذا كانت كافة
واذا كانت مصدرية فليس الا الفصل وقيل الكره المشقة والكره ان يكلف الشيء فيعمله كارها
قوله وكذا الشركة العامة التي كانت فيه وهو على تلك الصفة تورث الشبهة هذا ايضاح لقوله

الجوز

الحرز فما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه عطفا على قوله الا ترى ان
الخشب يلقى على الابواب يعني ان جميع الناس كانوا فيه سوا قبل وجود يد الاختصاص لواحد
منهم فبعد وجود الاختصاص اورث تلك الشركة شبهة لان الشيء على صورته كما كان لم يتغير
بصنعة متجددة فصار كمال بيت المال والغنيمة فلم يجب القطع للشبهة **قوله** ويدخل في
السمك المالح والطري اي يدخل في اطلاق القدوري رحمه الله لفظ السمك رطبه ويابسه
وهو المالح المقدد نص الكرخي على ذلك يقال سمك ملح ومليح ولا تلتفت الى قول الراجز ن
• بطعمها المالح والطريا • ذاك مولد لا يوخذ بلغته كذا قال ابن دريد **قوله**
وفي الطير الدجاج والبط والحمام اي يدخل في اطلاق القدوري لفظ الطير الدجاج والبط
والحمام يعني لا قطع في سرقة الطير اصلا • قال في شرح الطحاوي ولا قطع على سارق الطير
سوا كان صيد البر او صيد البحر • وقال في الجامع الصغير رجل سرق طيرا يساوي عشرة دراهم
لا يقطع قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير اختلف المشايخ فيه قال بعضهم اراد
به الطائر الذي يكون صيدا سوى الدجاج والبط فيجب فيهما القطع لانه بمعنى الاهلي وقال
بعضهم لا يجب القطع في جميع الطيور وهذا القول اصح ثم قال وذكر في كتاب المجرد لو سرق شاة من
الدجاج او البط او الحمام لا يجب القطع **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله والطير يطير والصيد
يفر يعني ان الطيران والفرار دليل نقصان الحرز فلم يقطع لهذا لانه صار كالشيء الذي لا يبقى
قوله ولاطلاق قوله عليه السلام لا قطع في الطير رواه البيهقي عن عثمان وعلي رضي الله عنهما
وفي اسناده الى النبي صلى الله عليه وسلم نظر **قوله** والحجة عليهما ما ذكرناه اي الحجة على ابي
يوسف والشافعي ما ذكرناه من حديث عائشة رضي الله عنها **قوله** ولا قطع فيما يسارع اليه
الفساد كاللبن واللحم والفواكه الرطبة اي قال القدوري في مختصره وعن ابي يوسف رحمه الله
ان عليه القطع وبه قال الشافعي رضي الله عنه كذا في شرح الاقطع • لابي يوسف ما روي
في شرح الآثار ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق فقال لا قطع فيه الا ما اواه
الجرين وبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثله وجلدات نكال • وروي في الصحيح البخاري عن ابي هريرة
رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده • ولنا
ما روي في السنن مسندا الى رافع بن خديج انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا قطع في
ثمر ولا كثر • وروي الحاكم الشهيد في الكافي عن الحسن البصري قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا قطع في طعام والمراد الطعام الذي لا يبقى ويسارع اليه الفساد وما في باليه
قصور كاللحم والثمر بدليل وجوب القطع في الحنطة والسكر بالاجماع **والجواب**
عما رواه ابو يوسف رحمه الله فنقول المراد مما اواه الجرين الفواكه اليابسة اجرا للكلام على
وفاق العادة ففيها القطع في الرواية المشهورة عن ابي حنيفة رضي الله عنه وعنه انه لا قطع فيها

علم

قال

النطع وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه

ايضا ذكره القدوري رحمه الله في شرحه لمختصر الكرخي وفي البيضة بيضة الحديد لا بيضة
الطير لانها لا تبلغ نصابا عادة وهذا التفسير روي عن الاعمش في الصحيح البخاري • قال ابو
عبيد الكثر جمار النخل في كلام الانصار وهو الجذب ايضا وقال ابن دريد اهل العراق يسمون الجمار
الجذب • وقال صاحب البداية وقيل الودي هو الفسيل وهو صغار النخل فاقول تفسير الجمار
بالودي لم يثبت في قوانين اللغة والجمار شحم النخل كذا ذكر صاحب ديوان الادب وهو شيء ابيض
رخص هو كل مثل لسان الثور • وقال ابو عبيد في كتاب غريب الحديث الجرين هو الذي يسميه اهل
العراق البيدر واهل الشام الاندر واهل البصرة الجوخان وقد يقال له ايضا بالحجاز المربد وهو
الموضع الذي يلقى فيه الرطب ليجف وجمعه جرن وجران البعير مقدم عنقه من مذبحه الى منحره
والجمع جرن مجازا ان يسمى به ههنا الجراب المتخذ منه **قوله** والمراد والله اعلم ما يتسارع اليه الفساد
اي المراد من الطعام المذكور في قوله عليه السلام لا قطع في الطعام **قوله** كاللبن واللحم للاكل
نظير قوله ما يتسارع اليه الفساد والمهيا المعد وما في معناه اي في معنى المهيا للاكل وهو عطف
على قوله كالمهيا • وقوله كاللحم والتمر فيه لف ونشر لان قوله كاللحم نظير قوله كالمهيا للاكل
وقوله والتمر نظير قوله ما في معناه **قوله** وفيه القطع اي وفي اليابس من التمر **قوله** قال
ولا قطع في الفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد وهذه من مسائل القدوري وذلك لقوله
عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر ولانه يسرع اليه الفساد فكان معنى المالية ناقصا ولان شرط
القطع هتك الحرز ولم يوجد الحرز • وقال في شرح الطحاوي ولا قطع على سارق الحنطة في
سنبلها لان هذا مال ظاهر غير محرز فاذا كان محرزا يقطع الا اذا كان في عام السنة لا يقطع لانه
سرق مالا الى هنا لفظه يعني اذا كان في عام القحط لا يقطع سارق الحنطة وان كان محرزا لانه ناول
دفع ضرورة المخمصة وقد جاء في حديث عمر رضي الله عنه لا قطع في عام سنة ولا في عذق معلق **قوله**
ولا يقطع في الاشربة المطربة هذا لفظ القدوري في مختصره يقال اطربه فطرب والطرب انه يستخفه
فرح اوحزن • قال الشاعر • واراني طربا في اثرهم • طرب الواله او كالمختبل •
كذا انشده ابن دريد والمراد بها الاشربة المسكرة وبذلك صرح فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير
وانما لم يقطع بها لان بعضها حرام كالخمر فتناول سارقها اراقتها وبعضها مختلف في اباحته فيكون ذلك
شبهة في سقوط القطع لان الاختلاف في اباحته يورث شبهة في عدم المالية • قال فخر الاسلام البزدوي
في شرح الجامع الصغير في باب الاشربة ما يتخذ من الحنطة والشعير والعسل والذرة حلال في قول
ابي حنيفة حتى ان الحد لا يجب منه وان سكر في قوله • وروي عن محمد رحمه الله ان ذلك حرام يجب
الحد بالسكر والباقي يعرف في باب الاشربة • وقال في سرقة الاصل يقطع في الخل ونقل الناطفي
عن كتاب المجرد قال ابو حنيفة لا قطع في الخل لان الخل قد صار خمرا مرة • وفي نوادر ابي يوسف
برواية علي بن الجعد لا قطع في الرب والجلاب **قوله** ولا في الطنبور وهذا لفظ القدوري

في مختصره

في مختصره قال في شرح الطحاوي ولا قطع على سارق الملاهي كالدف والطبل والمزمار ونحوها
لانه لا ضمان على كاسرها عند ابي يوسف ومحمد فاوجب قصورا في ماليتها فصار ذلك شبهة في
سقوط القطع • وقال في الفتاوى الولوالجي رجل سرق طبلا للغزاة وهو يساوي عشرة تكلموا
فيه والمختار انه لا يقطع فيه لانه كما يصلح للغزو يصلح للهو فتمكنت الشبهة **قوله** لانه من المعازف
قال في الجمهرة المعازف الملاهي فقال قوم من اهل اللغة هو اسم يجمع العود والطنبور واشباههما
وقال آخرون بل المعازف التي تستخرجها اهل اليمن الى هنا لفظ ابن دريد فيها **قوله**
ولا في سرقة المصحف وان كان عليه حلية هذا لفظ القدوري في مختصره رحمه الله قال الحاكم
الشهيد في الكافي لا قطع على سارق المصحف وان كان مفضضا كذا ذكر الطحاوي في مختصره
ايضا وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا • وروي عن ابي يوسف في الاملاء يقطع سارق المصحف
وبه اخذ الشافعي وروي عن ابي يوسف رواية اخرى انه يقطع اذا بلغت الحلية نصابا لا
يوسف انه مال متحرز يباع ويشترى فيجب فيه القطع • وجه الظاهر ان ما فيه من القرآن والمعنى
المالية فيه تبع لا مقصود فكان احراز المصحف لما فيه لا لاجل الجلد والاوراق والحلية
والاخذ يتناول النظر فيه والقراءة فكان ذلك شبهة سقوط الحد **فان قلت**
يجب القطع في الاوراق قبل الكتابة فبعدها اولى لانها زادت بها **قلت** الفرق بين الحالين
ظاهر لان الاوراق هي المقصودة قبل الكتابة فبعد الكتابة صارت تابعة لما فيها وما فيها ليس بمال
كالقلادة يجب فيه القطع فاذا سرق كلبا عليها القلادة لا يقطع لانها صارت تبعا للكلب
وكالآنية المزينة على النصاب اذا سرقها وفيها خمر لا يقطع **قوله** وانما هي توابع اي الجلد والاوراق
والحلية توابع **قوله** يريد اي يريد **قوله** ولا يقطع في ابواب المسجد قال في الجامع الصغير
لا يقطع من سرق ابواب المسجد وهي من الخواص وذلك لانها ليست بمحرزة • الا ترى انه لو سرق باب
دار انسان لا يجب فيه القطع وانما يجب فيه الضمان فهنا اولى ان لا يجب لان باب الدار محرز
به ما فيها اما باب المسجد فلا يحرز ما فيه ولهذا لا يقطع سارق متاع المسجد لانه مأذون بالدخول
فيه كسائر الناس قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير فان اعتاد هذا الفعل اي سرقة
ابواب المسجد فيجب ان يعزر ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب **قوله** ولا الصليب من الذهب ولا
الشطرنج ولا النرد وهذا لفظ القدوري في مختصره اي لا قطع في هذه الاشياء وان كانت من
ذهب وبه صرح القدوري في شرح مختصر الكرخي وانما لا يقطع آخذها لانه يتناول الكسر لانه
يجوز له ذلك نهيا عن المنكر ويضمن مثل ذهبه وزنا بخلاف دراهم عليها تماثيل اذا سرقها من حرز يجب
القطع لانها ليست بمعدة للعبادة ولا للهو وعن ابي يوسف ان كان الصليب في مصلاهم لا يقطع
لانه بيت مأذون في دخوله وان كان في يد رجل منهم محرزا عنده قطع لان الذهب والفضة في
نفسه يجب به القطع والصيغة لا تؤثر في اسقاط القطع فبقي الوجوب بحاله كذا ذكر القدوري

في شرحه والصليب شي مثلث تعبده النصارى والصليب في شعر ابي خراش الهذلي بمعنى ودك الميتة
قال جريمة • ناهض في راس نيق • ترى لعظام ما جمعت صليبا •
والشطرنج بكسر الشين على وزن قرطعب والمراد من المصلي موضع صلاتهم **قوله** ولا قطع على
سارق الصبي الحر وان كان عليه حلي وهذا لفظ القدوري في مختصره وهذا ظاهر الرواية عن
اصحابنا ولهذا لم يذكر شمس الائمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط الخلاف وصرح صاحب الهداية
بانه ايضا ظاهر الرواية • وروي عن ابي يوسف رحمه الله يقطع فعلى هذا كان ينبغي ان يقول
صاحب الهداية وعن ابي يوسف يقطع اذا كان عليه حلي هو نصاب مكان قوله وقال ابو
يوسف يقطع • وجه تلك الرواية انه سرق ما يجب فيه القطع وما لا يجب فيه القطع فانضم
ما لا يجب فيه القطع الى ما يجب فيه القطع لا يسقط القطع كما لو سرق ثوبا خلقا لا يساوي نصابا
وفيه عشرة دراهم مصرورة • ووجه الظاهر ان الصبي هو المأخوذ بالاخذ وهو ليس بمال دون
ما عليه لانه تبع فلو كان المقصود ما عليه لاخذه وترك الصبي فلما لم يفعل كذلك علم ان
المقصود هو الصبي فلا يجب فيه القطع لعدم المالية فاذا لم يجب القطع في المقصود لا يجب في
التبع على انا نقول ان اللص بسبيل من التاويل انه اراد حمله الى من يرضعه او اراد اسكاته
وجوابه عن قياسه ان السارق اذا علم الدراهم يقطع وان لم يعلمها فلا يقطع نص عليه الحاكم
الشهيد في الكافي لان المقصود من الاول الدراهم وفي الثاني الثوب **قوله** فان كان عليه
حلي الحلي بفتح الحاء وسكون اللام على وزن ظبي كل ما لبس من ذهب او من فضة او جوهر
وجمعه حلي بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء ويجوز كسر الحاء ايضا وجمع الحلية حلى بالكسر والقصر
وروي بضم الحاء ايضا وليس بقياس **قوله** حلي هو نصاب الحلي هنا مفرد بدلالة افراد الضمير
وتذكيره بسرقته اي بسرقة الحلي الذي هو نصاب وكذا مع غيره اي وكذا يقطع اذا كان الحلي مع
غيره وهو الصبي **قوله** والخلاف في صبي لا يمشي ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه وكذلك
الصبي اذا كان يتكلم ويمشي يكون في يد نفسه فحينئذ لا يقطع اللص اتفاقا وبه صرح البيهقي في كفايته
قوله ولا قطع في سرقة العبد الكبير وهي من مسائل القدوري رحمه الله قال الحاكم الشهيد
في الكافي وان سرق صبيا صغيرا مملوكا لا يعقل قطع فيه في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
وقال ابو يوسف استحسن ان لا اقطعه وان كان يعقل ويتكلم لم يقطع فيه في قولهم
جميعا لانه غصب او خديعة الى هنا لفظه رحمه الله له انه ادمي من وجه مال من وجه فصار كونه
ادميا شبهة في سقوط القطع كالعبد الكبير ولهما ان حقيقة السرقة وهي اخذ مال معتبر لاجنبي
خفية من حرز لا شبهة فيه وهو قاصد للحفظ قد وجدت فيجب القطع لانه لا يد له على نفسه فصار
كالبهيمة بخلاف ما اذا كان يعقل ويتكلم فانه في يد نفسه وسرقته ليست بسرقة في الحقيقة بل
غصب او خداع ولا قطع في ذلك **قوله** الا اذا كان يعبر عن نفسه استثناء من قوله يقطع

الخلاف الحاكم الشهيد في الكافي وكذا لم يذكره

المقصود

يعني

يعني لا يقطع اذا كان معبرا عن نفسه بان يعقل ويتكلم اتفاقا **قوله** او بعرض انه يصير منتفعا
به يعني ان العبد الصغير مال اما لكونه منتفعا به في الحال ان كان يتكلم ويمشي واما لكونه
بعرض انه يصير منتفعا به ان كان لا يتكلم ولا يمشي في الحال والعرض بمعنى العارض من يقال عرض
له عرض اي اصابه عارض من مرض او نحو ذلك **قوله** ولا قطع في الدفاتر كلها الا في دفاتر
الحساب • وروى القدوري في شرحه عن ابي يوسف انه يقطع والمراد بالدفاتر صحائف
فيها كتابة من عربية او شعر او حديث او تفسير او غير ذلك وانما لم يجب القطع في سائر الدفاتر
لان المقصود من اخذها هو ما فيها لا نفس الاوراق وما فيها ليس بمال فلا يجب القطع في غير
المال بخلاف دفاتر الحساب وهي دفاتر اهل الديوان حيث يقطع فيها اذا بلغت نصابا فان
المقصود من اخذها الاوراق لا ما فيها فيجب القطع لان الاوراق مال **قوله** قال ولا
في سرقة كلب ولا فهد اي قال القدوري في مختصره ولا قطع في سرقتهما لان جنس ذلك
يوجد مباحا تافها في دار الاسلام ولا قطع في التافه وقد مر بيانه ولان في ماليتها قصورا
لانه لا يجوز بيعها عند الشافعي فكان القصور شبهة في سقوط القطع **قوله** ولا قطع
في دف ولا طبل ولا بربط ولا مزمار وهذه من مسائل القدوري الا انه لم يذكر في مختصره الطبل
وقال في الجامع الصغير قال ابو حنيفة في الذي سرق بربطا او طبلا لا يقطع وهذه كلها
الات اللهو معروفة والدف بضم الدال وفتحها جميعا كذا ذكر ابن دريد ولا قطع في هذه
الاشيا بالاتفاق اما عندهما فظاهر لعدم التقوم ولهذا لا ضمان على متلفها عندهما واما
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان كان يجب الضمان لغير الملاهي فلا قطع على سارقها لانه له
ان يتاول في الاخذ الكسر نهيا عن المنكر وفي طبل الغزاة اختلاف المشايخ والاصح انه لا يقطع
لان صلاحيته للهو صارت شبهة وقد مر عند ذكر الطنبور **قوله** ويقطع في الساج والقنا
والابنوس والصندل هذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان هذه الاشيا لا توجد مباحة
في دار الاسلام وهي محرزة وتعد من اعز الاموال وانما توجد مباحة في دار الحرب ولا يكون
ذلك شبهة في سقوط القطع لان سائر الاموال من الدراهم والدنانير مباحة في دار الحرب
ومع هذا يقطع فيها في دارنا والساج نوع من الشجر معروف يحمل من بلاد الهند الى سائر البلاد
والقنا جمع قناة وهي خشبة الرمح الفها منقلبة من الواو والابنوس بفتح البا معروف وهو
معرب **قوله** ويقطع في الفصوص الخضر والياقوت والزبرجد وهذه من مسائل الجامع الصغير
قال الحاكم الشهيد في الكافي ويقطع في اللؤلؤ والياقوت والزمرد والفيروزج ولا
يقطع في الزجاج • وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير ذكر هشام عن محمد انه
لا يقطع في اللؤلؤ والياقوت ونحو ذلك لان اصله مباح كالزرنيخ ونحوه • ووجه الظاهر انها
اموال نفيسة ليست توجد في دار الاسلام مباحة مصورة غير مرغوب فيها فصارت كالذهب

ولفظ القدوري ولا قطع والدفاتر كلها

الروايه

والفضة وانما لا يقطع في الزجاج لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المالية هذا هو النظائر في الزجاج • وذكر في شرح الاقطع رواية اخرى عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه فيه القطع كالخشب اذا احمل منه اواني **قوله** واذا اتخذ من الخشب اواني وابواب قطع فيها هذا لفظ القدوري في مختصره يعني بالخشب ما ليس فيه قطع فاذا اتخذ من الخشب الذي لا قطع منه اواني كالقصاع ونحوها او ابواب فسرقت من حرز يجب القطع يجب القطع فيها وذلك لان الصنعة الغالبة اخرجته من حكم اصله فالتحق بالاموال النفيسة بخلاف البواري والاجر والفخار حيث لا يجب القطع فيها لان البواري من القصب والاجر والفخار من الطين لم تغلب الصنعة فيها على قيمتها ولهذا يلقى ويبسط الاجر والبواري في غير الحرز بخلاف الحصر البغدادية حيث قالوا يجب القطع فيها اذا بلغت نصابا لغلبة الصنعة ثم انما يجب القطع في الباب اذا اسرق من حرز اما اذا سرق وهو مركب على الجدار فلا قطع فيه لانه ظاهر غير محرز محفوظ والى هذا اشار الحاكم الشهيد في الكافي بقوله ويقطع في الساج وفي الابواب المحمولة اذا سرقت من حرز وقد كان صرح قبل هذا اذا سرق باب دار او مسجد لم يقطع لانه ظاهر لم يحرز • **قال** صاحب الهداية وانما يجب اذا كان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لان الثقيل منه لا يرغب في سرقته بواسطة الثقل لا يورث نقصانا في المالية ولا في الحرز فاذن حصلت سرقة مال ستم من حرز كاملا فيجب القطع ولهذا لم يفرق الحاكم بين الثقيل والخفيف بل اطلق الرواية وكذلك اطلقوا الرواية في نسخ الجامع الصغير وشروحها وكذا القدوري اطلق في مختصره وفي شرحه لمختصر الكرخي ايضا وكذا اطلق في الشامل في قسم المبسوط

قوله ولا قطع على خائن ولا خائنة هذا لفظ القدوري في مختصره قال فيه ولا قطع على خائن ولا خائنة ولا نباش ولا منتهب ولا مختلس الخائن والخائنة اسم فاعل وفاعلة من الخيانة وهو ان ياخذ المودع الشيء المأمون والانتهاب وهو ان ياخذ الشيء علانية قهرا من بلدة او قرية والاختلاس الاختطاف وهو ان ياخذ الشيء بسرعة والاسم الخلسة وفي المثل من الحديا والخلسه ولا خلاف في هذه الجملة الا في النباش وسنذكره ان شاء الله تعالى بعد هذا وانما لم يجب القطع فيها لما روي في السنن والجامع الترمذي مسندا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه ولان الحرز قاصر في الخائن فكان شبهة في سقوط القطع وفي الانتهاب والاختلاس لم يوجد معنى السرقة وهو الاخذ على الخفية فلا يثبت فيها حكم السرقة • واما النباش فلا قطع عليه عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ويقطع عند ابي يوسف رحمه الله • وقال حماد بن ابي سليمان يقطع النباش لانه دخل على الميت بيته ذكره في السنن • وقال مالك في الموطا اذا بلغ ما اخرج من القبر ما يجب فيه القطع قطع وقال الشافعي لا قطع على النباش في تربة ضايعة ويقطع اذا سرق الكفن من قبر في بيت محرز محروس

اي انما يجب القطع في الباب اذا كان خفيفا لا ثقيلا وهذا نظرا الى عدم الرغبة وسرقته م

وحتى من مقابر البلاد وجهان وحيث يجب نفي الثوب الموضوع مع الكفن او الملفوف زيادة على العدد الشرعي وجهان ثم الكفن للوارث فهو الخصم في السرقة وان كفنه اجنبي فالطلب للاجنبي وقال احمد بن حنبل اذا اخرج النباش من القبر كفنا قيمته ثلاثة دراهم قطع لنا ما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت سارق امواتنا كسارق احيائنا • وروي عن النبي عليه السلام انه قال من نبش قطعناه ولانه مال ماخوذ عن خفية من حرز فيقطع فيه كما في السطو وهذا لانه يعتبر حرز كل شيء بحرز مثله وهو ما يحفظ فيه عادة ولهذا كان الصندوق حرزا للدرة وكان الاصطبل حرزا للدابة فيكون القبر حرزا للكفن • ولنا ما روي محمد بن الحسن في الاصل وقال بلغنا عن ابن عباس وعامة اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ان مروان سالهم عن ذلك فلم يبينوا لهم فيه شيئا فعزره اسواطا ولم يقطعه فعلم بذلك ان قطع النباش ليس بثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلو كان ثابتا لبينه الصحابة حين سالهم مروان ولم يخف عليهم مع كثرتهم ولان الكفن ليس بمملوك لاحد ولا محرز ولا قطع في اخذ غير المملوك ولا في اخذ غير المحرز فلا يكون في اخذ الكفن قطع **بيان** انه ليس بمملوك ولو كان مملوكا لا يخلو اما ان كان مملوكا للميت او للوارث وكلاهما باطل فلا يكون مملوكا وهذا لان الموت مناف للملك اصلا والوارث لو نبش القبر واخرج الكفن يقطع عند الشافعي فلو كان ملكا له لم يقطع لان الانسان لا يقطع في ملك نفسه **وبيانه** انه ليس بمحرز لو كان القبر حرزا لوجب القطع في مال اخر موضوع فيه فعلم انه ليس بحرز فاذا انتفى الحرز انتفى كونه محرزا لانه محال ان يكون محرزا بلا حرز وقد ثبت الاجماع على كون الحرز شرطا لوجوب القطع وكذا كون المسروق مملوكا شرط وقد انتفيا جميعا فينتفي المشروط لا محالة ولان النبش جناية نادرة ينفر عنها الطباع السليمة والكفن شيء هين لا يميل اليه القرائح المستقيمة والسرقة جناية غالبة الوجود يميل اليها طباع الناس ونفوس البشر لولا العقول المانعة والزاجر الشرعي فلا يجوز اثبات حكم السرقة في النبش بالقياس لعدم المماثلة بينهما في الوجود الفارق بخلاف السطر فان الحكم اذا ثبت في الادنى بطريق الزجر ثبت في الاعلى بطريق الدلالة بالطريق الاولى كما ثبت حرمة الشتم والضرب والقتل لما ثبت حرمة التأفيف على ما نقول قد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة **قال في ديوان الادب** اختفاه اي اخرجه وقال في المجمل والنباش مختف لانه يستخرج الاكفان وقولهم ان الكفن محرز بحرز مثله وهو ما يحفظ فيه عادة لا نسلم ان الكفن وضع في القبر لحفظ الكفن بل لستر عورة الميت لا لبقاء الكفن فانه للبلى والتلف لا محالة فاذا لم يكن بقاء الكفن وحفظه مطلوبا فكيف يكون محرزا **فان قلت** النبش سرقة والسرقة يجب فيها القطع فيجب في النبش القطع **قلت** لا نسلم ان النبش سرقة فان كان

له

هو اياها فلا يخلو اما ان كان لغة او شرعا فالاول منتف لان النبش بحث التراب والسرقة اخذ
مال الغير خفية في نوبه او غيبته • والثاني منتف ايضا لان الشرع لم يرد بان النبش سرقة
على انا نقول الاصل في كل اسم ان يختص بمسمى على حدة لان ترادف الاسامي على مسمى لان الترادف
خلاف الاصل فمن ادعى الترادف فعليه البيان • وتسمية النباش سارقا في حديث عائشة
رضي الله عنها مجاز ونافيه لا يكذب • الا ترى انها اضافت السرقة الى الميت فلا يخلو اما ان يكون
الميت سارقا او مسروقا منه فالاول باطل لانتفاء سرقة الميت نفسه وكذا الثاني
لان الميت ما كان متوهما الحفظه حتى ياخذ النباش منه خفية فلو قال قايل ان فلانا سرق من الميت
كذا تعجب من كلامه ويضحك عليه ويستهزء به ولا ادري كيف احتج الشافعي بقول عائشة
وتقليد الصحابي ليس بواجب عنده والجواب عن الحديث الاخر قلنا ذلك محمول
على السياسة بدليل ما ورد في ذلك الحديث من قتل عبده قتلناه ومن جدع انفه جدعناه فهذا
سياسة فكذا هذا وقيل انه ليس بمرفوع وهو الصحيح قوله وان كان القبر في بيت مقفل فهو
على الخلاف في الصحيح يعني ان الصحيح ان النباش لا يقطع عند ابي حنيفة ومحمد اذا اخذ الكفن من قبر
في بيت مقفل يقال اقفلت الباب وقفلت الابواب لان التفعيل للتكثير كما يقال اغلقت
الباب وغلقت الابواب قوله وكذا اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت يعني لا
يقطع ايضا عندهما قوله لما بينا اي لما بينا من الحديث والدليل المعقول والحديث قوله
عليه الصلاة والسلام لا قطع على المختفي والمعقول هو قوله لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث
قوله ولا يقطع السارق من بيت المال هذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه ولا من مال
للسارق فيه شركة وانما لم يقطع في مال بيت المال لانه مال عامة المسلمين واللص منهم فيكون له
فيه حق فيقع القصور في الحرز في حقه فيسقط القطع لشبهة قصور الحرز على ما مر في اول الباب والمال
المشترك لا يجب فيه القطع ايضا لان القطع لا يثبت بالشبهة والملك من اقوى الشبه ولهذا لا يجب
حد الزنا بوطي الامة المشتركة قوله ومن له على اخر دراهم فسرق مثلها لم يقطع وهذه من مسايل
الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رجل له على رجل دراهم فسرق منه
مثلها لا يقطع وان سرق عروضا قطع وسرقة الدراهم من الخواص وهذا لان له ان ياخذ مثل دراهمه
بالاجماع لحديث هند امراة ابي سفيان قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني
ما يكفيني وولدي الا ما اخذت عنه وهو لا يعلم فقال عليه الصلاة والسلام خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف فاذا كان له حق الاخذ صار مستوفيا لدينه ولهذا ليس لصاحب المال
ان يسترد ذلك فاذا كان مستوفيا لدينه لا يقطع لان الانسان لا يقطع في اخذ حقه بخلاف ما اذا اخذ
عروضا مكان الدراهم حيث يقطع لانه ليس له ان يستوفي من العروض مكانها ولهذا اذا سلم اليه المديون
العروض له ان يمتنع من ذلك بخلاف تسليم الدراهم حيث يجبر فظهر الفرق بين جنس الحق وغيره

ايضاح

وقال

وقال في كتاب السرقة فان قال انما اردت ان اخذ العروض رهنا بحقي او قضاء بحقي درئ عنه
القطع وذلك لان فيه اختلافا فعند ابن ابي ليلى له ان ياخذ خلاف جنس حقه لوجود المجانسة من
حيث المالية وبه اخذ الشافعي واختلاف العلماء اورث شبهة في درء الحد وهذا ظاهر الرواية
عن اصحابنا • وروي عن ابي يوسف انه لا يقطع في العروض وان لم يدع الاخذ لحقه لكون اختلاف
العلماء شبهة • وجوابه لا دليل ظاهر يستند اليه هذا القول فلا بد من الدعوى لتقوى الشبهة
بالظن في موضع الخلاف ثم لا فرق بين المؤجل والمعجل استحسانا لوجود السبب للاخذ وهو الدين
ويقطع قياسا لانعدام الاطلاق في الاخذ لتاخر المطالبة في الحال وذكر القدوري القياس
والاستحسان في شرحه وعند الشافعي ان لم يكن الغريم مماطلا قطع وان كان مماطلا لا يقطع وكذا
لا يقطع عندنا اذا سرق من جنس حقه زيادة على حقه لانه اذا لم يجب في البعض لا يجب في الباقي
لثبوت الشركة • وان كان حقه دراهم فسرق دنانير يقطع كذا ذكره القدوري في
شرحه لانها لا تصير قصاصا بحقه فليس له ان ياخذها • وقيل لا يقطع للمجانسة بينهما من حيث
الثمنية وكذا يقطع اذا سرق حليا من فضة وحقه دراهم لانه لا يصير قصاصا بحقه بل يصير
بيعا ابتداء • ولو سرق المكاتب او العبد من غريم المولى قطع الا ان يكون المولى وكلهما بالقبض
فحينئذ لا يجب القطع لان حق الاخذ لهما • ولو سرق من غريم ابيه او غريم ولده الكبير او غريم مكاتبه
او غريم عبده الماذون المديون قطع لان حق الاخذ لغيره ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع
والمسايل مذكورة في شرح القدوري والفتاوى الولوالجي وغيرهما قوله ومن سرق عينا
فقطع فيها فردها ثم عاد فسرقها وهي على حالها لم يقطع وهذا لفظ القدوري في مختصره وقال زفر
يقطع وعند ابي يوسف مثله وهو قول الشافعي كذا في شرح الاقطع لهم قوله عليه السلام
فان عاد فاقطعوه ولان المسروق عاد تقومه بالرد الى المالك ولهذا يضمن السارق اذا اتلفه
بعد الرد بالاتفاق فصار سرقة مال متقوم من حرز لا شبهة فيه فيقطع كما لو سرقه غيره او سرقه هو
من غيره او سرقه هو بعد ان اشترى مالكه منه بعد تمليك المالك اياه • ولنا ان وجوب
القطع يتعلق بفعل السرقة وايقاعه على العين ثم بالفعل الواحد في عين لا يتكرر القطع بالاتفاق
فينبغي ان لا يتكرر القطع اذا تكرر الفعل في عين واحدة ولانه حد لا يستوفى الا بالخصومة فلا يتكرر
بالخصومة من واحد في محل واحد كحد القذف ولان القطع يوجب سقوط عصمة المحل في حق السارق
لانتقال العصمة الى الله تعالى فبالرد ان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة سقوطها لبقاء اثر
القطع واتحاد المالك والمحل فيسقط الحد للشبهة بخلاف ما اذا سرقه غيره لانتفاء الشبهة في حقه
وبخلاف الصورتين الاخريين لان تبدل الملك يوجب تبدل العين حكما فلم يبق اتحاد المحل الا ترى الى ما
قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم لبريرة رضي الله عنها لك صدقة ولنا هدية ولان تكرار الجناية
بعد قطع اليد نادر والمقصود من القطع تقليل الجناية ومع وجود الندرة لا حاجة الى التقليد كما

كما اذا قذف محصنا فحد ثم قذفه بعينه بذلك الزنا لا يحد ثانيا فكذا هنا **والجواب** عن الحديث فنقول قد طعن فيه الكرخي فقال حفظنا الاحاديث ومعنى الحفاظ فلم نجد له اصلا او نقول انه محمول على ما اذا تبدل المحل لان العود الى فعل السرقة في المحل الذي قطع فيه نادر في غاية الندرة وكلام الشارع لا يحمل على النادر بل على الغالب او هو محمول على السياسة بدليل انه قال في المرة الخامسة فان عاد فاقتلوه **فان قلت** حد السرقة خالص حق الله تعالى كحد الزنا فاذا احد الزاني ثم زنى بتلك المزنية يحد ثانيا فينبغي ان يقطع اللص ثانيا وان اتحد المحل كما في الزنا **قلت** في صورة الزنا المستوفي غير المستوفى في المرة الاولى لان الاول تلاشى والمسروق هو بعينه في المرة الثانية فتكرر الحد في الزنا دون السرقة ولان الحرمة في الزنا ما ارتفعت اصلا والعصمة في السرقة انتقلت الى الله تعالى فان عادت بالرد بقيت الشبهة فحد في الزنا ثانيا دون السرقة **قوله** ولان الثانية اي السرقة الثانية كالاولى اي كالسرقة الاولى **قوله** باعه المالك اي باع المسروق اشتراه منه اي من السارق ثم كانت السرقة اي وجدت السرقة **قوله** على ما يعرف من بعد اشارة الى قوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه قبيل باب ما يحدث السارق في السرقة وتمامه من صفحة **قوله** خلاف ما ذكر اي ذكر ابو يوسف وهو قوله كما اذا باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه **قوله** لان الملك قد اختلف باختلاف سببه وذلك لان اختلاف الاسباب بمنزلة اختلاف الاعيان وقد عرف في حديث بريرة **قوله** ولان تكرار الجناية منه نادرة وهذا دليل ثاني عطف على قوله لنا ان القطع اوجب سقوط عصمة المحل **قوله** مقصود الاقامة اي اقامة الحد **قوله** كما اذا قذف المحدود في القذف المقذوف الاول معناه اذا قذفه بعين ذلك الزنا اما اذا قذفه بغير ذلك الزنا يحد ثانيا كذا ذكره الامام البزدوي **قوله** قال فان تغيرت عن حالها مثل ان يكون غزلا فسرقه فقطع فرده ثم نسج فعاد فسرقه قطع اي قال القدوري في مختصره والاصل ان في كل موضع لم تتبدل العين فيه وكان بحالها لا يقطع ثانيا عندنا خلافا لزفر والشافعي فاذا تبدلت عن حالها كما لو كان قطنا فصار غزلا او كان غزلا فصار ثوبا يقطع بالاجماع لان العين تبدلت عن حالها صارت في حكم عين اخرى فلو سرق عينا فقطع لها ثم سرق عينا اخرى يقطع ثانيا فكذا هنا ولهذا انقطع حق المالك عن المغصوب بفعل الغاصب هكذا قال في شرح الطحاوي فلو سرق ذهبا او فضة وقطع فيه ورد على صاحبه فجعله المسروق منه انية او كانت انية فضربها دراهم ثم عاد فسرقه لا يقطع عند ابي حنيفة لان العين لم تتغير عنده حتى حكم للمسروق منه وقالا يقطع لان العين قد تغيرت عندهما وقال في كفاية البيهقي سرق ثوبا فخاطه ثم رد فنقض فسرق المنقوض لم يقطع لانه لا انقطع حق المالك لو فعله الغاصب فلم يصر في حكم عين اخرى **قوله** والقطع فيه بالجر معطوف على قوله من اتحاد المحل يعني لما تبدل المحل بان كان ثوبا بعد ان كان غزلا انتفت شبهة سقوط العصمة التي نشأت من اتحاد

المحل ووجود القطع في ذلك المحل فصار في حكم عين اخرى فيقطع ثانيا والله اعلم بالصواب

فصل في الحرز والاخذ منه

لما فرغ عن ذكر المسروق الذي يجب فيه القطع او لا يجب فيه والمسروق هو المال شرع في بيان الحرز لان الحرز شرط وجوب القطع الا انه اخر ذكره لان الحرز امر خارج عن المال والحرز في اللغة الموضع الحريز وهو الموضع الذي يحرز فيه الشيء اي يحفظ وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة كالدار والحانوت والخيمة او الشخص بنفسه والمراد من الحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا **قوله** ومن سرق من ابويه او ولده او ذوي رحم محرم منه لم يقطع وهذا لفظ القدوري في مختصره اما قرابة الولاد فلا قطع فيها بالاجماع لان الوالد له حق التملك في مال ولده لقوله عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك فيكون ذلك شبهة في سقوط القطع والولد فيه ومن ابنه ولاد فلا يقطع في مال والده كما لو سرق الاب من مال الابن ولان كل واحد منهم ماذون بالدخول في بيت الاخر فلا يتحقق هتك الحرز فلا يجب القطع • واما قرابة ذوي الارحام المحارم كالاخ والاخت والعم والخال ففيها خلاف فعندنا لا يجب القطع وعند الشافعي يجب القطع له ظاهر قوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولان ملك احدهما متباين من ملك الاخر فيجب القطع لوجود سرقته من حرز كامل ولنا ان القطع لا يجب الا باخذ المال وهتك الحرز ولم يوجد هتك الحرز لوجود الاذن بالدخول فلا يبقى المال محرزا في حق السارق • الا ترى الى قوله تعالى ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج ولا على المريض حرج ولا على انفسكم ان تاكلوا من بيوتكم او بيوت ابائكم او بيوت امهاتكم او بيوت اخوانكم او بيوت اخواتكم او بيوت اعمامكم او بيوت عماتكم او بيوت اخوالكم او بيوت خالاتكم او ما ملكتم مفاتحه او صديقكم **فان قلت** الاية تدل على اباحة الاكل لا اباحة الدخول **قلت** الاكل في البيت لا يكون الا بالدخول فيه فدل اباحة الاكل في البيت على اباحة الدخول فيه ومع اباحة الدخول لا يكون الحرز ثابتا **فان قلت** كيف يصح استدلالكم بهذه الاية وقد قال تعالى فيها او صديقكم ومع هذا لو سرق من بيت الصديق يقطع **قلت** لما سرق ظهر انه لم يكن صديقا بل كان عدوا بخلاف ما اذا سرق من اخيه او عمه او خاله حيث لا يقال لم يبق الاخوة او العمومة او الخؤولة او القرابة بالسرقة فظهر الفرق **والجواب** عن اية السرقة فنقول انها مخصوصة بالاجماع قد خص منها الصبي والمجنون وقرابة الولاد وغير المحرز ومال فيه شركة للسارق ونحو ذلك فلما كان كذلك قلنا هذا مال غير محرز في حق السارق لوجود الاذن بالدخول فلا يقطع كما اذا سرق من المسجد **قوله** والثاني للمعنى الثاني وهو الدخول في الحرز **قوله** ولهذا اباح الشرع النظر الى مواضع الزينة الظاهرة فيها اي في المحارم ذكره ايضاحا على اباحة الدخول في الحرز وينظر الرجل الى مواضع الزينة من محارمه ثم موضع الزينة اليد لانها موضع السوار

على

اراد بقوله والثاني من اذا سرق من ذي رحم محرم منه اي لا يقطع للمعنى الثاني

والشعر لانه موضع القرمول والعضد لانها موضع الدملوج والصدر موضع القلادة والساق موضع الخلخال ويعرف ذلك في كتاب الكراهية ان شاء الله تعالى **قوله** خلاف الصديقين متصل بقوله لم يقطع وهذا جواب سؤال تقدير بان يقال الاذن بالدخول كما وجد في سائر المحارم وجد في الصديقين ايضا ومع هذا اذا سرق احدهما من الاخر يقطع فقال الاذن بالدخول للصديق لا للعدو فلما سرق ظهر انه كان عدوا والتبس ماذون في الدخول **قوله** وفي الثاني خلاف الشافعي يعني في السرقة من ذي رحم محرم قال يقطع وقد بيناه **قوله** الحقها بالقرابة البعيدة اي الحق الشافعي قرابة ذي رحم محرم كالاخ والعم والخال بالقرابة البعيدة كابن العم ولا يعني لالحاقه اياها بها مع وجود الفارق لان القرابة البعيدة يجوز بها المناكحة بخلاف قرابة ذي رحم محرم **قوله** وقد بيناه في العتاق اي بينا خلاف الشافعي في مسألة من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه **قوله** ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره ينبغي ان لا يقطع ولو سرق ماله من بيت غيره يقطع اي لو سرق مال ذي الرحم المحرم من بيت غير ذي الرحم المحرم يقطع ذكر هاتين المسألتين تفريعا لمسألة القدوري فقال في الدليل اعتبارا للحرز وعدمه اي يقطع في المسألة الثانية لوجود الحرز ولا يقطع في الاولى لعدم الحرز **قوله** وان سرق من امه من الرضاع قطع ذكره تفريعا لمسألة القدوري ايضا • قال في شرح الطحاوي ولو سرق من امه من الرضاع او من ابيه من الرضاع وجب القطع وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا • وروي عن ابي يوسف في شرح القدوري لا يقطع من سرق من امه من الرضاع لان بينهما انبساطا في دخول المنزل بلا حشمة وليست الاخت من الرضاع كذلك لانه لا يدخل عليها بلا استئذان وحشمة عادة • وجه الظاهر ان المحرمية بلا قرابة كالقرابة بلا محرمية ثم القرابة اذا لم تكن مع المحرمية لا تسقط القطع بالاتفاق كما في ابن العم فكذا المحرمية اذا لم تكن مع القرابة ولهذا يقطع اذا سرق من الاخت من الرضاعة وانما كانت تلك المحرمية كتلك القرابة لانها لا تحترم كتلك الا ترى ان ام المزنية حرام على الزاني ومع هذا اذا سرق من بيتها يقطع والحشمة الاستحيا كذا في المجمل **قوله** واقرب منها من ذلك الاخت من الرضاعة اي الاخت من الرضاعة اقرب الى القياس مما اذا ثبتت المحرمية بالزنا يعني ان السارق من الام من الرضاع يقطع كالسارق من الاخت من الرضاع لان المحرمية في المقيس والمقيس عليه جميعا بالرضاع ولم يوجد الرضاع في المحرمية بالزنا وان وجدت المحرمية بلا قرابة هنا ثم **قوله** وهذا لان الرضاع قلما يشتهر فلا تبسط احترازا عن مواقف التهمة بخلاف النسب وكان هذا وقع جوابا عن قول ابي يوسف انه يدخل على الام من الرضاعة بلا استئذان ولا حشمة يعني بينهما انبساط في دخول المنزل فلا يقطع فقال الرضاع قليل الاشتهار عادة فلا انبساط بينهما حينئذ لعدم اشتهار الرضاع احترازا عن الوقوع في موقف التهمة بخلاف الام من النسب فان النسب امر مشتهر فالانبساط متحقق لا محالة **قوله** واذا سرق احد الزوجين من الاخر او العبد من سيده او من امراة سيده او زوج سيدته لم يقطع وهذه مسألة القدوري وكذلك اذا سرق احد الزوجين من حرز خاص للاخر لا يسكنان فيه وهو قول الشافعي رضي الله عنه في المزني • وقال في بعض كتبه يقطع كل واحد بسرقة الاخر • وله قول ثالث الزوج يقطع والمراة لا تقطع • ولنا ان لكل واحد منهما انبساطا في منزل الاخر والدخول فيه عادة بغير اذن فكان الحرز ناقصا فلا يقطع فاشبه السرقة من المسجد وقد روي عن عمر رضي الله عنه انه اتي بغلام سرق مراة لامراة سيده قال ليس عليه شيء خادمكم سرق متاعكم ذكره مالك رضي الله عنه في الموطا فاذا لم يقطع خادم الزوج فالزوج اولى • فان قلت نعم لكن لا يمنع ذلك التبسط في المنزل فيمتنع القطع لوجود التبسط كما اذا احرز الاب ماله عن ابنه فسرقه الابن قال في شرح الطحاوي ولو سرق من بيت الاصهار والاختان قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يقطع وقالا يقطع • ولو سرق من بيت زوجة ابنه او بيت زوجة ابيه او بيت زوج امه ان كان يجمعهما منزل واحد لم يجب القطع بالاتفاق فان كانا في منزل على حدة فعلى الاختلاف الذي ذكرنا • ولو سرق من امراته او المراة من زوجها لم يجب القطع عليه سواء قضي بالقطع عليه او لم يقض في ظاهر الرواية • وروي عن ابي يوسف انه قال اذا قضي عليه بالقطع يقطع يده • ولو سرق من امراته المبتوتة او المختلعة ان كانت في العدة لم يجب القطع وان كانت منقضية العدة يجب القطع الى هنا لفظ شرح الطحاوي **قوله** ودلالة ذلك ان المراة رضيت بتسليم نفسها الى الزوج والنفس اعز من المال فكان ذلك دلالة على بذل مالها الذي دونها فيثبت البسط في المال دلالة **قوله** وهو نظير الخلاف في الشهادة يعني عندنا لا يقطع احد الزوجين في مال الاخر كما لا تقبل شهادتهما في حق الاخر لاتصال المنافع بينهما عادة وعنده يقطع احدهما في مال الاخر كما تقبل شهادتهما في حق الاخر في احد قوليه **قوله** ولو سرق المولى من مكاتبه لا يقطع وهذه مسألة القدوري وذلك لان للمولى حقا في كسب المكاتب ورقبته في الحال مملوكة للمولى فلا تتحقق السرقة ولان مال المكاتب موقوف عليه وعلى مولاه لانه ان ادى بدل الكتابة فماله له وان عجز عنه فهو للمولى ولا قطع في المال الموقوف على السارق وعلى غيره كما اذا سرق احد المتبايعين ما شرط فيه الخيار وكذلك لا قطع على المكاتب او المدبر اذا سرق من المولى لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وكذا المدبر عبد ما لم يمت المولى ولا قطع على العبد في مال سيده لما بيناه قبل هذا **قوله** وكذلك السارق من المغنم وهذه من مسائل القدوري • وقال في شرح الطحاوي ولا قطع على من سرق من الغنايم والطلق الرواية كما اطلق الرواية في مختصر القدوري وينبغي ان يكون المراد من السارق من له نصيب في الغنيمة في اربعة الاخماس كالغانمين او اليتامى والمساكين وابن السبيل اما غيرهم فلا نصيب لهم في الغنيمة فينبغي ان يقطع لانه سرق مالا مستحقا لا حق له فيه من حرز لا شبهة فيه فيقطع

خلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم فصار كالابيه شركة
للسارق فلا يقطع اللهم الا ان يقال ان مال الغنيمة مال مباح اخذه في الاصل لكل احد وهو بعد
على صورته التي كان عليها ولم تتغير فصار بقاؤه على صورته شبهة فصار فسقط القطع وا
الغنيمة **قوله** وهو ما اثر عن علي رضي الله عنه درءا وتعليلا وهو ما روي في المبسوط
ان عليا رضي الله عنه اتي بسارق من الغنيمة فدرأ عنه الحد وقال ان له فيها نصيبا وتعليل علي
رضي الله عنه يدل على ما قلنا **قوله** قال والحرز على نوعين حرز لمعنى فيه كالدور والبيوت
وحرز بالحافظ اي قال القدوري في مختصره اعلم ان الحرز شرط وجوب القطع لما روي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة الجبل فاذا اواه المراح
او الجرين فالقطع فيما بلغ ثمن المجن ذكره مالك في الموطا وقد روى الطحاوي في شرح الآثار ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق فقال لا قطع فيه الا ما اواه الجرين وبلغ
ثمن المجن ففيه القطع وقد اوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم في المحرز لا في غيره فيكون الحرز
شرطا ولان الاجماع انعقد على شرط الحرز ولهذا لم يجب القطع في الانتهاب والاختلاس والثمر
على رؤوس الشجر والحيوان في المرعى والثوب اذا بسط للتجفيف على ظهر حائط الى السكة ولان معنى
السرقة وهو الاخذ على سبيل الاستسرار لا يوجد اذا لم يوجد الحرز ثم الحرز على نوعين حرز
بالمكان كالبيت والدار والحانوت والخيمة والجرين وحرز بالحافظ وقد روى الزهري ان
صفوان بن امية نام في المسجد وتوسد رداءه فجاء سارق فاخذ رداءه فاخذ السارق فجاء به الى
النبي صلى الله عليه وسلم فامر به رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقطع يده ذكر ذلك في
الموطا والسنن ايضا فعلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتبر الحرز بالحافظ ثم الحرز بالمكان
لا يعتبر فيه الحرز بالحافظ لان الاول اقوى لان المكان يمنع وصول اليد الى المال ويكون المال
مختفيا به والاختفاء لا يوجد في الحافظ فكان ذلك اصلا وهذا فرعا فلا اعتبار للفرع
مع وجود الاصل حتى لو سرق من الحمام نهارا وصاحبه عنده لا يقطع لان الحمام حرز في نفسه صا
لصيانة المال فيه ولهذا اذا سرق منه ليلا يقطع فلما كان حرزا في نفسه لم يلتفت الى وجود
الحافظ وكان المنظور اليه هو الحمام في كونه حرزا وقد اذن للناس بالدخول فيه نهارا فلم
يقطع لنقصان الحرز ولهذا يقطع السارق من البيت وان لم يكن الحافظ موجودا سواء كان البيت
له باب الا انه مفتوح او لم يكن له باب اصلا لان البنا لقصد الاحراز لكن هتك الحرز لا يكون
الا بالاخراج من المكان لا بمجرد الاخذ وفي المحرز بالحافظ يكون بمجرد الاخذ لزوال يد
المالك بمجرد الاخذ في الثاني وبالاخراج في الاول لان يد المالك قائم قبل الاخراج ثم الحرز
بالمكان على نوعين حرز يمكن دخول السارق فيه كالبيت فما لم يدخل فيه ويخرج المال لا يجب
القطع وحرز لا يمكن الدخول فيه كالصندوق والجوالق الموضوع في موضع ليس بحرز

اذا كان محرزا بصاحبه يجب القطع فيه اذا ادخل يده فيه واخرج المال فيجعل كانه دخل فيه
واخرج ثم ما كان حرزا لنوع يكون حرزا لكل نوع وهو الصحيح ذكره الكرخي في مختصره حتى لو سرق
اللؤلؤة من الاصطبل او من حظيرة الغنم يقطع وقال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي قال
بعض مشايخنا حرز كل شيء معتبر بحرز مثله حتى لو سرق اللؤلؤة من هذه المواضع لا يقطع وهو قول
الشافعي ولهذا قال في وجيزهم الاصطبل حرز للدواب لا للثياب ثم كل ما لا يكون حرزا
بنفسه يكون حرزا بصاحبه كما في الصحرا والمسجد وقارعة الطريق سواء كان الحافظ مستيقظا او نائما وسواء كان
المتاع تحته او عنده قريبا منه لان النائم عند متاعه يعد في العرف والعادة حافظا له لا مضيعا
قال الحاكم الشهيد في الكافي المسافر ينزل في الصحرا فيجمع متاعه ويبيت عليه فسرق منه قطع السارق
قال في الفتاوى الصغرى من اصحابنا من قال في هذا اللفظ اشارة الى انه انما يكون محرزا في
حال نومه اذا كان تحت جنبه ٥ وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح انه يلزمه القطع بكل حال
لان المعتبر الحفظ المعتاد ولا اقصى ما ياتي ثم ابد هذا بالمودع والمستعير فقال الا ترى انهما لا
يضمنان بمثل هذا مع انهما يضمنان بالتضييع وهذا ارده ما قلنا في فصل الراعي في اول كتاب
السرقة سرق بقرة او شاة من المرعى ان كان ثمة من يحفظها يقطع والا فلا الى هنا ذكره في الفتاوى
الصغرى وهذا الذي وهذا الذي ذكره في شاة المرعى خلاف ما نقل الناطفي عن الاصل
قال قال في الاصل لو سرق شاة من مرعاها لم يقطع وان كان هناك راعي ولهذا الحكم
في الكافي فقال وان سرق شاة من مرعاها لم يقطع وكذلك قال الكرخي في مختصره سرق حيوانا
من المرعى لا يقطع ويقطع ان سرق من المراح الذي تاوي اليه لحديث حريسة الجبل وفي
نوادر هشام قال محمد اذا جعل الغنم في حظيرة عليها حائط او ليس عليها حائط انما سواء اذا كان
تدجع فيه يقطع سارقها وان كان جمع الاشجار او الشوك حول البقعة وجعل فيها
الاغنام هو الحائط المبني سواء **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول المشايخ بعض اصحابنا
حيث شرطوا ان يكون المتاع تحته وقد مر آنفا ونقل الناطفي عن نوادر هشام قال محمد بلا خلاف
عن غيره لو جمع متاعه في الصحرا ولم ينم على متاعه وانما نام عنده فسرق منه يقطع اذا نام
حيث يراه ويحفظه **قوله** وعلى هذا لا يضمن المودع اشارة الى التعليل الذي ذكره بقوله
لانه يعد النائم عند متاعه حافظا له والمستعير مثله اي مثل المودع لان يد كل منهما يد
امانة **قوله** بخلاف ما اختاره في الفتاوى اي هذا الذي قلنا من عدم الضمان على
المودع او المستعير كيف ما نام عند المتاع خلاف ما اختاره في الفتاوى لان فيها اوجب الضمان
اذا نام مضطجعا وقال في خلاصة الفتاوى وفي السفر لا يضمن وان نام مضطجعا **قوله**
قال من سرق شيئا من حرز او من غير حرز وصاحبه عنده يحفظه قطع اي قال القدوري في
مختصره وهذا تفريع وبيان لما قال اولا بقوله الحرز على نوعين حرز لمعنى فيه وحرز بالحافظ

يعني ان من سرق شيا من حرز لمعنى فيه كالدور قطع وكذلك اذا سرق من غير حرز لكن صاحبه
عنده يحفظه قطع لان المتاع محرز باحد الحرزين في الاول بالمكان وفي الثاني بالحافظ وقد حصل
هتك الحرز لا محالة فيجب القطع **قوله** ولا قطع على من سرق من حمام او من بيت اذن للناس في
دخوله وهذه مسالة القدوري • وقال الشافعي اذا سرق من الحمام وكان عند الثياب حافظ
فعليه القطع كذا قال الشيخ ابو نصر البغدادي • لنا ان الحمام حرز بنفسه فلا يعتبر الحرز بالحافظ
لان الحافظ يصير به حرزا ما لم يكن حرزا في نفسه فاما الحرز في نفسه فوجود الحافظ فيه وعدمه
سوا ولهذا اذا سرق من البيت وليس ثم حافظ يقطع فعلم ان وجود الحافظ لا يعتبر في الحرز في نفسه
فلما لم يعتبر الحافظ كان المعتبر هو الحمام وهو حرز في نفسه لانه بنا كالدور او لانه يقطع السارق
منه ليلا او قبل الاذن بالدخول فعلم انه حرز لكن اختل الحرز بالاذن فلم يقطع وكذا البيت الماذون
فيه بالدخول لهذا المعنى • قال في شرح الطحاوي ولا قطع على من سرق من الحمام لانه ماذون فيه
بالدخول فيه ولو سرق منه ليلا يقطع لانه غير ماذون فيه بالدخول وكذلك ذكر القدوري في
شرح مختصر الكرخي وقال الحاكم اذا سرق من حمام او سفينة لا يقطع وان كان مالكه فيه ولو سرق
من الحمام ليلا يقطع لعدم الاذن **قوله** لوجود الاذن عادة او حقيقة الاول في الحمام
والثاني في بيت اذن في دخوله ويجوز ان يكون حقيقة الاذن في الحمام ايضا بان يقول الحمامي تعالوا
فادخلوا الحمام فقد فتحنا الباب **قوله** ويدخل في ذلك حوانيت التجار والخانات اي يدخل
في حكم بيت اذن للناس في دخوله الحوانيت والخانات وذلك لان التاجر يفتح باب حانوته
في السوق ويأذن للناس بالدخول عليه يشترون منه فاذا سرق رجل منه ثوبا لم يقطع وبه صرح
الحاكم في الكافي الا اذا كان السرقة من الحمام والحوانيت والخانات ليلا فحينئذ يقطع لعدم الاذن
ليلا • قال في خلاصة الفتاوي جماعة نزلوا بيتا او خانا فسرق بعضهم من بعض متاعا وصاحب
المتاع يحفظه او تحت راسه لا يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع ولو سرق من بيت واحد قبل
الخروج لم يقطع **قوله** الا اذا سرق منه) ليلا استثنا من قوله ولا قطع الى اخره **قوله**
ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع وهذا لفظ القدوري وذلك لان
المسجد ليس بحرز في نفسه فيكون حرزا بالحافظ واذا كان الحافظ عنده يقظان او نائما عند
متاعه فقد حصل هتك الحرز فيقطع وان لم يكن عنده فلا يقطع السارق لعدم الحرز بخلاف
الحمام والبيت الماذون فيه بالدخول فانه حرز في نفسه فلا يعتبر الحافظ • وقال الشافعي
الموضوع في الشارع والمسجد محرز بلحاظ صاحبه بشرط ان لا ينام ولا يوليه ظهره فنقول
اذا نام عند متاعه لا يعد مضيعا عادة فلا يختل الحرز فيجب القطع وقد روينا عن الموطا وغيره
في هذا الفصل ان سارق ردا صفوان حين نام متوسدا عليه في المسجد امر رسول الله صلى
الله عليه وسلم بالقطع فعلم ان ما قاله ضعيف **قوله** ولا قطع على الضيف اذا سرق ممن اضافه

وهذا

وهذا لفظ القدوري وذلك لانه لما اذن له بالدخول اختل الحرز بالاذن فسقط القطع ولانه
صار كانه واحد من اهل البيت حيث اكرموه واضافوه ففعله اذا لا يسمى سرقة بل يسمى خيانة
ولا قطع على الخاين لما روى جابر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس على الخاين قطع وكذا اذا
سرق من بعض بيوت الدار الذي اذن له في دخولها وهو مقفل او من صندوق مقفل كذا ذكر
القدوري في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد ولهذا اذا اخذ اللص من بعض البيوت
واخرج الى الدار لا يقطع ما لم يخرج من الدار فاذا كان الحرز واحدا فبالاذن في الدار اختل
الحرز في الدار وفي البيوت جميعا • وما روي ان اسود بات عند ابي بكر الصديق رضي الله عنه
فسرق حليا فقطعه ابو بكر فتاويله عند اصحابنا انه سرق من دار النسا لا من دار الرجال وفي
الدارين المختلفتين لا يكون الاذن في احدهما اذنا في الاخرى **قوله** ومن سرق سرقة فلم يخرجها
من الدار لم يقطع وهذه من مسايل الجامع الصغير واراد بالسرقة المسروق مجازا كما قال محمد
ايضا اذا كانت السرقة مصحفا وانما لم يقطع قبل الاخراج لعدم هتك الحرز والدار كلها حرز
واحد فما لم يوجد الاخراج لا يوجد الهتك فلا يجب القطع بخلاف ما اذا كانت الدار عظيمة
مشتركة فيها بيوت يسكن في كل بيت ساكن على حدة فسرق من بعض البيوت واخرج الى صحن الدار
فقطع لان كل بيت حرز على حدة باعتبار ساكنها على حدة فصار الاخراج من بعض البيوت الى صحن
الدار كالاخراج الى السكة ولو اخرج الى السكة يقطع فكذا هنا وليس كالفصل الاول لان
الدار مع بيوتها حرز واحد لان البيت كلها لصاحب الدار فما لم يخرج من الحرز لا يجب القطع
وهنا كل بيت حرز على حدة لاختلاف ساكنيه بهذا صرح الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير
وهذا تاويل محمد رحمه الله فان كان دار فيها مقاصير فاخرجها من مقصورة الى صحن الدار قطع
اعني تاويله ما اذا كانت الدار مشتركة • قال في الفتاوي الصغرى القوم اذا كانوا في دار
كل واحد في مقصورة على حدة عليه باب يغلق فنقب رجل من الدار على صاحبه وسرق منه
ان كانت الدار عظيمة يقطع والا فلا وتفسير هذا اذا كانت بحيث ينتفعون بصحن الدار
انتفاع السكة كدار عتاب ودار نوح فهي دار عظيمة وان كانوا ينتفعون بها انتفاع
المنزل لا يكون عظيمة ثم قال ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده هذا التفصيل في كتاب السرقة ثم
في الفصل الاول قال بعض اصحابنا لا ضمان عليه اذا تلف في يده المسروق كما لا قطع عليه قبل
الاخراج من الدار والصحيح انه يضمن لوجود التلف على وجه التعدي بخلاف القطع فان شرطه
هتك الحرز ولم يوجد والمراد من المقاصير الحجرات والبيوت **قوله** وان اغار انسان من
اهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع لما قلنا لان كل مقصورة باعتبار ساكنها حرز على
حدة قال صاحب المغرب اغار لفظ شمس الايمة الحلواني والصيري وهو من اغار على العدو
واما لفظ محمد وان اعان يعني بالعين المهملة والنون وهو الاوجه لان الاغارة تدل على الجهر

البيوت م

قوله م

والمكابرة والسرقة على الخفية ولا أول وجه أيضاً عندي بأن يدخل اللص مكابرة بالليل جهراً ويخرج
المال فإنه يقطع لوجود الخفية عن أعين سائر الناس ويحتمل أن يكون ذلك اللفظ أيضاً رواية عن
عمر رحمه الله لأن شمس الأئمة الحلواني مع تبحره في العلوم لا سيما الفقه ليس ممن يتهم في هذا القدر
والإغارة جاءت بمعنى الإسراع والعدو أيضاً **قال الفرزدق**

رأونا فوقهم ولنا عليهم ● صلاة الداخين مع المغير ●

يقول إذا اجتمع الناس بالموسم رأونا أمامهم والمغير المسرع وهذا من قول أبي سيارة عميلة بن خالد
العدواني وكان يدفع بالناس من المزدلفة على حمار أربعين سنة فضربت العرب بحماره المثل فقالوا أصح
من عير أبي سيارة وكان يقول أشرق ثبير كيما نغير ● فعلى هذا يكون معناه أسرع إنسان وعدا
من مقصورة على مقصورة فسرق منها قطع وجاء أغار الحبل أي فتله فتلاً شديداً ذكره في ديوان
الأدب وغيره والفتل يستعمل في المخادعة ويجوز أن يستعمل ما في معناه فيها أيضاً ألا ترى إلى ما جاء
في حديث الزبير أنه سأل أم المؤمنين عائشة الخروج إلى البصرة فأبت عليه فما زال يفتل في الذروة
والغارب حتى أجابته الذروة أعلى السنام والغارب مقدمه وهو مثل يقال ما زال يفتل في ذروته
أي يخادعه حتى يزيله عن رأي هو عليه كذا قال الأصمعي فعلى هذا يكون معناه إذا احتال
وخادع إنسان من أهل مقصورة على مقصورة أخرى فسرق منها قطع **قوله** وإذا نقب اللص
البيت فدخل وأخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا قطع عليهما هذا هو لفظ القدوري وهو
ظاهر الرواية عن أصحابنا ولهذا قال الحاكم الشهيد رحمه الله في الكافي وإن ناول صاحباً له على
الباب لم يقطع واحد منهما وكذلك ذكر في شرح الطحاوي ● وقال الفقيه أبو الليث السمرقندي
رحمه الله في شرح الجامع الصغير ● وروي عن أبي يوسف أنه قال إذا كان الخارج أدخل يده
وناوله الآخر قطعا جميعاً ● ولو أن الداخل أخرج يده إلى الخارج حتى أخذه منه فالقطع على الداخل
خاصة وكذلك ذكر الرواية في المختلف بالاتفاق ● ثم قال وروي عن أبي يوسف وفصل
الجواب كما ذكر الفقيه ● وكذلك ذكروا الجواب في شروح الجامع الصغير بالاتفاق ثم
قالوا وروي عن أبي يوسف كما نقلنا عن شرح الفقيه فعلم بذلك أن ما قاله في شرح الأقطع
هذا قول أبي حنيفة ● وقال أبو يوسف ومحمد يقطع الداخل وهو قول الشافعي ليس بظاهر
الرواية عنهما ● وكذلك ما روي في بعض نسخ الفقيه كالتحفة وغيرها ● وجه ما روي
عن أبي يوسف أنه يجب القطع لأنه أخرجه من الحرز فلا أبالي أدخل الحرز أم لا ● ووجه الظاهر
أن فعل السرقة تم بالداخل والخارج جميعاً ثم الخارج يدرأ عنه القطع لعدم هتك الحرز فيدرأ
عن الداخل أيضاً لأنه لم يوجد تمام السرقة منه وحده أو نقول الفعل تم من السارق وغير
السارق فإذا لم يجب على أحدهما لعدم السرقة لم يجب على الآخر أيضاً لأنه فعل واحد وليس هذا
كما إذا رمى إلى السكة ثم خرج وأخذ لأن فعل السرقة ثمة تم بالسارق وحده وهنا به وبغيره

بجمع مع سلم

قوله وهي بناء على مسألة تأتي وهي مسألة نقب البيت وإدخال اليد فيه **قوله** فإن
ألقاه في الطريق ثم خرج فأخذ قطع هذا لفظ القدوري وهو متصل بالمسألة المتقدمة وقال
زفر لا يجب القطع لأنه حين ألقاه لم يجب عليه القطع ولهذا إذا خرج ولم يدخل لا يجب عليه
القطع فإذا لم يكن الإلقاء موجباً للقطع لا يجب القطع بعد ذلك كما إذا أخذه غيره من السكة لا
يجب عليه القطع ● ولنا أن الرمي والأخذ بعد ذلك من حيل السراق يعتادون ذلك إما لعدم
إمكان الخروج مع المتاع أو للفرار أو للقتال مع صاحب المتاع وقد خرج ويده ثابتة عليه
لعدم اعتراض يد أخرى عليه فيكون مخرجاً من الحرز فيجب عليه القطع بخلاف ما إذا أخذه غيره حيث
لا قطع عليه لأنه لم يأخذ من الحرز وليس على السارق أيضاً قطع حينئذ لأنه باعتراض يد الآخر
لم تبق يده ثابتة على السرقة حين الخروج وقد خرج ولا مال في يده لا حقيقة ولا حكماً فصار كما لو
استهلكه في الحرز ثم خرج وبخلاف ما إذا لم يأخذه بعد الخروج لأنه مضيع لا سارق **قوله**
وكذلك إن حمله على حمار فساقه فأخرجه وهذا أيضاً لفظ القدوري أي يقطع أيضاً إذا حمله
على حمار فأخرجه لأن يده ثابتة على الحمار لأن سير الحمار مضاف لسوقه ● قال في خلاصة
الفتاوى ولو ذهب السارق إلى منزله فخرج الحمار بعد ذلك حتى جاء إلى منزله فخرج الحمار بعد
ذلك لا يقطع وكذلك لو علق شيئاً على طائر وتركه ثم طار إلى منزله وقال فيها أيضاً رجل
دخل الدار وجمع المتاع في الليل وطرح في نهر كان فيها وخرج وأخذه إن كان للماء قوة إخراجه
بنفسه لا يقطع وإن لم يكن للماء قوة إخراج المتاع لكنه أخرجه بتحريكه يقطع ونقل القدوري في شرحه
عن الأصل لو كانا اثنين فنقبا البيت ثم دخل أحدهما فاستخرج المتاع ثم حملاه جميعاً فإن عرفت
الداخل بعينه قطعت الداخل منهما ودرأت الحد عن الآخر عبراً إلى أعزره وإن لم يعرف الداخل
لم يقطع واحد منهما ويعزران **قوله** وإذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الأخذ قطعوا جميعاً
هذا لفظ القدوري في مختصره ● قال الحاكم الشهيد في الكافي وإن دخل جماعة في الدار فجمعوا
المتاع وحملوها على رجل منهم وكان هو الذي خرج به وخرجوا معه في فوره أو خرجوا قبله
ثم خرج هو في فورهم قال في القياس أن يقطع الحامل وحده وفي الاستحسان يقطعون جميعاً وبه نأخذ
إلى هنا لفظه رحمه الله وبالقياس أخذ زفر كذا في شرح الطحاوي وقول الشافعي كقول زفر كذا
في شرح الأقطع ● وجه القياس أن المباشر لسرقة المال هو الحامل لأنه هو الذي أخرجه فيجب
القطع عليه خاصة كما لو اجتمع جماعة على رجل فقذفه واحد منهم يجب حد القذف على القاذف
خاصة دون غيره وكذلك إذا اجتمعوا على امرأة فزنى بها واحد منهم يجب حد الزنا على الزاني
وحده فكذا هنا ● ووجه الاستحسان أن السرقة في عامة الأحوال هكذا يكون يحمل بعضهم ويتصدى
الباقون كي يدفعوا صاحب المال إن انتبه فيكون الإخراج من جميعهم معنى لكونهم ردءاً للحامل
قال في السرقة ولهذا قال في السرقة الكبرى وهي قطع الطريق إذا باشر بعضهم القتل وأخذ المال

والباقون وقوف يجب حد الطريق على جميعهم لكونهم رداء له فكذا هنا فصار كما اذا احملوا على حمار واخرجوه **فان قلت** غير الحامل لم يخرج من الحرز شيئا فصار كما لو وقف خارج الحرز فلا يقطع **قلت** لا نسلم ان غيره لم يخرج مطلقا بل حصل الاخراج معنى لكونه رداء او الردء شريك المباشر ولهذا اذا كان بعض الغزاة وقوفا اشتركوا جميعا في المغنم **قوله** منه اي من الحامل به اي بالحامل او بالاخراج الحاصل من الحامل معنى اي من حيث المعنى **قوله** كما في السرقة الكبرى اي من قطع الطريق وسمي بها لان ضرره على عامة المسلمين ويجي بيانه ان شا الله تعالى **قوله** وهذا لان المعتاد فيما بينهم ان يحمل البعض المتاع اشارة الى ان الاخراج من الكل معنى **قوله** ومن نقب البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع وهذا ظاهر الرواية عن اصحابنا ولهذا ذكر الحاكم الشهيد المسالة بلا خلاف فقال في الكافي ومن نقب في البيت فادخل يده فاخذ المتاع فذهب لم يقطع وان دخله وجمع المتاع فلم يخرجه حتى اخذ لم يقطع الى هنا لفظه رحمه الله وكذلك ذكر في الشامل في قسم المبسوط **وروى** عن ابي يوسف في الاملا انه يقطع وقاس على ما اذا ادخل يده في صندوق الصيرفي او الجوالق وقول الشافعي كقول ابي يوسف كذا في شرح الاقطع • ولنا ان هتك الحرز شرط وجوب القطع بالاتفاق وقد مر بيانه وكمال الهتك في الدخول والاخراج فاذا لم يدخل تنقص معنى الهتك وفي النقصان شبهة العدم والحدود تندرئ بالشبهات بخلاف الصندوق والجوالق فان الدخول ثمه لا يمكن واقصى ما ياتي فيه من الفعل ان يخرج ما فيه باليد وهنا الدخول ممكن فيشترط الدخول ولا يجب القطع بدونه فظهر الفرق وهذا مويد بما روي اصحابنا في كتبهم عن علي رضي الله عنه لو كان اللص ظريفا لا يقطع فقيل كيف يكون ظريفا قال يدخل يده في الدار ويخرج المتاع ولا يقال انه اخرج نصابا من الحرز فصار كما لو دخل لانا لا نسلم انه يكون كالداخل لانه اذا دخل واخرج تقدم هتك الحرز واذا نقب واخذ لم يوجد الهتك على الكمال لعدم الدخول **قوله** واخرج الغطريفي هو الدرهم المنسوب الى غطريف بن عطا الكندي امير خراسان ايام الرشيد والدراهم الغطريفية كانت من اعز النقود ببخارى كذا قال صاحب المغرب **قوله** وان طر صرة خارجة من الكم لم يقطع وان ادخل يده في الكم يقطع وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وهذا لانه لما شق الصرة بقيت الدراهم خارجة في الصورة الاولى فلا يكون اخذ الدراهم حينيذ من الحرز فلا يقطع وفي الصورة الثانية لما شقها بقيت الدراهم في داخل الكم فاذا اخذها من الكم يكون هاتكا للحرز فيقطع وهذا لان الحرز هنا بالمكان لا بالحافظ لان صاحب الدراهم اعتمد على الكم وجعله حرزا ولم يعتمد على قيامه بنفسه فلذلك افترق جواب المسالة وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الحافظ • وعن ابي يوسف ان الطرار يقطع في الحالين لان الدراهم محرزة على كل حال اما بالمكان وهو الكم او بالحافظ فلا تعتبر جهة الحفظ فصارت كما لو كانت بين يديه • وجه الظاهر ان الحرز هنا الكم لا الحافظ لانه لم يعتمد على نفسه بل على كمه في قطع المسافة او الاستراحة فصار الكم كالجوالق ولم يذكر محمد رحمه الله حكم الحل

في الجامع الصغير والاصل فلهذا قال مشايخنا في شروح الجامع الصغير فان حل الرباط فاخذ الدراهم فان كان الرباط خارجا والدراهم في باطن الكم قطع لانه يحتاج الى ان يدخل يده وان كان الرباط داخلا والدراهم في ظاهر الكم فحل الرباط لم يقطع لانه ادخل يده لحل الرباط فبقيت الدراهم خارجة فانما اخذها من خارج فلم يصر هاتكا للحرز وهذا معنى قوله ينعكس الجواب لانعكاس العلة فافهم والطر في اللغة الشق والقطع ومنه الطرار وهو الذي يسارق عين الحافظ وياخذ منه المال خفية بقطع الكيس ونحوه والصرة الخرقة المشدود فيها الدراهم والمراد هنا هو الكم المشدود فيه الدراهم • يقال صررت الدراهم اصرها صرا اذا شددتها **قوله** وان سرق من القطار بعيرا او حملا لم يقطع وهذه من مسايل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل سرق من ابل قيام عليها احمالها او نسر فشق جوالقا فسرق ما فيه قال يقطع وان سرق الجوالق نفسه لم يقطع • قال في الشامل في قسم المبسوط اذا سرق جوالق نفسه من الدابة لا يقطع ولو سرق من الجوالق يقطع والاصل هنا ان القطع لا يجب الا بسرقة النصاب بشرط ان يكون محرزا مقصودا واذا لم يكن محرزا مقصودا لا يجب القطع • الا ترى ان النبي عليه السلام لم يوجب القطع في حريسة الجبل لان المقصود للراعي في ترك المواشي في المرعى الرعي لا الحفظ والحفظ تبع فلم يكن الحفظ مقصودا فلم يجب القطع لشبهة عدم الحرز من حيث ان الحفظ ليس بمقصود فاذا عرفت هذا قلنا لا قطع في سرقة البعير من القطار او الحمل لان المقصود السايق والقايد قطع المسافة ونقل الاحمال لا الحفظ مقصودا فلم يجب القطع لشبهة العدم لعدم قصد الحفظ فلم يكن محرزا وليس بمحرز بالمكان ايضا لان ظهور الدواب ليست بحرز لان المقصود النقل والتحويل لا الحرز فانتفى القطع اصلا لعدم شرطه حتى قال مشايخنا لو كان مع الاحمال من يتبعها للحفظ قصدا قطع سارق الحمل بنفسه بخلاف ما اذا شق الجوالق من القطار واخذ المال حيث يقطع لانه اخذه بحرز مثله لان المقصود من وضع الامتعة في الجوالق حفظها فيه فصار كما اذا دخل البيت واخذ المال او اخذ المال من الكم والقطار بكسر القاف الابل يشد زمام بعضها خلف بعض على نسق قال الازهري جا القوم متقاطرين اذا جاء بعضهم في اثر بعض ماخوذ من قطار الابل ومثل من امثالهم الانفاض يقطر الجلب يعني اذا انفض القوم اي نفدت ازوادهم قطروا ابلهم فجلبوها للبيع **قوله** وان سرق جوالقا فيه متاع وصاحبه يحفظه او نايم عليه قطع وهذه من مسايل الجامع الصغير وقال في قسم المبسوط من الشامل ولو كان الجوالق على الارض وله حافظ يقطع وتاويل المسالة فيما اذا كان الجوالق في موضع لا يصلح ان يكون حرزا كالطريق والمفازة وذلك لانه شرط حفظ صاحبه وانما يعتبر الحرز بالحافظ اذا لم يكن الشي حرزا في نفسه وهنا الجوالق ليس بحرز في نفسه لان الجوالق الموضوع على قارعة الطريق او في المفازة لا يعد حرزا فيشترط

الحرز بالحافظ فاذا كان نايما عليه او قريبا منه يعد حافظا عادة والمعتبر هو الحرز المعتاد وهذا امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقطع يد سارق رداء صفوان من تحت راسه حين نام متوسدا على ردائه **قوله** على ما اخترناه اي قبل ورقة وهو قوله لانه يعد النائم عند متاعه حافظا **قوله** وذكر في بعض النسخ وصاحبه نائم عليه او حيث يكون حافظا له اي ذكر في بعض نسخ شروح الجامع الصغير هكذا ولم يقتصر على قوله وصاحبه نائم عليه بل قال او حيث يكون حافظا له واراد بهذا ما ذكر فخر الاسلام في شرحه هكذا **قوله** وهذا يوكد ما قدمناه اي هذا الذي ذكر في النسخ بقوله او حيث يكون حافظا له يوكد ما قدمناه من القول المختار لعدم التفرقة بين كون المتاع عنده او تحته **قال** في الشامل وغيره لو كان المسافر في فسطاط جمع متاعه فيه فسرقه سارق يقطع لانه بمنزلة البيت ولو سرق الفسطاط نفسه لم يقطع لانه نفس الحرز محفوظ به غيره لا انه يحفظ بغيره والله اعلم

فصل في كيفية القطع واثباته

لما فرغ عن بيان ما به يجب القطع شرع في بيان نفس القطع كيف يكون وهل يتكرر القطع الى اربع مراتب اذا تكررت السرقة وهل يثبت القطع اذا اعترضت دعوها ام يسقط فناسب ذكر هذا الفصل لهذا **قوله** ويقطع يمين السارق من الزند ويحسم اي قال القدوري في مختصره **اعلم** ان محل القطع فيه خلاف والذي عليه عامة فقهاء الامصار مفصل الزند **وقالت** الخوارج المنكب لان اليد اسم للجارحة من روس الاصابع الى الابط **وعن** بعض التابعين الاصابع كذا ذكر القدوري في شرحه ووجهه ان الاخذ كان بها فقطع الاصابع لازالة التمكن من الاخذ ولنا ان اليد ذات مقاطع ثلاثة بين الرسغ والمرفق والمنكب وكل منها يحتمل ان يكون مرادا فوال الاحتمال ببيان النبي عليه السلام حيث امر بقطع اليد اليمنى من الزند ولان مفصل الزند وهو الرسغ متيقن به لانه اقل ما يوخذ به لان العقوبات لا تثبت بالشبهة وفيما زاد على الرسغ شبهة فلا يثبت وانما كان مفصل الزند من اليمين مرادا اما ببيان النبي او بقراءة ابن مسعود رضي الله عنه والسارقون والسارقات فاقطعوا ايمانهم كذا روى صاحب الكشاف قراءة عبد الله بن مسعود

فان قلت المراد من قوله فاقطعوا ايديهما التثنية لا الجمع فكيف جاز ذلك **قلت** يجوز مثل ذلك في الاشيا المتصلة كما في قوله تعالى فقد صغت قلوبكما فلا يكون للاثنين الا قلبان **فان قلت** الزيادة على النص نسخ عندنا فكذا لا يجوز الزيادة بخبر الواحد فكيف جازت بقراءة عبد الله **قلت** لا نسلم انها خبر الواحد وقراءته كانت مشهورة الى زمن ابي حنيفة والزيادة بالمشهور جايزة ولين سلمنا انها خبر الواحد فنقول خبر الواحد يجوز ان يكون بيانا لمجمل الكتاب والكتاب مجمل في حق المقدار وفي حق القطع ايضا لاحتمال ارادة الشمال فالتحقت قراءته بالكتاب بيانا له على ان المراد اليمين لا الشمال ثم الحسم وهو الكي بعد القطع بالزيت المغلي ونحوه لما روي في شرح الاثار وغيره مسندا الى ابي هريرة قال اتي بسارق الى رسول الله

صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله ان هذا سرق فقال ما اخاله سرق فقال السارق بلى يا رسول الله قال اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم ايتوني به قال فذهب به فقطع ثم حسم فاتي به فقال تب الى الله عز وجل فقال تبت فقال تاب الله عليك ولان الحد شرع زاجرا لا متلفا فيحسم كيلا يتلف شفقة له **قال** في الجمهرة الزند موصل طرف الذراع في الكف **وقال** في ديوان الادب الزند ما انحسر عنه اللحم من الذراع **وقال** في الصحاح الزند موصل طرف الذراع ويما زندان الكوع والكرسوع **والكوع** طرف الزند الذي يلي الابهام والكرسوع طرف الزند الذي يلي الخنصر **قوله** فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى وان سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب هذا لفظ القدوري في مختصره قال صاحب النافع حتى يتوب او يظهر على وجهه سيما رجل صالح **قال** صاحب الهداية وهذا استحسان يعني ان عدم القطع في المرة الثالثة استحسان وعند الشافعي **وعند** الشافعي في المرة الثالثة يقطع يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى وفي الخامسة يعزر ولا يقتل **له** ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقتلوه اوجب القطع بحسب تكرار السرقة فيوتى على اطرافه الاربعة ولان الموجب تكرر فيتكرر الحكم ولان الجناية في المرة الثالثة فوق الجناية في المرة الاولى فيشرع فيها القطع حدا كما في الاولى وهذا لان الانسان متى اقيم عليه الحد مرارا ثم ترادفت منه الجنايات كان اقبح مما لو سرق مرة باتفاق الحال الذي ايجاب القطع في الاولى على ايجابه في الثالثة بالطريق الاولى ولنا قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما اي ايمانهما وليس للواحد الا يمين واحد فلا يشرع قطع اليسار حدا ولهذا اجمع العلماء على قطع الرجل اليسرى في المرة الثانية فلو كان قطع اليسار مشروعا لقطعت في الثانية اليد اليسرى لا الرجل ولان الحد لا يثبت الا بالتوقيف او بالاتفاق ولم يوجد في قطع اليسار لا هذا ولا ذاك فلا يثبت يدل على هذا ما ذكر في الاسرار بقوله احتج محمد في الاصل ان عليا شاور الصحابة في هذه المسالة فاشار بعضهم بقطع اليسرى فقال فباي شي يستنجي ويرفع لقمته واشار بعضهم بقطع الرجل اليمنى فقال فبا شي يمشي الى حاجته فدرا عنه الحد القطع **قال** صاحب الاسرار ولم يحتج احد عليه بنص في الباب فتبين انه لا نص في الباب ولان الحد شرع زاجرا لا متلفا ولهذا لا يقام في الحر الشديد ولا في البرد الشديد ولا في حالة المرض واقامة الحد في المرة الثالثة او الرابعة يفضي الى الاتلاف جنس منفعة البطش وجنس منفعة المشي فذاك اتلاف حكما او فيه شبهة الاتلاف وذاك لان جميع اجناس المنفعة اذا تلف يلزم تلف النفس حقيقة وفي تلف جنس من منافع النفس شبهة تلف النفس فلا يقام في المرة الثالثة والرابعة لان الحدود تندري بالشبهات ثم لما لم يجب القطع خلد في السجن الى ان يتوب ويعزر لانه اتى بالمنكر فلا بد من زاجر **والجواب**

الى الله عز وجل

فان عاد فاقطعوه

يدل له قراءة فاقطعوا ايمانهما قراءة عبد الله بن مسعود

بعض

الهداية

عن الحديث قلنا انه ليس بثابت ولهذا لم يثبته المحدثون في دواوين الحديث كالصحيح البخاري
وغيره • قال الامام علاء الدين العالم في طريقة الخلاف طعن فيه الكرخي فقال حفظنا الاحاديث
ومعنا الحفاظ فلم نجد له اصلاً • وقال الشيخ ابو نصر البغدادي قال الطحاوي انه حديث
لا اصل له لان كل من لقيناه من حفاظ الحديث ينكرونه ويقولون لم نجد له اصلاً ومواضعاً
مرسل فلا يلزم العمل به على قول الشافعي وعلى قولنا لان ثقات اهل الحديث قد انكروه ولئن ثبت
فالمراد منه السياسة بدليل ما ورد في ذلك الحديث من الامر بالقتل في المرة الخامسة فذلك
محمول على السياسة عند الشافعي ايضاً فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة قال في المبسوط
نقتل في الخامسة عند اصحاب الظواهر قلت لا يلتفت اليه لكونه خرقاً للاجماع قوله
وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم اي بهذا الدليل غلبهم علي في الحجة فغلبهم بها والدليل قوله اني
لاستحي من الله ان لا ادع له يداً يأكل بها ويستنجي بها ورجلاً يمشي عليها قوله ولانه اهلاك معنى
اي لان القطع في المرة الثالثة والرابعة اهلاك لفوات جنس المنفعة قوله ولانه نادر
الوجود اي لان فعل السرقة في المرة الثالثة والرابعة نادر الوجود ولا يعتد بالنادر فلا يحتاج
الى الزاجر قوله بخلاف القصاص جواب سؤال مقدر بان يقال لا نسلم ان تفويت جنس المنفعة
له اثر في عدم وجوب القطع في المرة الثالثة الا ترى ان انساناً لا يمين له قطع يسار انسان آخر
يقطع يسار القاطع قصاصاً مع فوات جنس المنفعة فقال في جوابه بخلاف القصاص وذلك
لان القصاص يعتمد على المساواة وقد وجدت فيجب القصاص فبعد ذلك لا يلتفت الى وقوعه
تفويتاً لجنس المنفعة لان القصاص حق العبد فيجب استيفاؤه ما امكن جبراً لحق العبد بخلاف
الحد فانه حق الله تعالى خالصاً فيسقط بشبهة الهلاك قوله والحديث طعن فيه اي الحديث
الذي تمسك به الشافعي وقد مر بيانه قوله وان كان السارق اشل اليد اليسرى او اقطع
او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وهذا لفظ القدوري في مختصره اي لا يقطع يده اليمنى اذا
اذا كانت الحالة كذلك وذلك لان فيه تفويت جنس المنفعة بطشاً فيما اذا كانت يده
اليسرى اشل او اقطع او مشياً فيما اذا كانت رجله اليمنى مقطوعة وتفويته اهلاك معنى
فلا يقام الحد لئلا يفضي الى الهلاك قوله وكذلك اذا كانت رجله اليمنى شلاء لما
قلنا اي لا يقطع يده اليمنى ايضاً اذا كانت رجله اليمنى شلاء لان فيه تفويت جنس المنفعة ذكرها
تفريعاً لمسألة القدوري قوله وكذلك ان كانت ابهامه اليسرى مقطوعة او شلاء او
الاصبعان منها سوى الابهام لا يقطع اليمنى اذا كان حال اليسرى كذلك وذلك لان قوام البطش
بالابهام والاصبعان ينزلان منزلة الابهام في نقصان البطش فلو قطعت اليمنى في هذه الحالة
يلزم فوات جنس المنفعة فلا يقطع لئلا يلزم الاهلاك معنى بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة
من اليسرى غير الابهام مقطوعة او شلاء حيث يقطع اليمنى لعدم الخلل في البطش ظاهراً بخلاف

الكفارة حيث اعتبر فيها في المنع من الجواز فوت اكثر الاصابع سوى الابهام لا فوت الاصبعين
وهنا اعتبر في المنع من قطع اليمنى فوت الاصبعين لان المانع من الهلاك معنى في الباب وحقيقة
بفوات الاكثر الا ان الحد لما كان يسقط بالشبهة احتيط فيه فاقيم الاصبعان مقام الابهام
وهذه المسائل معادة الجامع الصغير • روي عن ابي حنيفة في كتاب المجرد انه قال ان كانت ثلاث
اصابع سوى الابهام مقطوعة لا يقطع وكذلك اذا كان اصبعان احدهما الابهام فاما غير
هنالك اكثر الاصابع وتلك الرواية توافق ما قال في كتاب الطلاق ان الرجل اذا اعتق عبداً
مقطوعة من كل يد ثلاثة اصابع او اصبعان احدهما الابهام لا يجوز عن كفارة الظهار روايتان
في هذه الرواية اعتبر ذهاب القوة ولم يعتبر الاكثر وهذه الرواية احوط • قال الحاكم
الشهيد في الكافي وان كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي
عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي عليها لم تقطع يده وكل شيء درأت فيه
القطع ضمنته السرقة ان كانت مستهلكة الى هنا لفظ الحاكم رحمه الله • وقال شمس الائمة
البيهقي رحمه الله في الكفاية سرق ويمناه شلاء او مقطوعة الاصابع تقطع لانها لو كانت كاملة
قطعت فناقصة اولى • وقال في الكافي اذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده
اليمنى عمداً فعليه القصاص وقد بطل الحد عن السارق وكذلك ان كان يده اليسرى وان
حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير ان يؤمر بذلك فلا شيء عليه وهذه
المسائل ذكرناها تكثيراً للفوائد قوله واذا قال الحاكم للحداد اقطع يمين هذا في سرقة
سرقها فقطع يساره عمداً فلا شيء عليه عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا لا شيء عليه في الخطأ ويضمن
في العمد وهذه من المسائل المعادة في الجامع الصغير الا ذكر الخلاف فانه من الخواص • قال
الحاكم الشهيد وان امر القاضي بقطع يده اليمنى فقطع الحداد يساره لم يكن عليه شيء استحساناً
ثم قال ولم يذكر ههنا اختلافاً يعني لم يذكر محمد في الاصل اختلافاً • ثم قال وذكر في الجامع
الصغير ان ابا يوسف ومحمداً قالا ان تعمد ذلك الحداد ضمن دية يده ثم قال ولو قال الحداد
اخرج يدك اليمنى فاخرج يده اليسرى فقال هذه اليمنى فاقطعها لم يكن على الحداد شيء في
القياس ولا في الاستحسان • قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير روى الحسن عن ابن
زياد عن ابي حنيفة ان الامام اذا قال له اقطع يده فقطع يساره لا يجب عليه شيء وان قال
اقطع يمينه فقطع يساره فعليه القصاص • وقال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع
الصغير اما في الخطأ فلا يضمن عندنا خلافاً لزفر • وجه قوله ان الخطأ ليس بموضوع في حقوق العباد
فلا يعفى فيضمن جوابه انه اخطأ في اجتهاده لانه قطع اليسار على تقدير ان قطع اليسار هي
الواجبة والخطأ في الاجتهاد معفو بالاجماع وهذا موضع الاجتهاد لان ظاهر النص يوجب
التسوية بين اليمين واليسار بخلاف الخطأ في معرفة اليمين واليسار حيث يجب الضمان والية

وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير

الكفارة

ذهب فخر الاسلام • وقيل لا ضمان ايضا اما في العمد فوجه قولهما ان المجتهد لا يعفى في عمد الظلم
فقد قطع يدا معصومة لان الحداد قطع يسار السارق بلا حق لانه ما كان قطع يسار الحداد حتى
يقع قطع الحداد قصاصا عنه والقطع سبب السرقة كان متعينا في اليمين ولا تاويل ايضا لانه
قطعها عامدا لا خاطيا فيضمن به اليد كالقاضي اذا جار في حكمه وكان القياس ان يجب القصاص
لكنه لم يجب للشبهة الثابتة في الاية لان ظاهر قوله تعالى فاقطعوا ايديهما يتناول اليدين جميعا
وجه قول ابي حنيفة ان الحداد اتلف اليسار واخلف خيرا منها وهي اليمين لان منفعة اليمين اكثر
من منفعة اليسار وانما قلنا انه اخلف لان اليمين كانت تالفة حكما لكونها مستحقة بالقطع وهو
بقطع اليسار فوت اليسار واحدث سلامة اليمين لان مقطوع اليسار لا يقطع يمينه فلما اخلف
ما هو خير لم يضمن كشاهدين شهدا ببيع عبد بالعين وقيمته الف ثم رجعا بعد القضا لم يضمنا
قال فخر الاسلام فان قطع اجنبي يساره لم يضمن شيا ايضا بهذه النكتة يعني باعتبار انه اتلف
واخلف خيرا واراد بالاجنبي غير الحداد • قال صاحب الهداية هو الصحيح • وقال الامام
الاسبيجابي في شرح الطحاوي هذا اذا قطع الحداد بامر الامام ولو قطع غيره اليد اليسرى
في الخطا تجب الدية وفي العمد القصاص ويسقط عنه القطع في اليمنى لانه لو قطعت ادى الى
الاستهلاك ثم لما عرفت ان الحداد لا يضمن يجب ضمان المسروق ان كان هالكا على السارق لان
سقوط الضمان عنه بوقوع القطع حدا لان القطع والضمان لا يجتمعان عندنا كما سيجي في
هذا الفصل ولم يقع هنا حدا فعلى هذا يجب الضمان في الخطا ايضا اما على تلك الطريقة
اعني طريقة الاجتهاد الذي قلنا من طريق ابي يوسف ومحمد ان الضمان يبطل بطريق الاجتهاد فلا
يضمن لوقوعه موقع الحد بالاجتهاد والحد والضمان لا يجتمعان • قال في المغرب الحداد الذي
يقيم الحد فعال منه كالجلاد من الجلد **قوله** وهو القياس اي قول زفر هو القياس **قوله**
له انه الضمير في له راجع الى زفر وفي انه راجع الى الحداد **قوله** وان كان في المجتهدات
للوصل **قوله** للشبهة اي للشبهة الثابتة في ظاهر الاية وقد مر بيان ذلك **قوله**
وعلى هذا اي على هذا الطريق الذي قلنا وهو انه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فلا
يعد اتلافا **قوله** ثم في العمد عنده عليه ضمان المال اي عند ابي حنيفة يجب على السارق
ضمان المسروق وان كان هالكا لان القطع لم يقع حدا وانما خص ابا حنيفة بالذكر وان كان
الضمان على السارق بالاتفاق دفعا للوهم المتوهم ان قطع اليسار وقع حدا عنده لانه لم يوجب
الضمان على الحداد فازال الوهم وقال يجب الضمان على السارق لان القطع لم يقع حدا وعدم
وجوب الضمان على الحداد لا باعتبار ان القطع وقع حدا بل باعتبار انه اتلف واخلف خيرا
اما مذهبهما فظاهر لا حاجة الى ذكره لانهما يضمنان الحداد في العمد فلا يقع القطع حدا لا محالة
فيضمن السارق لانه لا يلزم الجمع بين الضمان والقطع حدا **قوله** وفي الخطا كذلك على هذه

الطريقة وتجب الضمان ايضا على السارق فان القطع لم يقع حدا وذلك لان الضمان انما يسقط
اذا وقع القطع حدا جزاء وتنكالا من الله تعالى فلم يقع فيجب الضمان **قوله** وعلى طريقة
الاجتهاد لا يضمن لان قطع اليسار وقع حدا فالضمان لا يجتمع معه **قوله** ولا يقطع السارق
الا ان يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لما روي
اصحابنا في كتبهم ان عمرو بن سمرة اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني سرقت جملا لبني
فلان فارسل النبي صلى الله عليه وسلم اليهم فقالوا انا فقدنا جملا فامر النبي صلى الله عليه وسلم
به فقطع فلو لم تكن مطالبة المسروق منه معتبرة لقطعه النبي صلى الله عليه وسلم بمجرد الاقرار
ولان الخصومة شرط لظهور السرقة فلا بد من حضور المسروق منه ثم لا فرق في ظاهر الرواية عن
اصحابنا بين ان تثبت السرقة بالبينة او بالاقرار بان اقر انه سرق نصابا من فلان وهو غائب
فلا يقطع ما لم يحضر المسروق منه • وعن ابي يوسف انه قال اقطعه بالاقرار وان لم يكن
المسروق منه حاضرا وبه اخذ الشافعي لان القطع حق الله تعالى وخصومة العبد تعتبر ليظهر
سببه وقد ظهر بالاقرار فلا حاجة الى شرط الحضور كما اذا اقر بالزنا بامراة غائبة حيث يقام
عليه الحد ولنا ان القرينة ظاهرة اما لم يوجد التصديق من المغرلة ولهذا لو اقر لغائب ثم
لحاضر جاز فاذا كان زوال الملك موقوفا الى التصديق كان اقل احواله شبهة والحد
يندري بالشبهة فصار الاقرار كالشهادة حيث لا يثبت القطع اذا اثبت السرقة بالشهود ما لم
يحضر المسروق منه لجواز التكذيب منه كذا هنا كما لو قال سرقتها ولا اعرف صاحبها ثم وجوب
القطع بالاقرار مرة او مرتين ذكرناه قبيل باب ما يقطع فيه وما لا يقطع فينظر ثمه **قوله**
وكذا اذا غاب عند القطع عندنا يعني لا يقطع السارق ايضا اذا غاب المسروق منه عند
القطع عندنا خلافا للشافعي كما لا يقطع اذا كان غائبا عند الشهادة او الحكم • وقال ابن ابي
ليلى يقطع وان كان المسروق منه غائبا في وقت الشهادة او الحكم كذا ذكر الحاكم مذهبه
لكن يقطع عنده في خمسة دراهم لنا ان الامضاء من القضاء في الحدود ولهذا تجعل الاسباب
الحادثة في الشهود كالارتداد والفسق والجنون والعمى والموت بعد القضاء قبل الامضاء كالحادثة
قبل القضاء وقد مر بيانه في باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها فاذا كان الامضاء كالقضاء ينبغي
حالة القضاء يشترط حضور المسروق منه لكن الشاهدان غائبان لم يقطع ايضا حتى يحضروا ثم رجع ابو
حنيفة عن ذلك وقال يقطع وهو قول ابي يوسف ومحمد وكذلك في كل الحدود سوى الرجم
وقد مر ذكره قبيل باب ما يقطع فيه وما لا يقطع • ثم اعلم ان التقادم مانع للشهادة في الحدود
الا حد القذف الا انه يضمن السرقة وليس بمانع للاقرار فيوخذ به الا الشرب فلا يوخذ به عند
خلافا لمحمد وقد مر بيانه في اول باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها فينظر ثمه **قوله** وللمستودع
والغاصب وصاحب الربا ان يقطعوا السارق منهم ولرب الوديعة ان يقطعه ايضا وكذا للمغصوب

حتى

للمقر

بجواز الكذب وكذا لو حاله الامضا فاذا احضر المسروق منه

منه وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير لا قوله ولرب الوديعة ان يقطعه ايضا وكذا
المغصوب منه فانه من الخواص والمستودع بفتح الدال هو الذي عنده الوديعة ٥ اعلم ان السارق
من المودع او المستعير او المستاجر او المضارب او المستبضع او الغاصب او كاسب الربا او المرتهن او
القابض على سوم الشرا او القابض بعقد فاسد او كل من له يد حافظة كالاب والوصي ومتولي الوقف
يقطع اذا ظهرت السرقة بخصومة هؤلا عندنا خلافا لزفر والشافعي للشافعي ان هؤلا ليس لهم حق
الاسترداد فلا يلتفت الى خصومتهم لان الشرط ان يكون المسروق مملوكا للمسروق منه ولزفر ان
خصومة هؤلا ضرورية لا مطلقة والحد لا يثبت بالضروريات اعني انها لضرورة الحفظ فلو صح
لكن في حق القطع لزم تفويت الحفظ لان عصمة المال ترتفع حينئذ ولان شبهة الاذن بالاخذ من المالك
او التمليك ثابتة والحد لا يثبت بالشبهة ٥ ولنا ان السرقة من حرز مستتم لا شبهة فيه ظهرت بحجة
كاملة وهي شهادة رجلين عند خصومة معتبرة فيجب القطع وهذا لان لهم حق الانتفاع او اعادة
اليد لرد المسروق الى المالك فيعتبر خصومتهم فلما ظهرت السرقة يترتب عليه القطع لا محالة ٥
بالنص وسقوط العصمة ضمني حصل في ضمن استيفا القطع فلا يعلل لان ذلك لم يحصل بمباشرة
المودع ونحوه وشبهة الاذن موهومة لا امارة عليها بل قامت الامارة عليه الا انه لم يعمل به
لمعارض دليل يوقه فتبقى صورة الامارة شبهة ثابتة ولم يوجد هنا امارة يملك السارق بل قامت
الامارة بخلاف ذلك لانه لو كان له اذن او ملك لما اخذه بسبيل السارقة وفسر الصدر الشهيد
والعتابي صاحب الربا في شرح من باع عشرة دراهم بعشرين وقبض العشرين ثم جا انسان وسرق
العشرين منه يقطع بخصومته عندنا **قوله** ويقطع بخصومة المالك في السرقة من هؤلا يعني
اذا سرق السارق المال من هؤلا الجماعة المذكورين فخاصمه مالك المال يقطع بخصومته وان لم
يسرق من عنده قال في كفاية البيهقي فان حضر المالك وغاب المودع هل يقطع بخصومة المالك فيه
روايتان ٥ وذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي يقطع بخصومة المغصوب وذكر ليس للراهن القطع
الا ان يقضي المدين ثم يخاصم لانه ليس له قبض العين وكذلك ذكر في المحيط والايضاح
نعلم بهذا ان النسخة الصحيحة في المتن هي ما روي الا ان الراهن انما يقطع بخصومته حال قيام
الرهن بعد قضا الدين لانه لا حق له في المطالبة وليست النسخة الاخرى بصحيحة وهي قوله انما
يقطع بخصومته حال قيام الرهن قبل قضا الدين او بعده لانه لا حق له فافهم وانما قيد بحال قيام الرهن
لانه لو هلك الرهن في يد السارق فللمرتهن قطعه دون الراهن لانه بطل عنه الدين ما قطع المرتهن فهو
مذكور في شرح القدوري والاجناس وغيرهما واما عدم قطع الراهن فقد ذكره صاحب المحيط
وعلل كذلك وينبغي ان يكون للراهن ايضا ولاية القطع اذا كان قيمة الرهن من الدين والزايد سوى
عشرة وذلك لان الزايد كان امانة في يد المرتهن فاذا هلك في يده لم يكن عليه الضمان لعدم التعدي
ولا كذلك السارق لانه متعد مضمون عليه ما اخذ وللراهن حق مطالبة الزايد على قدر الدين فصا

للجامع الصغير

اكثر

الراهن

الراهن والمرتهن في قدر الزايد بمنزلة رب الوديعة مع المودع حيث يكون لكل واحد منهما قطع
السارق فكذا هنا **قوله** لانه لا حق له في المطالبة بالعين بدونه اي لا حق للراهن في المطالبة
بالعين المرهونة بدون قضا الدين وهذا ايضا يحقق ما قلنا من النسخة الصحيحة **قوله** والثاني
بناه على اصله ان لا خصومة لهؤلا في الاسترداد عنده وان مفتوحة الهمزة مخففة من الثقيلة
وفيها ضمير الشان يعني اذا اخذ من في يديه المال لا يكون لهؤلا الخصومة في الاسترداد عنده ما لم
يحضر المالك وعندنا لهم ذلك **قوله** لان فيه تفويت الصيانة اي لان في القطع بخصومة هؤلا
تفويت الحفظ لان عصمة المال تسقط بالقطع فلا يبقى محفوظا بعد ان كان محفوظا مضمونا فلهذا
قال زفر لا يقطع بخصومتهم كيلا يضيع المال **قوله** وسقوط العصمة ضرورة الاستيفا فلا
يعتبر جواب لقول زفر لان فيه تفويت الصيانة وقد اندرج بيانه فيما قلنا **قوله** ولا
معتبر بشبهة موهومة الاعتراض جواب سؤال مقدر بان يقال شبهة الاذن من المالك فلا يقطع
بخصومة هؤلا فاجاب به يعني لا اعتبار لشبهة موهوم اعتراضها بل الاعتبار لشبهة محققة الا ترى
انه يقطع بخصومة رب الوديعة مع غيبة المودع في ظاهر الرواية اعني رواية الجامع الصغير
مع ان فيه شبهة موهومة ايضا بان يقول المودع اذا حضر كان السارق ضيفا عندي بماذونا
بالدخول في البيت وكذا يقطع بالاقرار مع ان الشبهة متوهمة بالرجوع عن الاقرار نعلم ان الاعتبار
للشبهة القايمة الموجودة في الحال لا بالشبهة المتوهمة المحتملة للاعتراض **قوله** في ظاهر الرواية
اراد به رواية الجامع الصغير واحترز به عما نقل في الاجناس عن نوادر ابن سماعة عن محمد ان غاب
المستودع وحضر رب الوديعة ليس له القطع الا بحضرة المستودع **قوله** وان قطع سارق بسرقة
فسرقت منه لم يكن له ولا لرب السرقة ان يقطع السارق الثاني وهذه من مسايل الجامع الصغير
واراد بالسرقة العين المسروقة اطلاقا لاسم المصدر على المفعول كما في نسج اليمن ونقل صاحب
الاجناس عن كتاب السرقة الاصل اذا سرق من السارق رجل ولم تقطع يد السارق الاول فالقطع
على السارق الثاني ولو كان قطع يد السارق الاول لم يجب القطع على الثاني ثم قال ذكره في الجامع
الصغير ٥ ثم قال وقال محمد في نوادر هشام ان قطعت يد السارق الاول لم اقطع يد السارق
الثاني وان درات القطع عن الاول لشبهة قطعت يد الثاني ٥ وفي الاملا عن ابي يوسف مثله
الى هنا لفظ كتابه وذكر الطحاوي والكرخي انه لا يقطع السارق من السارق مطلقا ولم
يقيدا بقطع الاول والحق التفصيل فان قطع الاول لا يقطع الثاني لارتفاع عصمة المحل فكانت
سرقة مال غير معصوم وان لم يقطع الاول يقطع بخصومة الثاني لان الاول بمنزلة الغاصب
ثم في استرداد العين للسارق الاول بعد قطع يده من الثاني روايتان ٥ في رواية له ذلك لان
الرد واجب عليه الى المالك اذا كانت العين قايمة ٥ وفي رواية ليس له ذلك لان يده ليست بصحيحة
لانها ليست بيد ملك ولا يد ضمان لانتفا العصمة بالقطع حدا ولا يد امانة فيكون الاسترداد



للمالك اما اذا ادى الحد عنه ثم سرقه الثاني فلا رواية في الاسترداد عن اصحابنا وينبغي ان
يسترد لان يده يد ضمان كالغاصب فيسترد ليتخلص عن الضمان **قوله** وللاول اي للسارق
الاول لحاجته اي لحاجة الاول اذ الرد واجب عليه اي على السارق الاول وهو في موقع التعليل
لقوله لحاجته ولم يوجد اي القطع فصار كالغاصب وللغاصب ان يقطع خصومته فكذا للسارق
الاول **قوله** ومن سرق سرقة فردها على المالك قبل الارتفاع الى الحاكم لم يقطع وهذه من
مسائل الجامع الصغير المعادة ولم يذكر الخلاف عن اصحابنا في ظاهر الرواية • وروي عن ابي يوسف
انه يقطع • وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير وفي قول ابن ابي ليلى اذا رد قبل ان
يرفع الى القاضي او بعد ما رفع لا يسقط القطع • ووجهه ان القطع حق الله تعالى فلا يحتاج فيه
الى الخصومة قياسا على حد الزنا وقياسا على ما بعد المرافعة وهذا هو القياس • ووجه الاستحسان
ان حق الله تعالى يثبت في ضمن حق العبد وحق العبد لا يثبت بدون الخصومة برد المسروق الى المالك
فلما لم يثبت حق العبد لم يثبت ما في ضمنه بخلاف ما اذا رد بعد المرافعة لانه فعل ما فعله الحاكم
لان الحاكم يفعل القطع ويرد المال الى مالكه ان كان قايما فلا يكون فايدة في رد السارق فلا
يسقط القطع قياسا واستحسانا ولان الخصومة بالترافع انتهت الى نهايتها والشي بانتهايه يتاكد ويتقرر
فلما كان كذلك قلنا بوجود الخصومة تقديرا وان لم يوجد تحقيقا وهي شرط لوجود لظهور السرقة
فوجد الظهور بوجود شرطه فيترتب القطع لانه حكم السرقة بالنص • قال الامام الزاهد العتابي
في اواخر الكتاب من شرح الجامع الكبير وان رده الى ابن المسروق منه او الى اخيه او الى عمه او خاله
وهم في عياله لا يقطع استحسانا وكذا اذا رده الى امراته او الى اجير مشاهرة او عبد استحسانا
يريد به قبل الترافع لان يدهم من عياله كيده من وجه حتى يبرا المودع بالرد الى هولا وان رده الى
ابيه او امه او جده او جدته لم يقطع سواء كانوا في عياله او لم يكونوا في عياله استحسانا لان
لهم شبهة ملك فكان يد هولا كيده من حيث الشبهة اما المودع يضمن بالدفع الى هولا والغاصب لا يبرا
ولو رده الى من في عيال والديه قطع وان رده الى مكاتب المسروق منه لم يقطع استحسانا وان لم
يكن في عياله لان للمولى حقا وعلى هذا المودع اذا رد الوديعة الى مكاتب المودع او الى من في
عيال المودع لم يضمن • وكذا اذا سرق من المكاتب ورده الى مولاه لم يقطع استحسانا لان يده
القابل كيد العيال في حق الامانات حتى ان المودع اذا دفع الوديعة الى عايله يعني الى الذي
المودع في عياله لم يضمن وهذه الرواية لم توجد الا في هذا الكتاب الى هنا لفظ كتابه فكتبته
تبركا وتكثيرا للفوايد **قوله** لان البينة وفي بعض النسخ ولان البينة بالواو والاول هو
الذي وقع تصحيح كاتبي بخط يدي عند الثقات وكان نسخة الامام حافظ الدين الكبير البخاري التي
كانت بخطه كذلك ايضا وقد مر التقرير انفا **قوله** بحصول مقصودها الضمير راجع الى الخصومة
اي بحصول المقصود من الخصومة والقصد هو وصول المسروق الى المالك **قوله** تبقى تقديرا اي

وقد ارتفعت الخصومة

لو

تبقى الخصومة تقديرا **قوله** واذا قضي على رجل بالقطع في سرقة فوهبت له لم يقطع • قال
صاحب الهداية معناه اذا سلمت يعني الى السارق وانما قيد لان الهبة اذا لم تتصل بالتسليم والقبض
لا يثبت الملك وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل
سرق سرقة فقضى القاضي بالقطع ثم وهب رب السرقة السرقة للسارق قال يدرا عنه القطع
قال الامام علاء الدين العالم في طريقة الخلاف • قال علماونا السارق اذا ملك المسروق
بعد القضا قبل الاستيفا بالهبة وغيرها من اسباب الملك لا يجوز استيفا القطع • وقال زفر
والشافعي يجوز واجمعوا على انه لو ملكه قبل الخصومة لا يجوز استيفا القطع ولو ملكه بعد
الخصومة قبل القضا عندنا لا يجوز وللشافعي فيه قولان الى هنا لفظه • وروي عن ابي يوسف
ان القطع لا يسقط بالملك بعد الترافع لكن ان السرقة قد تمت وبالملك بعد الترافع لا يتبين انه
ما كان سارقا فلا تثبت الشبهة فيجب القطع ولنا ان الامضا من القضا في باب الحدود بدليل
الجرح الحادث كالكفر والعمى ونحو ذلك بعد القضا قبل الامضا والملك الحادث في هذه الحالة
كالملك الحادث قبل القضا لان القاضي لما لم يمض صار كانه لم يقض فلا يستوفي القطع كما قبل
القضا وهذا لان القاضي لا يخرج عن عهدة القضا في باب الحدود بمجرد قوله قضيت بل بالاستيفا لا
جلدا او رجما او قطعا فلا جرم كان الامضا من القضا بخلاف حقوق العباد فان له بمجرد قوله
قضيت يخرج عن عهدة القضا ولان السارق لو قطع بعد الملك قطع في ملك نفسه ولان السبب
الطاري في الحدود يجعل كالموجود في الابتدا في حق الاسقاط لا في الايجاب الا ترى ان رجلا اذا
قذف واحرفز في المقذوف يسقط الحد عن القاذف فكذا فيما نحن فيه لما ملكه بعد القضا صار
كانه كان مالكا وقت السرقة فصار شبهة فسقط الحد كما لو اقر بالمسروق للسارق وكما اذا قامت
البينة انه للسارق **فان قلت** ان الشافعي رضي الله عنه يتمسك بما روي عن
صفوان بن امية رضي الله عنه انه كان نايما في المسجد متوسدا رداءه فجا سارق فسرقه فاتى
به النبي صلى الله عليه وسلم فامر به ليقطع فقال صفوان يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم فهلا قبل ان تاتيني به **قلت** متن الحديث مضطرب في بعض الرواية هو له
وفي بعضها هو عليه صدقة وفي بعضها انا ابيعه فيتوقف الى ان يصح ولئن صح فلا نسلم ان النبي صلى
الله عليه وسلم قطعه لانه لا يفهم ذلك من قوله فهلا قبل ان تاتيني به ولئن صح القطع فنقول لا
نسلم ان الحديث يتعلق بموضع لانه لا يفهم من قول الرجل هو له انه اقبضه الهبة وبدون القبض
لا يثبت الملك او نقول ان النبي صلى الله عليه وسلم اشار اليه بالستر يعني انك كنت تريد الهبة
لم فضحته بالعرض علي فهلا وهبته له قبل ان تاتيني **قوله** وهذا العارض لا يتبين قيام
الملك وقت السرقة اي بعارض الهبة والبيع بعد القضا لا نظهر ان السارق كان مالكا له وقت
السرقة بل يقتصر الملك على وقت وجود الهبة والبيع احترز به عن الاقرار فان المسروق منه اذا

فلا يجوز ان يقطع الانسان في ملك نفسه

كالموجود

النزاع

به

اقر بالمسروق للسارق بعد القضا يحل الملك فيه ثابتا من وقت السرقة **قوله** لوقوع الاستغنا
عنه بالاستيفا اذ القضا للاظهار والقطع حق الله وهو ظاهر عنده يعني ان الامضا انما كان
من القضا في باب الحدود لان الاستغنا عن القضا يحصل بالاستيفا والامضا لا بمجرد القضا بقوله
قضيت لان القضا لاظهار من له الحق حقه وهنا من له الحق هو الله تعالى وحقه ظاهر عنده ظاهر
لا يعزب عن علمه مثقال ذرة في الارض ولا في السما فلا حاجة الى الاظهار لانه تحصيل الحاصل فكان
المقصود من القضا الامضا فاشترطت الخصومة عند الامضا لان حق الاستيفا انما يكون اذا كان
القطع واجبا وانما يجب القطع اذا قامت الحجة موجبة للقطع وانما تكون الحجة موجبة للقطع اذا كانت
الخصومة قائمة عند استيفا القطع وعند الاستيفا ارتفعت الخصومة بالملك العارض هبة او بيعا
فلم تكن الحجة موجبة للقطع لعدم الخصومة فلم يجز الاستيفا لعدم وجوب القطع فصار الملك الحادث
بعد القضا كالملك قبل القضا لانه لما لم يمض فكانه لم يقض وهو معنى قوله فصار كما اذا ملكها
منه قبل القضا اي ملك المسروق ومنه السرقة اي العين المسروقة من السارق وفي بعض النسخ عنده
قبل القضا اي عند الله تعالى **قوله** وكذلك اذا انتقصت قيمتها من النصاب يعني قبل الاستيفا
بعد القضا وهذه من مسائل القدوري ولفظه فيه وان وهبها من السارق او باعها اياه او
نقصت قيمتها من النصاب لم يقطع **قلت** اما الهبة والبيع فقد مر بيانهما انفا واما
نقصان القيمة من حيث السعر بعد القضا فهل يمنع القطع ام لا فنقول فيه روايتان عن اصحابنا
في رواية الكرخي شرط القطع كمال النصاب وقت الاخذ ووقت القطع جميعا وفي رواية الطحاوي
وقت الاخذ فحسب حتى لو انتقصت قيمته من النصاب يقطع كذا روى القدوري في شرحه
عن محمد وهو قول زفر والشافعي رضي الله عنهما • وجه ما روي عن محمد ان نقصان العين من
النصاب بعد الاخراج لا يوثر في سقوط القطع فكذا نقصان القيمة من حيث السعر لان سبب
القطع سرقة النصاب وقد وجدت • ولنا ان كمال النصاب وقت الاخراج لما كان شرطا
لوجوب القطع كان قيامه وقت القطع شرطا ايضا لان الامضا من القضا في الحدود وبيانه
ان القطع يجب بقضا القاضي بالحجة الموجبة للقطع وانما تتم الحجة موجبة للقطع عند الاستيفا فيعتبر
كمال النصاب عند الامضا وقياس نقصان السعر على نقصان الاجزا ضعيف لان الجزء اذا فات
بعد الاخراج بالهلاك او الاستهلاك يكون مضمونا على السارق دينا على ذمته فيكون النصاب
كاملا عينا في حالة الاخراج ودينا في حالة الاستيفا • الا ترى انه اذا اتلف كله يجب القطع
فكذا اذا اتلف بعضه وليس كذلك نقصان السعر فانه ليس بمضمون على السارق لان النقصان
ليس بمضاف اليه بل الى فتور رغبات الناس ولهذا اذا رد العين لا يواخذ بما نقص من السعر
فاذا قطع مع نقصان السعر قطع فيما ليس بنصاب فلا يجوز ذلك وهذا معنى قوله فافترقا اي افترق
نقصان السعر ونقصان العين حيث وجب القطع في الثاني دون الاول **قوله** واذا ادعى

مختصره

السارق

السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقم بينة وهذا لفظ القدوري
في مختصره • قال صاحب الهداية رحمه الله معناه بعد ما شهد شاهدان بالسرقة يعني سقوط
القطع عن السارق بمجرد الدعوى بدون اقامة البينة على ان العين المسروقة ملكه فيما اذا
كان الدعوى بعد الشهادة لانه اذا اقر بالسرقة ثم اذا رجع يسقط القطع بالاتفاق وقال
صاحب الهداية قال الشافعي رضي الله عنه لا يسقط بمجرد الدعوى يعني لا يسقط ما لم
يقم البينة على ان العين ملكه وعلل بقوله لانه لا يعجز عنه سارق فيودي الى سد باب
الحد **قلت** والمشهور عن الشافعي رضي الله عنه ان السارق اذا قال سرقت
ملكي يسقط القطع بمجرد دعواه كذا في وجيزهم وفيه ايضا لو قال السارق هو ملك
شريكي في السرقة فلا قطع وفيه ايضا لو قال العبد السارق هو ملك سيدي فلا قطع وان
كذبه السيد فعلم ان ذكر الخلاف فيه نظر فلعل صاحب الهداية وجد نقلا صحيحا في
خلافه • ولنا ان الحد يسقط بالشبهة وقد تحققت الشبهة بمجرد دعوى الملك لاحتمال انه
سرق ملكه فيسقط الا ترى ان المقر بالسرقة اذا رجع صح رجوعه وان كان لا يعجز عنه كل سارق
فيسقط القطع فعلم ان عدم العجز لا يمنع سقوط القطع **قوله** قال اي الشافعي رضي الله
عنه واراد به تعليله بقوله لانه لا يعجز عنه سارق **قوله** واذا اقر رجلان بسرقة ثم
قال احدهما هو مالي لم يقطعا وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة وذلك لان الرجوع عن
الاقرار صحيح لعدم المكذب بخلاف حقوق العباد • الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
بعد ما هرب ماعز من الحد هلا خليتم سبيله وهربه كان دليل رجوعه فصح الرجوع فحقيقة
الرجوع اولى فلما صح الرجوع درئ الحد عن الراجع ودرئ عن شريكه ايضا لتمكن الشبهة
قوله فان سرقا ثم غاب احدهما وشهد شاهدان على سرقتهما قطع الاخر في قول ابي حنيفة
الاخر وكان يقول اولا لا يقطع وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • قال في الشامل
في قسم المبسوط شهدا على رجلين انهما سرقا من فلان الفا واحدهما غايب يقطع الحاضر استحسانا
وجه قوله الاول ان الحاضر لو قطع قطع مع الشبهة فلا يجوز ذلك لان الحد يدرا بالشبهة وهذا لان
الغايب لو حضر ربما يدعي شبهة دارئة للحد عن نفسه وعن شريكه بان يقول سرقنا مالنا
كالقصاص المشترك بين اخوين • احدهما غايب فاقام الحاضر البينة لا يستوفي القصاص ما لم
يحضر الغايب ويعيد البينة لشبهة العفو • ووجه قوله الاخر ان السرقة لا تثبت على الغايب
لان القضا على الغايب لا يجوز فصار الغايب في حكم هذه الشهادة كانه معدوم والعدم
لا يصلح شبهة في حق الاخر كما اذا شهدوا على فلان انه زنى بفلانة وهي غايبة يحد الرجل استحسانا
وهذا لان المعتبر هي الشبهة المتحققة الموجودة في الحال لا الشبهة المعدومة الموهومة الا
ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم حد ماعزا ولم يعتبر الشبهة الموهومة من جهة الغايبة فعلم

فاذا صح دليله

الراجح

الاول

ان توهم الشبهة ليس بشي حقيقة قوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ولو يقل بتوهم الشبهات بخلاف شبهة العفو من احد شريكي القصاص الغايب فانها موجودة في الحال لا موهومة لان الامارة قايمة عليها لقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى • قال الحاكم الشهيد في الكا فان جا الغايب بعد ذلك لو يقطع بالشهادة الاولى حتى يعاد عليه تلك البينة او غيرها فيقطع حينيذ **قوله** على ما مر اشارة الى ما ذكرنا من ورقة بقوله ولا معتبر بشبهة موهومة الاعتراض كما اذا حضر المالك وغاب المؤتمن **قوله** واذا اقر العبد المحجور عليه بسرقة عشرة دراهم بعينها فانه يقطع ويرد السرقة الى المسروق منه وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه • وقال ابو يوسف رحمه الله انه يقطع والعشرة للمولى • وقال محمد رحمه الله لا يقطع والعشرة للمولى وهو قول زفر رحمه الله وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة اعلم ان العبد اذا اقر بسرقة فلا يخلو اما ان يكون محجورا عليه او ماذونا له في التجارة والمال قايم او هالك فان كان محجورا والمال قايم ان صدقه مولاه يقطع ويرد المال الى المسروق منه وان كذبه مولاه فقال الدراهم مالي ففيه الاختلاف المذكور فعند ابي حنيفة رضي الله عنه القطع والرد الى المسروق منه وعند ابي يوسف رحمه الله القطع دون الرد عند محمد رحمه الله لا قطع ولا رد و ضمن مثله بعد العتاق وان كان المال هالكا صح اقراره بالحد في قول اصحابنا جميعا سوا صدقه مولاه او كذبه وان كان ماذونا صح اقراره بالحد والمال في قول اصحابنا جميعا سوا صدقه مولاه او كذبه ثم ان كان المال قايما يرد الى المسروق منه وان كان هالكا فلا ضمان اصلا لان القطع حد والضمان لا يجتمعان عندنا وعند الشافعي رضي الله عنه يقطع المحجور والمال للمولى كما قال ابو يوسف رحمه الله الا انه يضمن مثله اذا اعتق لان من اصله ان القطع لا يزيل الضمان وهذا اذا كان العبد كبيرا وقت الاقرار اما اذا كان صغيرا فلا قطع عليه اصلا لكنه ان كان ماذونا له يرد المال الى المسروق منه ان كان قايما اما اذا كان هالكا فلا ضمان عليه لا في الحال ولا بعد العتق كذا ذكره الامام الاسبيجابي رحمه الله **والاصل** هنا ان اقرار العبد بالحد والقصاص صحيح عندنا لان الاصل ان كل ما لا يصح اقرار المولى فيه والمولى اذا اقر على عبده بالقصاص او بحد الزنا او القذف او الشرب او القطع في السرقة لا يصح فلو اقر العبد بهذه الاشيا صح وعند زفر اقرار العبد بذلك ليس بصحيح لانه يوجب استحقاق رقبته او حريته على المولى وذلك مال المولى واقرار الرجل على غيره ليس بصحيح ولهذا لو اقر برقبته لانسان اخر لا يصح وكذا اقراره بالقصاص ولنا ان اقراره بالحد والقصاص صحيح لان وجوب الحد باعتبار الادمية لا باعتبار المالية والعبد في معنى الادمية لا باعتبار المالي والعبد في معنى الادمية مثل الحر سوا فيصح اقراره كالحر ولانه ليس بمتهم في اقراره لان الضرر الذي يلحق نفسه اكثر من الضرر الذي يلحق مولاه من جهة المال ولهذا اذا شهد العبد برؤية هلال رمضان وفي السماء علة يقبل الامام شهادته لعدم التهمة لانه يلحقه مشقة الصوم فيثبت الحكم

وان كان هالكا يضمن وان كان محجورا فان صدقه المولى يرد المال الى المسروق منه ان كان قايما

[illegible]

في حقه ثم يثبت في حق غيره تبعا اما اذا اقر المولى على عبده فيما دون النفس فيما يجب فيه الدفع او الفدا فيصح اقرار المولى عليه ان لم يكن عليه دين لان ما دون النفس يسلك فيه مسلك الاموال فصار كانه اقر على نفسه بمال فصح وان كان عليه دين فلا يصح وجه قول محمد رحمه الله في المحجور ان الاصل في باب السرقة هو المال لان القطع لا يكون الا بالجناية على مال مخصوص واقراره بالمال لا يصح لان ما في يده لمولاه فكذا لا يصح اقراره بالقطع لانه بنا على المال ولهذا لا يصح اقراره بالغصب فاذا بطل الاصل بطل التبع او نقول العبد لا يقطع في مال المولى وما في يده لمولاه فلا يقطع • ووجه قول ابي يوسف ان اقراره يتضمن شيئين القطع والمال فالاول على نفسه فيصح لعدم التهمة • والثاني على مولاه فلا يصح للتهمة ولا يلزم من ثبوت القطع ثبوت المال ولهذا اذا اقر بسرقة مستهلكة وجب القطع دون المال الا ترى ان رجلا لو قال سرقت هذا الثوب الذي في يد زيد من عمرو يقطع ولا يثبت الثوب للمقر له • ووجه قول ابي حنيفة ان اقراره بالقطع صحيح لانه باعتبار الادمية وباعتبار انه ليس بمتهم فيه لان الالم الذي يلحقه اكثر من الضرر الذي يلحق المولى في المال فلما صح اقراره بالمال ايضا ضمنا لان المال تبع في حالة البقا ولهذا لو هلك المال او استهلكه صح اقراره بالقطع بالاتفاق وهذا لان الاقرا[ر] لا في حالة البقا لانه اخبار عن امر قد كان فيكون وجود المخبر به سابقا فيكون الاقرار ملاقيا للبقا لا لحالة والقطع في البقا اصل والمال تبع لما قلنا ولان عصمة المال تسقط بوجوب القطع واذا صح الاصل تبعه ما كان تبعا له فيرد المال الى المسروق منه لانه لا قطع في مال المولى ولا شبهة هذا سرقة ثوب في يد زيد من عمرو حيث يجب القطع وان لم يرد الثوب الى عمرو لانه يجوز ان يكون عمرو مودعا وفي سرقة ما في يد المودع يقطع بخصومته وان لم يرد المال اليه وهنا اذا لم يرد الى المسروق منه يلزم ان يكون القطع في مال المولى وهو فاسد **قوله** وهذا عند ابي حنيفة اي القطع والرد **قوله** ومعناه اذا كذبه المولى اي معنى الاختلاف فيما اذا كذب المولى المحجور اما اذا صدقه يقطع ويرد المال الى المسروق منه ان كان قايما ولو اقر بسرقة مال مستهلك صح اقراره بالقطع باتفاق اصحابنا ولا ضمان عليه صدقه مولاه او كذبه كذا في شرح الطحاوي وغيره **قوله** في الوجهين اي فيما اذا كان المال قايما او هالكا **قوله** وقال زفر رحمه الله لا يقطع في الوجوه كلها اي فيما اذا كان العبد محجورا او ماذونا والمال قايم او مستهلك **قوله** لانه يرد على نفسه وطرفه اي لان اقرار العبد يرد على نفسه اذا اقر بقتل العمد وطرفه اذا اقر بالسرقة ونفسه وطرفه مال المولى فلا يصح لكن الماذون يواخذ بالضمان اذا استهلك المال ويواخذ بالمال اذا كان قايما لان الماذون مسلط على الاقرار من جهة المولى فلا يصح من المحجور الاقرار بالمال ايضا لانه ليس بمسلط من جهة المولى **قوله** وبمثله مقبول على الغير اي مثل الاقرار الذي يشتمل على المقر مقبول على الغير ايضا تبعا كما في شهادة العبد برؤية هلال رمضان وقد مر انفا **قوله**

القطع صح اقراره بالمال تبعا

ولهذا لا يصح منه الاقرار بالغصب ايضاح لقول محمد رحمه الله ان اقرار المحجور بالمال باطل بدليل
عدم صحة اقراره بالغصب **قوله** في سرقته اي في سرقة مال المولى فيها اي في السرقة **قوله**
حتى تسمع الخصومة فيه بدون القطع هذا ايضاح لكون المال اصلا والقطع تابعا والضمير في فيه
راجع الى المال يعني لو قال المسروق منه انا ابغي المال لا القطع تسمع خصومته ولو قال على العكس
انا ابغي القطع لا المال لا تسمع خصومته والدليل على كون المال اصلا ايضا ان المال يثبت ولا قطع
به كما اذا شهد رجل وامراتان او يثبت السرقة بشهادة الفروع او بكتاب القاضي الى القاضي
قوله فلا يصح في حقه فيه اي لا يصح اقرار المحجور في حق المولى في المال **قوله** والقطع
يستحق بدونه اي بدون المال كما اذا اقر بسرقة مستهلكة وقد مر **قوله** لما بينا اشارة الى قوله يصح
اقراره من حيث انه ادمي ولانه لا تهمة في هذا الاقرار **قوله** فلا في حالة البقا قد مر بيانه
ايضا **قوله** باعتباره اي باعتبار القطع وانما تسقط العصمة باعتبار القطع لان القطع والضمان
لا يجتمعان عندنا وسقوط العصمة يدل على ان المال تابع في حالة البقا لانه لو كان اصلا مقصودا
لما ارتفع تقومه ووجوب القطع بعد استهلاك المال ايضا دليل على عدم اصالة المال في حالة
البقا **قوله** ولو صدقه المولى يقطع في الفصول كلها لزوال المانع وهو حق المولى اراد بالفصول
ما اذا كان العبد محجورا او ماذونا والمال قائم او هالك الا اذا كان صغيرا فلا يقطع اصلا
وقد مر بيانه انفا **قوله** واذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردت على صاحبها لبقائه على
ملكه وان كانت مستهلكة لم يضمن وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • قال صاحب
الهداية رحمه الله وهذا الاطلاق يشمل الهلاك والاستهلاك مع وجود نقل منه فلان لا يضمن
في صورة الهلاك اولى • اعلم ان السارق اذا قطعت يمينه يرد المسروق الى صاحبه ان كان قائما
لقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترد ولان النبي صلى الله عليه وسلم قطع سارق ردا
صفوان ورد الردا اليه ولان بالسرقة تسقط العصمة لا الملك وهو عين مال المسروق منه فيرد اليه
كالعصير المغصوب اذا صار خمرا يرد الى المغصوب منه اما اذا استهلكه ففي المشهور عن اصحابنا
انه لا يضمن وهو رواية عن ابي يوسف عن ابي حنيفة • وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه
كذا ذكر علاء الدين العالم في طريقة الخلاف • وعند الشافعي رضي الله عنه يجب الضمان ان
استهلكه او هلك وعلى قول مالك رضي الله عنه ان هلك في يده او استهلكه وهو موسر ضمن وان
كان معسرا فلا ضمان عليه وان ايسر بعد ذلك كذا ذكر الفقيه ابو الليث في شرح الجامع
الصغير • وعند احمد بن حنبل رضي الله عنه يجب عليه الضمان موسرا كان او معسرا ولقب المسألة
ان القطع والضمان لا يجتمعان حكما للسرقة الواحدة عندنا خلافا لهم • وجه قولهم انه اتلف
مالا مملوكا للغير بغير اذنه فيضمن كما في الغصب ولهذا لو تلف في يده قبل الاخراج من الحرز يضمن
ولا منافاة بين القطع والضمان فيجتمعان وهذا لان السرقة الواحدة جناية على حقين مختلفين

يعني لما لم يضمن في صورة الاستهلاك كم

وبما القطع والضمان المستحقين لله تعالى وللعبد بسببين مختلفين وبما هتك حفظ الله وحرمته
بترك الانتهاء عما نهي واخذ مال الغير فالقطع يجب بترك الانتهاء والضمان يجب باخذ المال والاتلاف
فيجب الضمان على مثال شرب خمر الذمي حيث يجب الحد حقا لله تعالى والضمان حقا للذمي عندكم
وكذا اذا قتل صيدا مملوكا في الحرم او الاحرام يجب جزاء الصيد حقا لله تعالى وقيمته حقا للعبد
وهو المالك وكذا اذا قتل انسانا خطا يجب الكفارة حقا لله تعالى والدية حقا للعبد • ولنا
ما روى اصحابنا في عامة كتبهم عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه ولان الله تعالى جعل القطع جزاء
السرقة قال تعالى جزاء بما كسبا والجزاء انما يكون جزاء اذا كان كافيا في كونه جزاء فلما سماه
الله تعالى جزاء علمنا انه كاف ولا حاجة الى ايجاب شيء اخر وهو الضمان • وقال ابو بكر الرازي
في شرحه لمختصر الطحاوي ومن جهة النظر انه لا يجوز ان يجب بفعل واحد مال وحد والدليل
عليه ان وجوب المال بالقتل يمنع وجوب القصاص وكذلك وجوب المهر بالوطي يمنع وجوب
الحد بالوطي الذي به وجب المال فثبت بذلك ان وجوب القطع ينفي ضمان المال اذا كان فعلا
واحدا لا يجوز ان يجب به مال وحد كما لا يجب به قصاص ومال وحد ومال الى هنا لفظ ابي
بكر الرازي رحمه الله ولان القطع وجب حدا حقا خالصا لله تعالى فينبغي ان يكون سببه ايضا
خالصا لله تعالى لان المسبب ابدا يثبت بحسب السبب وخلوص السبب انما يكون اذا كانت الجناية
على حق الله تعالى خالصا بلا شبهة وذلك بتحول العصمة الى الله تعالى عند السرقة اذ لو لم يتحول
العصمة بان يكون العين محرمة الانتفاع لعينها حقا لله تعالى كانت مباحة في نفسها حراما لغيرها
وهو المالك فكان كونها مباحة في نفسها شبهة في تناولها والحد يندرئ بالشبهة فلما ثبت القطع
بالنص والاجماع ثبت ان السبب ليس فيه شبهة بل العصمة مرتفعة الى الله تعالى حقا فكان
العين المسروقة حراما لعينها كالدم والميتة فلم يجب الضمان ولان من اصلنا ان الضمان
اذا وجد يثبت الملك مستندا الى وقت الاخذ فلا يجوز ان يقع الانسان في ملك نفسه والقطع
واجب بالاجماع فلا يجب الضمان لان الضمان ينافيه لانه على تقدير الضمان يلزم ان يقطع
في ملك نفسه وهو محال والمستلزم للمحال محال وهو معنى قولنا وما يؤدي الى انتفاء القطع وهو
الضمان هو المنتفي وبما قررنا عرفت ان السرقة جناية على حق واحد وهو حق الله تعالى لا على حقين
خلاف ما قاس عليه من المسائل والباقي يعلم في طريقة الخلاف ان شاء الله تعالى **والجواب**
عما اذا تلف في يده قبل الاخراج فنقول كلامنا في ان القطع والضمان لا يجتمعان حكما للسرقة
الواحدة فلا سرقة قبل الاخراج من الحرز وايضا لا قطع ثمة فلم يجتمعا فلا يرد علينا قال الفقيه
ابو الليث في شرحه للجامع الصغير • روي عن محمد بن الحسن رحمه الله انه قال انما لم يجب عليه
الضمان في الحكم والقضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فالضمان واجب وهذا القول احسن وهذا

لفظ كما به **قوله** يضمنهما اي في الهلاك والاستهلاك لانه فعل اخر غير فعل السرقة
ولا ضرورة في حقه هذا جواب سوال مقدر بان يقال اذا سقطت العصمة عند السرقة كيف
وجب الضمان بالاستهلاك وهو غير فعل السرقة ونحن انما قلنا بسقوط العصمة في حق السرقة ضرورة
وجوب القطع بانتفا الشبهة في المسروق ولا ضرورة لسقوط العصمة في حق الاستهلاك
فلا يظهر سقوطها في حقه فيجب الضمان **قوله** وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب
دون غيره اي الشبهة وهي كون المسروق مباحا في نفسه حراما لغيره يعتبر في حق السبب وهو
فعل السرقة دون غيره وهو الاستهلاك حتى قلنا ان المسروق لم يبق مباحا في نفسه كي لا يكون
فيه شبهة نافية للحد ولا يلزم من هذا ان لا يكون حراما لغيره في الاستهلاك **قوله**
وجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه اي في الاستهلاك يعني ان مقصود
السارق صرف المسروق الى ما يحتاج اليه في الاستهلاك اتمام ذلك فتعتبر الشبهة فيه كما في فعل
السرقة **قوله** وكذا يظهر سقوط العصمة في الضمان لانه من ضرورات سقوطها في حق القطع
لانتفا المماثلة اي لان سقوط الضمان من ضرورات سقوط العصمة سقوط الضمان وهذا لان
ضمان العدوان مبني على المماثلة لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما
اعتدى عليكم ولا مماثلة بين المسروق وضمانه فينتفي الضمان لان المسروق ساقط العصمة حرام
لعينه حقا للشرع غير منتفع به كالدم والميتة والذي يوجد من السارق مال معصوم
منتفع به ليس بحرام لعينه فلا يجب الضمان لانتفا المعادلة **قوله** قال ومن سرق سرقات
فقطع في احدها فهو لجميعها ولا يضمن شيا عند ابي حنيفة رضي الله عنه • وقالا يضمن كلها
الا التي قطع لها وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • وروي عن ابي حنيفة رضي الله عنه
مثل قولهما كذا ذكر صاحب الشامل في قسم المبسوط • وجه قولهما ان الخصومة شرط لظهور
السرقة فخصومة الحاضر لم تظهر السرقة من الغائبين فلم يكن القطع للسرقات كلها بل للحاضر لانه
ليس بنائب عنهم فيضمن لهم لان عصمة اموالهم لم ترتفع لعدم وقوع القطع لهم ووجه قول ابي حنيفة
رضي الله عنه ان الواجب لكل السرقات قطع واحد لان الحدود مبناها على التداخل ولهذا لو
حضروا جميعا لا يستوفى الا قطع واحد وهذا لان الحد يجب لله تعالى لا للعباد الا ان الخصومة
شرط لظهور سبب القطع وهو السرقة عند القاضي فلما ظهر بخصومة الواحد وقع القطع عن الكل
كما لو خاصموا جميعا الا ترى ان رجلا لو قتل جماعة فقدمه احد اوليا المقتولين فقتله كان
القتل لهم جميعا ولا يجب لغيره غير ذلك وكذلك لو قذف رجل جماعة فقدمه واحد منهم
واقيم عليه الحد صار الحد لهم جميعا **فان قلت** في قطع اليد براءة من الضمان فلو
ابرأ الحاضر السارق عن الضمان صريحا وقال ابرأتك عن السرقات كلها لا يبرأ عن الجميع فكذا
اذا قطع له **قلت** كم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا فلا يلزم من عدم البراءة

قصدا عدم البراءة ضمنا للقطع الا ترى ان رجلا لو سرق من عبد او مكاتب فقطع برئ من الضمان
فلو افصحا بالابراء ابدا لا يبرأ **قوله** وعلى هذا الخلاف اذا كان النصب كلها لواحد يعني اذا
سرق النصب من واحد مرارا فخوصم في بعض النصب فقطع لا يضمن باقي النصب عند ابي حنيفة خلافا لهما

باب ما يحدث السارق في السرقة

لما ذكر كيفية القطع شرع فيما يحدث السارق من الصنعة في السرقة فهل يكون ذلك شبهة دارئة
لحد الهدام لا اذ حدوث الصنعة فيها امر عارض والعارض بعد الاصل وكذلك الشبهة
عارضة لان الاصل عدم الشبهة **قوله** ومن سرق ثوبا فشقه في الدار بنصفين ثم اخرجه
وهو يساوي عشرة دراهم قطع وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • قال فخر الاسلام البزدوي
في شرحه للجامع الصغير • وروي عن ابي يوسف في الظاهر كقولهما وبهذا قال الامام الاسبيجابي
في شرح الطحاوي • وذكر الطحاوي قول ابي يوسف مع محمد وقول محمد مع ابي حنيفة في الظاهر وذكر
شمس الائمة السرخسي ايضا في كفايته • وعن ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة لا يقطع وذكر في
الاسرار هذه المسالة وقال قطع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله • وقال ابو يوسف لا يقطع
وكذلك ذكره في الشامل في قسم المبسوط حيث قال وقال ابو يوسف كل شي يجب عليه
قيمته ان شاء ذلك رب المتاع فلا قطع عليه فعلم من هذا ان ظاهر قوله ليس كقولهما وهذا الخلاف
فيما اذا احرقه خرقا فاحشا بان شقه طولا اما اذا كان الخرق يسيرا بان شقه عرضا فانه
يقطع بالاتفاق اذا كان بعد الشق يساوي عشرة دراهم الى هنا عشرة دراهم اشار في شرح الطحاوي
في الصاحب المخلف ان ضمنه وترك الثوب عليه لا يقطع بالاجماع لانه ملكه بالضمان فعلم ان هذا الخلاف
فيما اذا اختار تضمين النقصان واخذ الثوب • وجه قول ابي يوسف رحمه الله انه اخرجه من الحرز
وله فيه سبب الملك وهو الشق ولهذا اذا اختار تضمين الثوب لا يقطع بالاتفاق فلم ينعقد فعل
السرقة علة لوجوب القطع مع قيام الشبهة كما اذا سرق المشتري ثوبا فيه خيار للبائع ثم فسخ
البائع البيع • ووجه قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ان الشق ليس بسبب للملك وانما هو
سبب للضمان وانما يصير سببا للملك عند اداء الضمان لا في الحال فاذا اختار المسروق منه الضمان
وترك الثوب يصير سببا للملك فلا تكون الشبهة موجودة لان الشبهة انعقاد سبب شرعي
للملك او بعض الحكم لكنه لم يوجد الانعقاد اصلا فصار الشق كنفس الاخذ لانه يحتمل ان يصير
سببا للملك ايضا ومع هذا لم يعتبر فكذا فيما نحن فيه فصار كما اذا سرق البائع مبيعا بعيبا
لم يعلم بعيبه المشتري فانه يقطع وان كان احتمال الملك قائما على تقدير الرد بخلاف ما ذكر ابو
يوسف رحمه الله حيث لا يقطع لان سبب الملك وهو الشرا موجود لان وضعه للملك لكن الملك لم
يثبت في الحال لمانع وهو الخيار فكان سبب الملك شبهة قائمة في الحال بخلاف الشق فانه ليس بسبب
في الحال فظهر الفرق **قوله** وصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فيه خيار للبائع والجامع وجود

علي رواية المبسوط فأجاب عنه وقال لان فعل الاستهلاك

منه م

يعني لا يلزم من سقوط العصمة م

لهم م

سبب الملك حالة السرقة في المغيس وهو الحرق الفاحش وفي المغيس عليه وهو التبر وبيان الحرق الفاحش وهو ما يبطل به عامة منافعه سوف يجي في باب الغصب ان شا الله تعالى **قوله** البدلان الثمنية نظرنا التعليب لطلب الحقة اذ المسروق مبدل والبدل ثمنه **قوله** بخلاف ما ذكرا ابو يوسف وهو قوله كالمشتري اذا سرق مبيعا فيه خيار للبايع **قوله** وان سرق شاة فذبحها ثم اخرجها لم يقطع وهذه من معادة الجامع الصغير وذلك لان الشاة لما صارت لحما نقصت المالية لان اللحم مما يتسارع اليه الفساد ولا قطع فيه • وروي عن ابي يوسف انه يقطع كذا في كفاية البيهقي **قوله** ومن سرق ذهبا او فضة يجب فيه القطع فصنعه دراهم او دنانير قطع فيه وترد الدراهم والدنانير الى المسروق منه وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه • وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها اي سرق ذهبا او فضة تساوي عشرة دراهم وهو معنى قوله يجب فيه القطع والضمير في عليها راجع الى الدراهم والدنانير وهذه معادة في الجامع الصغير الا ذكر الخلاف فانه من الخواص لانه ذكر في الاصل ولو كانت دراهم فسبكها او صاغها قلنا يأخذ ولم يذكر الخلاف • وقال في شرح الطحاوي الدراهم للسارق عندهما في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى وجب ان يردها • ثم قال والاصل في هذه المسايل ان في كل موضع ينقطع حق المغصوب منه من العين ينقطع حق المسروق منه • ثم اذا غصب من اخر نقرة فضة فضربها دراهم لا ينقطع حق المغصوب منه عنده فكذلك ههنا لا ينقطع حق المسروق منه في السرقة وعندهما ينقطع في الغصب فكذلك في السرقة وجه قولهما ان هذه الصنعة مبدلة للعين الا ترى انه كان يقال تبر ذهب او فضة والان يقال دراهم او دنانير ثم الصنعة بتركيب الغاصب حصل وهي ملك له متقوم والاصل وهو التبر كان للمغصوب منه فلما لم يكن مراعاة حقهما جميعا وجب قطع حق المالك الى الضمان لانه اقل ضررا كما اذا غصب حديدا او نحاسا واتخذ الة كالسيف ونحوه ثم هل يجب القطع في صورة السرقة على قولهما اختلف المشايخ • قال بعضهم لا يقطع لانه ملك المسروق قبل الاستيفا القطع لكن يجب على السارق للمالك مثل المأخوذ وقال بعضهم يقطع ولا شي على السارق لانه لم يملك عين المسروق لانه بالصنعة صارت شيا اخر • ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه ان الصنعة في الذهب والفضة غير متقومة بدليل انها لا ترفع حكم الربوا بخلاف الحديد ونحوه فان الصنعة فيه متقومة ولهذا لو كسر ابريق فضة لانسان لم يكن للمالك اخذه وتضمين الصنعة وفي غير الذهب والفضة كالحديد له امساك العين وتضمين الصنعة ولما كان حق المالك وهو عين الذهب والفضة متقوما وحق السارق والغاصب ليس بمتقوم كان رعاية المتقوم اولى فترد الدراهم والدنانير الى المسروق منه والمغصوب منه ولا اشكال في وجوب القطع على مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه لان السارق لم يملك العين بهذه الصنعة **قوله** ومن سرق ثوبا فصبغه احمر لم يوخذ منه الثوب وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير وصورتها

كان للمسروق منه ان م

فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في السارق يسرق الثوب فيقطع وقد صبغ الثوب احمر قال ليس لصاحبه سبيل ولا ضمان على السارق • وقال محمد رحمه الله يأخذ صاحبه ويعطيه ما زاد الصبغ فيه ليس له غير ذلك وان صبغه اسود اخذه في قولهم • قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير معنى قوله في قولهم يريد في قول ابي حنيفة ونفسه وجه قول محمد رحمه الله ان الصبغ لم يقطع حق المالك لانه لم يوجب استهلاك العين بوجه ثم الثوب متبوع والصبغ تابع فلا يجوز ان يبطل المتبوع بالتابع فصار كما اذا صبغه احمر بعد الغصب حيث لا ينقطع حق المالك وابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله فرقا بين السرقة والغصب فقالا لا حق السارق في الصبغ قايم صورة ومعنى اما صورة فظاهر فان الحمرة فيه موجودة حسا واما معنى فلان المسروق منه لو اخذ الثوب يضمن الصبغ وحق المسروق منه في الثوب قايم صورة لا معنى ولهذا لو اتلفه السارق او تلف قبل القطع او بعده لا يضمن شيا فرجحنا جانب السارق لان مراعاة ما هو قايم صورة ومعنى اولى من مراعاة ما هو قايم صورة لا معنى فرجح حق السارق بالوجود ولا كالموهوب له اذا صبغ الثوب احمر ينقطع حق الواهب بخلاف الغصب فان حق كل واحد من المالك والغاصب قايم صورة ومعنى فلم يكن القول بالترجيح بالوجود فرجحنا بالبقا وهو ان الثوب اصل قايم والصبغ تابع وهو معنى قوله ورجحنا جانب المالك بما ذكرنا ولانه لو اخذ الثوب في صورة السرقة ادى الى ابطال القطع لانه يصير شريكا في الثوب او بمنزلة رهن عنده لان له ان يمسكه ليصل اليه ما زاد الصبغ والطاري في الحدود في المسانف كالطاري في الابتدا فاذا كان القطع واجبا بالاجماع لم يكن له حق الاخذ ليلا يودي الى ابطال القطع اما اذا صبغه اسود فلا يوخذ عند ابي يوسف لان السواد عنده زيادة كالحمرة والصفرة • وعند ابي حنيفة رضي الله عنه فلان السواد نقصان عنده فلم يكن حق السارق منه قايما معنى فاستويا فرجح جانب المالك لما قلنا • واما عند محمد فلان السواد وان كان زيادة لا ينقطع به حق المالك كما قال في الحمرة **قوله** والجامع كون الثوب اصلا اي الجامع بين السرقة والغصب **قوله** لو اراد اخذه مصبوغا اي اراد صاحب الثوب **قوله** الا ترى انه غير مضمون على السارق ايضاح لقوله لا معنى **قوله** فاستويا من هذا الوجه اي استوى المالك والغاصب من حيث انه حق كل واحد منهما قايم صورة ومعنى **قوله** بما ذكرنا اشارة الى قوله والجامع كون الثوب اصلا قايما وكون الصبغ تابعا • وعند ابي يوسف رحمه الله هذا والاول سوا يعني ان الحكم في الصبغ الاسود والاحمر سوا عنده لان كل واحد منهما زيادة عنده فلا يوخذ الثوب من السارق **قوله** ولكنه اي ولكن السواد **قوله** وعند ابي حنيفة رضي الله عنه فان السواد نقصان • قال في المختلف وهذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان فان الناس ما كانوا يلبسون السواد في زمنه ويلبسون في زمانهما • قال في شرح الطحاوي ولو سرق سويقا فلته بسمن او عسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ يعني ليس للمالك على السارق سبيل

منه

وعند محمد يوخذ اما عند ابي حنيفة

عنده

في السوق عنده بما وعند محمد رحمه الله اخذ السوق ويعطي ما زاد السمن والعسل والله اعلم

باب قطع الطريق

اعلم ان قطع الطريق يسمى سرقة كبرى اما كونه سرقة فباعتبار ان قاطع الطريق ياخذ المال خفية عن عين الامام الذي عليه حفظ الطريق والمارة بشوكته ومنعته واما كونه كبرى فلان ضرره يعم عامة المسلمين حيث ينقطع عليهم الطريق بزواله الا من خلاف السرقة الصغرى فان ضررها خاص بالمسروق منه ولان موجب قطع الطريق اغلظ من حيث قطع اليد والرجل من خلاف ومن حيث القتل والصلب وليس في السرقة الصغرى اكثر نوعا او لان الترقي من القليل الى الكثير او لان قطع الطريق فيمن باشر عارض السفر وذكر العارض بعد ذكر الاصل **قوله**

واذا خرج جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا او يقتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدثوا توبة وان اخذوا مال مسلم او ذمي والماخوذ اذا قسم على جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما يبلغ قيمته ذلك قطع الامام ايديهم وارجلهم من خلاف وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم حدا هذا لفظ القدوري في مختصره واطلاق اسم الجماعة يتناول المسلم والكافر والحر والعبد والمراد من الامتناع ان يكون قاطع الطريق بحيث يمكن له ان يدافع عن نفسه بقوته وشجاعته وتعرض الغير قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي • اعلم ان قاطع الطريق انما يكون بعد ان تجتمع فيه شرائط وهو ان يكون لهم قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم وان لا يكون من قريتين ولا مصرين ولا بين مدينتين وان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر فاذا وجدت هذه الاشيا يكون قاطعا للطريق والا فلا هكذا ذكر في ظاهر الرواية • وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال ان كان اقل من مسيرة سفر او كان في المصر ليلا فانه يجرى عليهم حكم قطاع الطريق وهو ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى والفتوى على قول ابي يوسف الى هنا لفظ كتابه والاصل في حد قاطع الطريق قوله تعالى انما جزا الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض وكلمة او للتفصيل والتقسيم على حسب اختلاف الجناية لا للتخيير كما قال مالك لان الله تعالى ذكر الجزا متنوعا وتنوع الجزا يقتضي تنوع السبب لان المسبب يثبت بحسب السبب والسبب هنا قطع الطريق وهو جناية متعددة متنوعة من تخويفا واخذ مال او قتل او جمع بين القتل والاخذ فاذا كان السبب متنوعا كتنوع الجزا نقول الجملة بالجملة فانقسمت الاحاد على الاحاد النفي للتخويف وقطع الايدي والارجل من خلاف لاخذ المال والقتل لقتل النفس والصلب للجمع بين الاخذ والقتل ولكن لم يذكر انواع المحاربة لعرفانها عادة يدل على هذا ما روي محمد في كتاب السرقة عن ابي يوسف عن الكلبي عن ابي صالح عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال وادع رسول الله صلى الله عليه

وسلم ابا بردة هلال بن عويمر الاسلمي فجا اناس يريدون الاسلام فقطع عليهم اصحاب ابي بردة الطريق فنزل جبريل على رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحد ان من قتل واخذ المال صلب ومن قتل ولم ياخذ المال قتل ومن اخذ مالا ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ومن جا مسلما هدم الاسلام ما كان منه في الشرك وفي رواية عطية عنه ومن اخاف الطريق ولم يقتل ولم ياخذ المال نفي والمراد من محاربة الله محاربة اولياية وهم المومنون على حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه او لما كانوا مخالفين امر الله تعالى ساعين في الارض بالفساد صاروا كانهم محاربين لله تعالى فاطلق اسم المحاربة لله تعالى اتساعا وقيل نزلت الاية في العرنيين ولم يصح لان النبي صلى الله عليه وسلم سمل اعينهم وليس فيها ذلك وقيل في المرتدين فلم يصح ايضا لان الاية ناطقة بالقتل عند المحاربة والسعي في الارض بالفساد وليس يشترط ذلك في المرتد ولان القتل يسقط عنهم بالنص بالتوبة قبل القدرة عليهم ويسقط عن المرتد بالتوبة مطلقا • ثم اعلم انهم اذا اخذوا قبل اخذ المال وقبل القتل حبسهم الامام الى ان يتوبوا وهو المراد بالنفي المذكور في الاية وعند الشافعي رضي الله عنه ينفى من بلد الى بلد لا يزال يطلب وهو هارب فزعا • لنا انه نفي عن وجه الارض بدفع شره وفساده وهذا لانه عزم على المعصية فيحبس ويعزر كما في العزم على ساير المعاصي ولانه اتى منكرا لا حد فيه فيجب في مثله الحبس والتعزير **فان قلت** لا يسمى الحبس نفيا لان النفي هو الابعاد **قلت** لا نسلم لان الحبس ابلغ النفي لان المحبوس لا يمكن له قطع الطريق اصلا بخلاف المنفي الى بلد اخر حيث يمكن له قطع الطريق في ذلك البلد يدل على تسمية الحبس نفيا **قول الشاعر**

• خرجنا من الدنيا وكنا من اهلها • ولا نحن في الاحيا فيها ولا الموتى •

• اذا جانا السجان يوما لحاجة • عجبنا وقلنا جا هذا من الدنيا •

واذا اخذوا بعد ما اخذوا مال مسلم او ذمي تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف تقطع اليمين من الايدي واليسار من الارجل بشرط ان يصيب من الماخوذ كل واحد منهم عشرة او ما قيمته العشرة وقال الحسن بن زياد عشرون لانه يقطع من قاطع الطريق طرفان فيشترط نصابان • ولنا ان قاطع الطريق مقصوده اخذ المال لا القتل وانما يقتل ليحصل التمكن من اخذ المال والحد الذي يجب لاجل المال عشرة اصله السرقة الصغرى وانما قطع الطرفان لوقوع اثر الجناية عاما وتغليظها واعطي مال الذمي حكم مال المسلم لتابد العصمة فيهما بخلاف المستامن وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم الامام حدا لا قصاصا حتى اذا عفى الاوليا عنهم لم يلتفت الى عفوهم وذلك لان الحد حق الله تعالى ولا اثر لعفو العبد في حقه تعالى وليس للامام ان يعفو ايضا لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم تعافوا الحدود فيما بينكم فاذا رفعت الى الامام فلا عفى الله عنه ان عفى وان قتلوا واخذوا مالا فالامام بالخيار ان شا قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم وصلبهم وان شا

قتلهم وان شا صلبهم وهذا قول ابي حنيفة وزفر • وقال ابو يوسف لا بد من الصلب للنص وقال
محمد لا يقطع ولكن يقتل ويصلب لان الجناية واحدة فيكفي بجزا واحد وهو القتل ولا حاجة الى
القطع لان ما دون النفس يدخل في النفس كالمحصن اذا زنى وقد سرق • ولابي حنيفة رضي الله
عنه ان الجناية متحدة معنى وهو قطع الطريق متعددة صورة وهو اخذ المال وقتل النفس فكان
للقاضي ان يميل الى اي الجنسين شا وانما التداخل في الحدود لا في حد واحد وهنا القطع والقتل
حد واحد فلا يبدا اخلان **فان قلت** لو كانا حدا واحدا لم يجز للقاضي ان يقتصر
على القتل **قلت** انما جاز ذلك لان الترتيب ليس بواجب عليه بين القطع والقتل فاذا
ابتدا بالقتل سقط القطع لعدم فايدته **قوله** ثم ذكر في الكتاب التخيير بين الصلب وتركه
وهو ظاهر الرواية اي ذكر في مختصر القدوري بقوله وان شا قتلهم وان شا صلبهم وجه جواز ترك
الصلب ان المقصود القتل وقد حصل ولان النبي صلى الله عليه وسلم لم يصلب العرنيين فدل ذلك
على جواز الترك **قوله** لا يتركه اي لا يترك الصلب **قوله** قال ويصلب حيا ويبعج
بطنه برمح الى ان يموت اي قال القدوري في مختصره وكذلك ذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي
وحكاه عن ابي يوسف • وقال الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير روي عن ابي يوسف
انه قال يصلب ويوجي ويطعن في لبته حتى يموت ومرة قال تحت ثدييه الايسر ويخضخض حتى
يموت • ونقل في شرح الطحاوي عنه الصلب المذكور في الاية بعد القتل في قول ابي
حنيفة وفي قول ابي يوسف ان شا قتلهم ثم صلبهم كما قال ابو حنيفة وان شا صلبهم احيا ثم
قتلهم مصلوبين الى هنا لفظه وجه ما ذكر الطحاوي ان في صلبه حيا زيادة مثلة فلا يجوز ذلك
ووجه ما ذكر في الكتاب ان الصلب ذكر حدا وما كان حدا يجري حالة الحياة كما فيما نص عليه
من غير الصلب فكذا الصلب يقال بعج بطنه اي شق **قوله** توقيا عن المثلة اي احترازا
عنها لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المثلة **قوله** وجه الاول اراد به قوله يصلب
حيا والردع المنع به اي بالصلب **قوله** ولا يصلب اكثر من ثلثة ايام هذا لفظ القدوري
وهو ظاهر الرواية كذا قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير • وعن ابي يوسف انه
يترك على خشبته حتى تقطع فيسقط ليحصل الاعتبار لغيره • وجه الظاهر ان الاعتبار
يحصل بالثلاثة فبعدها يتغير فيتاذي الناس فيخلي بينه وبين اهله ليدفنوه **قوله** واذا
قتل القاطع فلا ضمان عليه في مال اخذه وهذه من مسايل الجامع الصغير وذلك لان الحد لما
اقيم سقطت عصمة المال كما في السرقة الصغرى **قوله** وان باشر القتل احدهم اجري الحد
عليهم باجمعهم وهذه مسالة القدوري وهي من المسايل المعادة في الجامع الصغير وصورتها فيه
قال في قوم قطعوا الطريق فان ولي رجل منهم القتل قتلوا جميعا ولفظ الاصل ومن باشر ومن لم
يباشر في الحكم سوا وذلك لان تمكن القتل حصل بالكل والقتل حد قطاع الطريق اذا وجد

منهم

منهم القتل وقد وجد فيقتلون جميعا لان قتلهم وجب حدا عليهم لا قصاصا فلم يعتبر المساواة
فصار من قتل ومن لم يقتل سوا ولهذا وجب قتلهم سوا وقع القتل منهم بسيفا وبحجر او خشب والردء
العون والحاز واعليهم اي نصروا وعند الشافعي رضي الله عنه لا يجب على الردء الا التعزير
كالمعين على الزنا • لنا ان المقصود وهو التمكن حصل من الجميع بمدد الردء بخلاف المعين في الزنا
فان المقصود ثمة اللذة ولا يحصل ذلك للمعين **قوله** قال والقتل ان كان بحجر او بسيف فهو
سوا وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد قال في قاطع الطريق باي شي
قتل قتل وذلك لانه لا قصاص فلا تقتضي المساواة ولهذا يقتل غير المباشر ولان قطع الطريق كما
يكون بالقتل بالسيف يكون بالقتل بغير السلاح ايضا والقتل جزا قطع الطريق بسبب القتل وقد
وجد فيقتل القاطع كيف ما قتل **قوله** وان لم يقتل القاطع ولم ياخذ مالا وقد جرح اقتص
منه مما فيه القصاص واخذ الارش منه مما فيه الارش وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة
وصورتها فيه محمد قال قاطع الطريق اذا اخذ ولم يقتل ولم ياخذ مالا يقتص بكل جارحة يستطاع
منها القصاص واخذ الارش مما لا يستطاع فيها القصاص وذلك لان قطع الطريق من القتل والقطع
والصلب لما لم يجب ظهر حق العبد فيستوفيه الاوليا قصاصا او ارشا كما اذا قطعوا اللسان او الذكر
لا قصاص فيه في الظاهر ويوخذ الارش خلافا لابي يوسف فيما اذا قطع من الاصل وفي الحشفة
قصاص اتفاقا ولان موضع القطع معلوم الا اذا قطع بعض الحشفة لا قصاص وكذا اذا ضرب العين
فقلعوها لا قصاص فيه فيوخذ الارش الا اذا كانت العين قايمة فذهب ضوها ففيه القصاص
لامكان المماثلة وكذلك لا قصاص في عظم الا في السن الا اذا اسودت او احمرت او اخضرت
فحينيذ يجب الارش والباقي يعلم في كتاب الجنايات وكتاب الديات ان شا الله تعالى **قوله**
وذلك الى الاوليا اي استيفا القصاص واخذ الارش الى الاوليا **قوله** وهو ما ذكرناه اي
حق العبد القصاص والارش **قوله** وان اخذ مالا ثم جرح قطعت يده ورجله وبطلت
الجراحات وهذه مسالة الجامع الصغير يعني لما قطعت يده ورجله من خلاف حدا لاخذ المال بطلت
الجراحات لان الحد والضمان لا يجتمعان عندنا وكذلك تبطل الجراحات لان الحد والضمان
لا يجتمعان عندنا وكذلك تبطل الجراحات اذا قتل فيما قتل لما قلنا وقد مر التحقيق في عدم اجتماعهما
في السرقة **قوله** وان اخذ بعد ما تاب وقد قتل عمدا فان شا الاوليا قتلوه وان شاوا عفوا
عنه ولفظ الجامع الصغير وان اخذ وقد تاب بطل الحد وانما قيد بقوله اخذ بعد ما تاب لانه
اذا تاب بعد ما اخذ لا يسقط الحد والاصل فيه قوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا
عليهم فلما بطل الحد بالتوبة ظهر حق العبد في النفس والمال فان شا قتل وان شا صالح وان شا عفى
وان شا ضمن المال **قوله** ولان التوبة تتوقف على رد المال يعني فيما اذا اخذ المال لان الظاهر
اذا غصب مال احد لا يكون تايبا وان تاب الف مرة بلسانه ما لم يرد المال لان تلك المعصية لا

ترتفع الا برد المال فلما رد المال قبل الاخذ بطل عنه الحد كالسارق اذا رد المال قبل الترافع ثم
ترد ذلك **فان قلت** اليس يناقض قول صاحب الهداية لان التوبة تتوقف على
رد المال مع قوله وجب الضمان اذا اهلك في يده او استهلك لانه اذا اراد رد المال كيف يهلك في
يده **قلت** يمكن ان يهلك البعض بعد رد البعض ورد البعض علامة صحة توبته
فاذا اهلك الباقي قبل التمكن منه او استهلكه بعد وجود علامة صحة توبته يكون ذلك
شبهة في سقوط الحد فيجب المال **قوله** وان كان من القطاع صبي او مجنون او ذو رحم محرم من
المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين وهذه مسالة القدوري رحمه الله الا ان لفظه في مختصره
وان كان فيهم صبي وهذا الذي ذكره القدوري ظاهر الرواية عن اصحابنا وهو قول زفر رحمه
الله • وقال القدوري في شرحه لمختصر الكرخي عن ابي يوسف كذلك ان قام بالاخذ
والقتل صبي او مجنون والاخذ المباشرون وكذلك ذكر البيهقي في كفايته بلفظه عن ابي يوسف
والعجب من صاحب الهداية انه قال وعن ابي يوسف بعد ان قال والمذكور في الصبي والمجنون
قول ابي حنيفة وزفر وكان العبارة ان يقول وقال ابو يوسف ولم يذكر قول محمد وقوله
مع ابي حنيفة وقد صرح الشيخ ابو نصر البغدادي رحمه الله بذلك واطلاق الكرخي والقدوري
يدل على ذلك قبل قولهما • وعن ابي يوسف انه لو باشر العقلاء يحد الباقون وكان ينبغي ان يقول
لو باشر العقلاء يحد الباقون وكان ينبغي ان يقول لو باشر العقلاء البالغون • وجه ما روي عن
ابي يوسف رحمه الله ان الحد يجب على قطاع الطريق بفعل القتل واخذ المال والمباشر اصل في
الفعل والرد تابع ثم اذا كان المباشر مكلفا يجب الحد لاصالته في الفعل ولا يعتبر الخلل في التابع
وهو الصبي او المجنون لعدم القصد الصحيح منه واذا كان الفعل من احدهما كان اصلا فيه
فيما سقط الحد عنه لشبهة في فعله فسقط الحد عن الباقين للشبهة او لان الحد لما سقط عن
الاصل في الفعل سقط عن التبع وهو الرد العاقل البالغ • وجه الظاهر ان الرد حكمه حكم
المباشر في قطع الطريق ولهذا يلزمهما جميعا اذا كانا مكلفين فلما كان كذلك كان حضور
الصبي او المجنون كمباشرته ولا حد عليهما اذا باشر فكذا اذا حضر فاذا لم يجب عليهما سقط عن
الباقين لاستراكهما في سبب الحد كما اذا اشترك الخاطي والعامد واما اذا كان فيهم ذو رحم محرم
فقد نقلوا عن ابي بكر الرازي في عامة الكتب انه قال تاويل المسالة اذا كان المال مشتركا
وان لم يكن مشتركا يلزمهم الحد لاجل قطعهم على الاجانب وهذا هو المراد من قول صاحب الهداية
قيل تاويله اذا كان المال مشتركا والاصح جواب ظاهر الرواية لان ذا الرحم المحرم ماذون
بالدخول في الحرز فلم يجب الحد عليه فلم يجب الحد على الباقين للشبهة لان الجناية واحدة وهي قطع
الطريق فلما لم يكن البعض الاخر موجبا ايضا لان بعض العلة لا يترتب عليه الحكم واذا لم يجب
الحد فيما اذا كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم ظهر حق العبد في النفس والمال فبعد ذلك الا

وايضا قال صاحب الهداية وعن ابي يوسف

بعض الفعل موجبا للحد لم يكن

نقلوا

نقلوا اما نسا او قصاصا او صلحا وعفوا او عزما **قوله** بخلاف ما اذا كان فيهم مستامن جواب
سؤال مقدر بان يقال القطع على المستامن لا يوجب الحد كالقطع على ذي الرحم المحرم ثم وجود
هذا في القافلة يسقط الحد فينبغي ان يسقط وجود المستامن فيهم ايضا فاجاب عنه وقال
امتناع الحد في القطع على المستامن وحده لخلل في عصمة ماله وهو خاص به لانه لا خلل في
عصمة مال المسلم اذ حرمته لحرمة دمه فلم يسقط حد قطاع الطريق عنهم لقطعهم عن المسلمين
بخلاف الامتناع في القطع على ذي الرحم المحرم فان كان ذلك لخلل فيه في الحرز وهو القافلة ٥
وبالخلل يثبت الشبهة فيسقط الحد واذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد
وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير وذلك لان الحرز واحد وهو القافلة والقاطع من
اهلها فلا يعتبر قاطعا كما لو سرق من دار يسكن السارق فيها فاذا لم يجب الحد وجب القصاص
ان قتل عمدا ورد المال ان اخذ وهو قايم والضمان ان هلك او استهلكه **قوله** ومن قطع
الطريق ليلا او نهارا في المصر او بين الكوفة فليس بقاطع الطريق استحسانا وهذه من المسايل
المعادة في الجامع الصغير • اعلم ان شرط تحقق قطع الطريق ان يكون بين القطاع وبين المصر
مسيرة سفر وهو ظاهر الرواية وقد مر ذكره في اول الباب اما اذا كان في المصر او قريبا من
المصر فلا يكون قطعا استحسانا • وروى القدوري عن ابي يوسف رحمه الله ان قطعوا نهارا
بسلاح يجري عليهم الحكم وان قطعوا بخشب فلا وبالليل سوى السلاح والخشب فيجري عليهم
الحكم • وقال الشافعي رضي الله عنه من اخذ في البلد مالا بالمغالبة هو قاطع الطريق كذا في
وجيزهم • وجه القياس وجود القطع حقيقة ووجه ما روي عن ابي يوسف ان السلاح لا
يلبث فيتحقق القطع به ليلا كان او نهارا واما الخشب وان كان يلبث لكن الليل يبطي فيه الغوث
فيتحقق القطع بخلاف النهار فان الغوث يلحق قبل حصول غايته • ووجه الاستحسان ان سبب حد
قطاع الطريق قطع الطريق ولا يوجد ذلك في المصر او في قريب منه لان القطع لا يكون الا بانقطاع
المارة ولا ينقطع المارة في مثل هذا الموضع للحاق الغوث غالبا فلا يثبت الحكم لعدم سببه ولان
قاطع الطريق يسرق من عين الامام يقطع الطريق لان الطريق محفوظ بحفظ الامام وقطع
الطريق سرقة منه وهذا ليس بسرقة منه فاشبه الاختلاس ولا قطع على المختلس بالحديث قال
في كفاية البيهقي قيل ابو حنيفة اجاب على عرف زمانه وابو يوسف على عرف زمانه لان في زمن
ابي حنيفة اهل الامصار كانوا يحملون السلاح فلا يمكن للقاطع مقاتلتهم بخلاف زمن ابي يوسف
والحيرة هي التي كان يسكنها النعمان بن المنذر وهي اول منازل الكوفة **قوله** وعنه اي عن
ابي يوسف به اي بالسلاح والغوث اسم من الاغاثة والابطاء نقيض الاسراع والمارة الجماعة
الذين يمرون على الطريق ولا يتحقق ذلك اي لا يتحقق قطع المارة فاذا لم يتحقق قطع الطريق
في المصر او قريب منه يوخذ القطاع برد المال ويعزرون ويحبسون لاتيانهم بالمنكر فان كانوا

بها قوله

مثلوا نفسًا فالامر الى الاولياء قصاصًا او صلحًا او عفوا الا انه ظهر حقهم حيث لم يجب الحد **قوله**
لما بينا اشارة الى قوله للظهور حق العبد **قوله** ومن خنق رجلًا حتى قتله فالدية على عاقلته
عند ابي حنيفة • وصورة المسالة في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل يخنق رجلا
بمخنقة خانق حتى قتله قال الدية على عاقلته فان وجد وقد خنق غير مرة في المصر وفي غير المصر فللامام
ان يقتله وذكر المخنقة من الخواص واراد بها ان القصاص لا يجب مع ذلك وذكر المصر وغير المصر من
الخواص ايضا • قال فخر الاسلام البزدوي مخنقة الخانق هي الوتر وما يجري مجراه وليس ذلك بشرط
لكنه بني على العادة وانما تجب الدية دون القصاص عند ابي حنيفة لانه لا يوجبه بالمثقل وهذا في
معناه وسوف يجي البحث في المثقل في الديات ان شاء الله تعالى اما اذا اعتاد هذا الفعل فحينئذ
يقتل عند ابي حنيفة ايضا سياسة لانه ساع في الارض بالفساد فيجب دفع شره بالقتل **قوله**
ومن خنق رجلًا بالتخفيف اي اذا عصر حلقه ومصدره الخنق بكسر النون ولا يقال بالسكون كذا في
الغرايب والخناق بكسر الخا وتخفيف النون كل شي خنقت به من حبل او وتر كذا في الجمهرة وهو
المراد من قوله بمخنقة خانق والخناق فاعل ذلك الفعل • وقوله وان خنق غير مرة بالتشديد
سماعا وحقيقا لان التفعيل للتكثير به اي بسبب الخنيق والله سبحانه اعلم •

كتاب السير

تناسب الحدود والسير من حيث ان كلًا من الحدود والجهاد حسن لمعنى في غيره لا في عينه ثم المعنى المحسن
حصل منهما جميعا بفعل المامور به بدون الاتيان بفعل اخر مقصود وذلك المعنى في الحدود الزجر
عن المعاصي وفي الجهاد قهر اعدا الله تعالى لكن تقدمت الحدود على السير لانها تقع بين اهل الاسلام
غالبا او على الخصوص كما في حد الشرب بخلاف الجهاد فانه يقع مع الكفار فتقديم الاحكام المتعلقة
باهل الاسلام كان اولى ولان الجهاد زجر عن اصل المعاصي هو الكفر والحد زجر عما يوجب
الفسق فترقى من الادنى الى الاعلى ومعنى السير مذكور في المتن والمغازي جمع المغزاة من غزا يغزو
غزوا وغزوة وغزاة ومغزاة اذا قصد العدو للقتال والاحاديث في فضل الجهاد كثيرة منها ما حدث
البخاري في الصحيح باسناده الى عبد الله بن مسعود قال قلت يا رسول الله اي العمل افضل قال
الصلاة على ميقاتها • قلت ثم اي قال بر الوالدين • قلت ثم اي قال الجهاد في سبيل الله فسكت
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو استزدته لزادني وفيه ايضا باسناده الى ابي سعيد قال قيل
يا رسول الله اي الناس افضل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مومن يجاهد في سبيل الله
بنفسه وماله قالوا ثم من قال مومن في شعب من الشعاب يتقي الله ويدع الناس من شره وفيه ايضا
باسناده الى انس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لغدوة في سبيل الله او روحة خير من
الدنيا وما فيها وفيه ايضا باسناده الى ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من
احتبس فرسا في سبيل الله ايمانا بالله وتصديقا بوعده فان شبعه وريه وروثه وبوله في

عنقه

والله لا يحب الفساد

والمصر

ميزانه يوم القيمة **قوله** قال الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين
وهذا لفظ القدوري في مختصره اما كونه فرضا فلقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم
ولقوله تعالى فقاتلوا ايمة الكفر انهم لا ايمان لهم لعلهم ينتهون • ولقوله تعالى وقاتلوهم
حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله • ولقوله تعالى كتب عليكم القتال وهو كره لكم معناه فرض
عليكم كقوله كتب عليكم القصاص ولقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة
ولقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا وجاهدوا باموالكم وانفسكم في سبيل الله • ولقوله
عليه الصلاة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا
مني دماءهم واموالهم الا بحقها ولقوله عليه الصلاة والسلام الجهاد ماض الى يوم القيمة
واما كونه فرض كفاية وهو ما يسقط بمباشرة البعض وكفايته فلان الجهاد لم يشرع فرضا
لعينه لان ذاته امرار وتخريب لبنيان الله عز وجل فلا يجوز بل شرع لاعلاء كلمة الله تعالى
وقهر اعدائه فاذا حصل المعنى الذي لاجله شرع الجهاد بالبعض سقط عن الجميع كصلاة الجنازة
ورد السلام ولان النبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج في السرايا ولا يخرج كل اهل المدينة
فلو كان فرض عين لخرجوا جميعا ولان في جعله فرض عين حرجا عظيما حيث يتعطل امور الناس من زراعة
وتجارة اذا خرجوا جميعا الى الجهاد والحرج منتف بالنص وفيه ايضا انقطاع اصل الجهاد بانقطاع
مادته من الخيل والسلاح والثياب ونحوها فلم يكن فرض عين فاذا لم يقم بالجهاد احد اثموا جميعا
لانهم تركوا الفرض اصلا ولم يات احد بما يسقط عنهم **قوله** وهو على الكفاية اي الجهاد فرض
على الكفاية • قال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي الجهاد عند اصحابنا فرض على
الكفاية مثل غسل الموتى والصلاة عليهم ودفنهم ومثل طلب علم الدين والقيام به وتعليمه
ويحكى عن ابن شبرمة والثوري ان الجهاد تطوع وليس بواجب **قوله** اذ هو اي الجهاد
قوله فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه هذا لفظ القدوري **قوله** ولان في
اشتغال الكل به قطع مادة الجهاد عطف على قوله لانه ما فرض لعينه **قوله** من الكراع قال
الفارابي الكراع الخيل والكراع كراع الشاة والبقرة والمراد هنا هو الاول وعلى الثاني جا المثل
يعطى العبد الكراع فيطمع في الذراع **قوله** الا ان يكون النفير عاما استثنا من قوله فيجب
على الكفاية اي يجب الجهاد على الكفاية الا ان يكون النفير عاما بان لا يندفع شر الكفار اذا هجموا
ببعض المسلمين فحينئذ يفترض على كل احد فيقاتل العبد بدون اذن السيد والمراة بدون اذن
الزوج • لقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا اي ركبانا ومشاة او شبانا وشيوخا او مهازيل
وسمانا او صحاحا ومراضا يقال نفر الى الغزو نفرا ونفيرا اي خرج **فان قلت** قوله تعالى
انفروا عام وليس فيه تخصيص بالنفير العام فكيف خص بالنفير العام **قلت** لو لم يخصص
بالنفير العام لوقع الناس في حرج ولانه عليه الصلاة والسلام كان يخرج مع تخلف كثير من اهل

عليهم



المدينة فعلم ان النفير خفافا وثقالا انما اذا كان النفير عاما بان لا يندفع شر الاعدا بالبعض فحينئذ
مفترض على الكل ليحصل المقصود وهو قهر الكفار ودفع شرهم يدل على هذا قوله تعالى وما كان
المؤمنون لينفروا كافة • قال الزجاج في تفسيره يروى ان ابن ام كلثوم جا الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال له اعلي ان انفر فقال نعم حتى نزل الله تعالى ليس على الاعمى حرج قوله فاول هذا
الكلام اشارة الى الوجوب على الكفاية اي اول كلام محمد في اخر كتاب الجامع الصغير يدل على
ان الجهاد يجب على الكفاية واراد باول كلامه قوله الجهاد واجب الا ان المسلمين في سعة وذلك
لانه قال انهم في سعة يعني يسع لبعضهم تركه اذا حصلت الكفاية بالاخرين واخره الى النفير العام اي
اخر كلامه اشارة الى النفير العام لا يكون لهم سعة من ترك الجهاد حينئذ قوله قال وقتال
الكفار واجب وان لم يبدؤا وهذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم ان الكفار الذين امتنعوا عن
قبول الاسلام وعن ادا الجزية يجب قتالهم وان لم يبدؤا بالقتال وكذا يجوز قتالهم في
الاشهر الحرم • وقال الثوري لا يجوز قتالهم حتى يبدونا • قال عطا لا يجوز قتالهم في الاشهر
الحرم • ولنا عموم الايات والاخبار كقوله تعالى اقتلوا المشركين وقوله تعالى وقاتلوهم وقوله
تعالى فقاتلوا ايمة الكفر • وقوله عليه الصلاة والسلام الجهاد ماض الى يوم القيمة • وقوله
عليه الصلاة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله • قال اصحابنا
في المبسوط وغيره كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ماموراً في الابتدا بالصفح والاعراض
عن المشركين بقوله تعالى فاصفح الصفح الجميل • وقوله تعالى واعرض عن المشركين ثم امر بالدعا
الى الدين بالموعظة والمجادلة بالاحسن بقوله تعالى اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن
لهم في الدفع • وقوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم • وقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح
لها ثم امر بالقتال ابتدا في بعض الازمان بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم ثم امر بالبداة مطلقا في الازمان كلها وفي الاماكن باسرها • قال تعالى وقاتلوهم
حتى لا تكون فتنة • وقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الاخر واستقر الامر على
ذلك وصارت حرمة القتال في الاشهر الحرم منسوخة بهذه الاية ولان قتالهم لو توقف على بدائهم
كان ذلك على وجه الدفع ومثل ذلك القتال يجوز مع المسلمين ايضا وليس في القتال على سبيل
الدفع فرق بين قتال الكفار والمسلمين ولا بد من الفرق ولا ذلك الا بان نبدا نحن بقتالهم وقد صح
عن ابن عباس عن رسول الله عليه الصلاة والسلام انه حاصر الطايف في شهر المحرم اربعين يوما
ومنها في صفر ذكره محمد في الاصل وهو نوع من القتال فعلم ان قتالهم جايز في الازمان كلها قوله
ولا يجب الجهاد على صبي لان الصبي مظنة الرحمة وهذه من مسايل القدوري في مختصره ولفظه
فيه ولا يجب الجهاد على صبي ولا عبد ولا امراة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع • اما الصبي فلا يجب
عليه الجهاد لانه مرفوع القلم ولان طاعة ابويه عليه فرض واجبة فلا يترك بما ليس بواجب

لانه قال حتى يحتاج اليهم يعني اذا احتيج اليهم في النفير العام

بالقتال

وقد روينا في اول كتاب السير عن ابن مسعود قال قلت يا رسول الله اي العمل افضل قال الصلاة
على ميقاتها • قلت ثم اي قال بر الوالدين • قلت ثم اي قال الجهاد في سبيل الله • وروي في
الصحيح البخاري وغيره مسندا الى عبد الله بن عمرو قال جا رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم
فاستاذنه في الجهاد فقال احي والداك قال نعم قال ففيهما فجاهد وفي السنن مسندا الى عبد الله
ابن عمرو ايضا قال جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال جيت ابايعك على الهجرة وتركت
ابوي يبكيان فقال ارجع اليهما فاضحكهما كما ابكيتهما وفي السنن ايضا عن ابي سعيد الخدري ان رجلا
هاجر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من اليمن فقال هل لك احد باليمن قال ابواي قال اذنا
لك قال لا قال ارجع فاستاذنهما فان اذنا لك فجاهد والا فبرهما • واما العبد والمراة فلان
الجهاد لما كان فرض كفاية بحيث يسقط باتيان البعض به عن البعض لم يظهر وجوبه عليهما لانه لا يتعين
وجوبه وما لا يتعين وجوبه فحق السيد والزوج فيه مقدم كما في صلاة التطوع وحدث البخاري في
الصحيح باسناده الى عايشة رضي الله عنها قالت استاذنت النبي صلى الله عليه وسلم في الجهاد فقال
جهادكن الحج وفي رواية قال نعم الجهاد الحج • واما الاعمى والمقعد والاقطع فلانهم عاجزون
عن الجهاد فلا يجب عليهم بدون القدرة • قال تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها وقال تعالى
ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج ولا على المريض حرج • وقال تعالى ليس على الضعفا ولا
على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج • قال صاحب ديوان الادب المقعد
الاعرج قوله فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع تخرج المراة بدون اذن
زوجها والعبد بغير اذن المولى وهذا لفظ القدوري في مختصره • ويقال هجمت على القوم اذا
دخلت عليهم • وقال في المغرب الهجوم الاتيان بغتة والدخول من غير استيذان وذلك لان
الفرض يتعين عند هجوم العدو والفروض المعينة مقدمة على حق الزوج والسيد كما في الصلاة
الفرض والصوم الفرض وكان النسا يخرجن الى الغزو في الجملة مع النبي صلى الله عليه وسلم
وقد حدث البخاري في الصحيح عن عايشة قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا اراد ان يخرج
اقرع بين نسايه فايتهن يخرج سهمها خرج بها النبي صلى الله عليه وسلم فاقرع بيننا في غزاة غزاها
فخرج فيها سهمي فخرجت مع النبي صلى الله عليه وسلم بعد ما انزل الحجاب • وفي الصحيح ايضا عن
الربيع بنت معوذ قالت كنا نغزوا مع النبي صلى الله عليه وسلم نسقي القوم ونخدمهم ونرد الجرحى
والقتلى الى المدينة • وفي السنن مسندا الى انس قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يغزوا بام سليم ونسوة من الانصار فيسقين الما ويداوين الجرحى قوله لان نفيرهما فيها
اي نفير العبد والمراة قوله ويكره الجعل ما دام للمسلمين فيء وهذه من مسايل الجامع الصغير
يعني اذا كان في بيت المال ما يتقوى به الناس من الغنيمة للخروج الى الغزاة يعطيهم الامام من ذلك
المال لان مال بيت المال معد لنوايب المسلمين ويكره مع وجود ذلك الجعل وهو ان يكلف الامام

الناس بان يقوي بعضهم بعضا بالكراع والسلاح ونحو ذلك في الخروج الى الغزو ولان فيه شبهة الاجر
فاذا تمحض اجرا كان حراما واذا اشبهها كان مكروها بخلاف ما اذا لم يكن في بيت المال فيء حيث لا يكره
ان يكلف الامام الناس بان يقوي بعضهم بعضا لما روي عن عمر رضي الله عنه انه كان يغزي العزب
عن ذي الحليلة ويعطي الشاخص فرس القاعد قالوا ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ دروع صفوان
عند الحاجة فلان يبيح بطيب النفوس اولى وجهز عثمان رضي الله عنه جيش العسرة فكان صدقة
متقبلة من اعظم الصدقات ولان دفع الضرر الادنى بالاعلى اعني دفع الضرر العام بالخاص محمل
مجاز ولان الامام نصب ناظرا للمسلمين فاذا راى في ذلك الصلاح فلا باس بان يامرهم بذلك
والجعل ما جعل من شيء للانسان على شيء يفعله والمراد هنا ما يضربه الامام للغزاة على الناس بما
يحصل به التقوي للخروج الى الحرب الضرر الاعلى ومؤثر الكفر • يقال اغزى الامير الجيش اذا بعثه
للغزو والعزب الذي لا امراة له وحليلة الرجل امراته والشاخص اسم فاعل من شخص من مكان الى
مكان اذا سار في ارتفاع فاذا سار في حدور فهو هابط كذا قال ابن دريد وشخص الرجل ببصره
اذا احد النظر رافعا الى السما ولا يكون الشاخص الا كذلك هنا الاول اعني الذي يذهب الى
• العدو والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب • واليه المآب •

والمراد

باب كيفية القتال

لما فرغ عن بيان ان الجهاد فرض كفاية او فرض عين على تقدير النفير العام وعلى من يجب وعلى من لا يجب
شرع في هذا الباب في بيان كيفيته كيف نعامل مع الكفار اذا اريد القتال معهم **قوله**
واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم الى الاسلام وهذا لفظ القدوري
في مختصره وتمامه فيه فان اجابوهم كفوا عن قتالهم وان امتنعوا دعوهم الى اعطا الجزية فان بذلوها
فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم والاصل في ذلك ما حدث صاحب السنن باسناده الى علقمة
ابن مرثد عن سليمان بن بريدة عن ابيه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث اميرا على سرية
او جيش اوصاه بتقوى الله في خاصة نفسه ومن معه من المسلمين خيرا وقال اذا لقيت عدوك من
المشركين فادعهم الى احدى ثلاث خصال او خلال فايتهن ما اجابوك اليها فاقبل منهم وكف عنهم
ثم ادعهم الى الاسلام فان اجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ثم ادعهم الى التحول من دارهم الى
دار المهاجرين واعلمهم انهم ان فعلوا ذلك ان لهم ما للمهاجرين وان عليهم ما على المهاجرين فان ابوا
واختاروا دارهم فاعلمهم انهم يكونون كاعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري على
المؤمنين ولا يكون لهم في الفيء والغنيمة نصيب الا ان يجاهدوا مع المسلمين فان هم ابوا فادعهم
الى اعطا الجزية فان اجابوك فاقبل منهم وكف عنهم فان ابوا فاستعن بالله وقاتلهم واذا حاصرت
اهل حصن فارادوك ان تنزلهم على حكم الله عز وجل فلا تنزلهم فانكم لا تدرون ما يحكم الله فيهم
ولكن انزلوهم على حكمكم ثم اقضوا فيهم بعد ما شئتم وفي السنن ايضا مسندا الى سليمان بن بريدة عن ابيه

عن

عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اغزوا باسم الله وفي سبيل الله وقاتلوا من كفر بالله اغزوا ولا تغدروا
ولا تغلوا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا • وفي السنن ايضا مسندا الى انس بن مالك ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال انطلقوا باسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله ولا تقتلوا شيخا فانيا ولا
طفلا ولا صغيرا ولا امراة ولا تغلوا وضموا غنائمكم واصلحوا واحسنوا فان الله يحب المحسنين
شرح الحديث اما الامر بالدعا الى الاسلام فلقوله تعالى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا لكن
هذا فيما اذا لم تبلغهم الدعوة فاذا بلغتهم فلا حاجة الى تجديد الدعوة • الا ترى الى ما روى
صاحب السنن ان نبي الله صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهم غارون وانعامهم
تسقى على الما فقتل مقاتلتهم وسبى سبيهم واصاب يومئذ جويرية بنت الحرث والافضل تكرار الدعوة
واما الامر بالكف عنهم ان اجابوا الى الاسلام فلقوله تعالى فان تابوا واقاموا الصلاة
واتوا الزكاة فخلوا سبيلهم • وقوله تعالى فان انتهوا فلا عدوان الا على الظالمين ولان
المقصود من الجهاد اسلامهم وقد حصل • واما الامر بالتحول الى دار المهاجرين فان الهجرة كانت
فريضة قبل فتح مكة ثم قال عليه الصلاة والسلام لا هجرة بعد الفتح • واما الامر بالاعلام
ان لهم ما للمهاجرين وهو ثبوت حقهم في الخمس والغنيمة حيث لم تحصل للمسلمين بهم شوكة وقوة فان
قاتلوا استحقوا سهما من الاربعة الاخماس • واما الامر عند الاباء بدعائهم الى الجزية فلقوله
تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الاخر الى قوله حتى يعطوا الجزية فان قبلوها
قام ذلك مقام الاسلام في حقن الدم والمال وفيه دليل على انه عليه الصلاة والسلام بعثهم
الى من تقبل منه الجزية لان عبدة الاوثان من العرب لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف فلا
معنى الى دعائهم الى الجزية ثم الى قتالهم • واما النهي عن انزالهم على حكم الله تعالى فلم يجوز ذلك
محمد تمسكا به وجوزه ابو يوسف رحمه الله لان النهي انما ورد لان الاحكام لم تكن مستقرة
فما كان يعلم حكم الله لاحتمال حدوث حكم او نسخ حكم • واما اليوم فهي مستقرة فيجوز الانزال
على حكم الله تعالى واما قوله اغزوا باسم الله فذاك لافتتاح الكلام على وجه التبرك واما الغدر
وهو نقض العهد وتركه فحرام لقوله تعالى واوفوا بعهد الله وما كان لنبي ان يغل ومن يغلل يات
بما غل يوم القيمة • يقال حاصر العدو اذا احاط به وضيق عليه والمدينة هي البلدة العظيمة
من مدن بالمكان اذا اقام به فعلى هذا هي فعيلة وقيل مفعلة من قولهم دينت اي ملكت والامة
يقال لها مدينة ذكره في الجمهرة والحصن معروف **قوله** كفوا عن قتالهم اي امتنعوا وكف جا
لازما ومتعديا فعلى الاول بفتح الكاف وعلى الثاني بضمها ويجوز الفتح ايضا على معنى منعوا
انفسهم عن قتالهم **قوله** وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا
لا اله الا الله الحديث • تمام الحديث في رواية ابي هريرة رضي الله عنه فاذا قالوها عصموا
مني دماءهم واموالهم الا بحقها وحسابهم على الله عز وجل • وهذا الحديث في قوم لا يوحدون الله

وتركه حرام لقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم واما الغلول وهو الخيانة في الغنيم فذاك حرام ايضا

اما اليهود والنصارى فلم يقروا برسالته عليه السلام بعد التوحيد ولم يتبرؤوا من دينهم فلا
يحكم باسلامهم لانهم يقولون ان محمدا رسول الله الى العرب دون غيرهم يدل على هذا ما حدث صاحب
السنن باسناده الى انس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يشهدوا
ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله وان يستقبلوا قبلتنا وان ياكلوا ذبيحتنا وان يصلوا
صلاتنا فاذا فعلوا ذلك حرمت علينا دماؤهم واموالهم الا بحقها لهم ما للمسلمين وعليهم ما على
المسلمين **قوله** وان امتنعوا اي عن الاسلام **قوله** به اي امر رسول الله صلى الله عليه
وسلم على تقدير امتناعهم عن الاسلام **قوله** على ما نطق به النص اراد به قوله تعالى حتى
يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون **قوله** وهذا في حق من تقبل منه الجزية اشارة الى الدعاء
المدلول في قوله ادعوهم الى اداء الجزية وهذا لان المرتدين ومشركي العرب لا تقبل منهم الا الاسلام
او السيف لقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون **قوله** فان بذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما
على المسلمين وهذا ما مر في حديث سليمان بن بريدة فان اجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ولقوله
تعالى حتى يعطوا الجزية فيكون قبول الجزية قائما مقام الاسلام في حقن الدم والمال وقد صح
عن علي رضي الله عنه انه قال انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا
والمراد من اعطاء الجزية وبذلها قبولها لان القتال ينتهي بمجرد القبول قبل وجود الاعطاء والدليل
الاجماع **قوله** فيه اي في الجزية وتذكير الضمير على تاويل المذكور ۔ قال صاحب الكشاف
سميت جزية لانها طائفة مما على اهل الذمة ان يجزوه اي يقضوه او لانهم يجزون بها من منّ عليهم بالاعفاء
عن القتل **قوله** ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام الا ان يدعوه وهذا
لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة ولا يجوز ذلك وان ابوا
استعانوا بالله عليهم وحاربوهم وقد مر بيان ذلك في الحديث الطويل ۔ وقوله فتكفى بالنون على
صيغة المبني للمفعول مؤنة القتال بالنصب على انه مفعول ثان **قوله** ولا غرامة لعدم العاصم يعني لا
تجب الغرامة بقتلهم قبل الدعوة وان كان فيهم الاثم لعدم العاصم عن الغرامة وهذا لان العصمة
اما بالاسلام او بدار الاسلام وكل ذلك منتف فلا يجب بقتلهم لا قصاص ولا دية ولا يجب ذلك
ان دعي من بلغته الدعوة وهم غارون اي غافلون **قوله** وعهد الى اسامة اي اوصاه ان اغير على
ابنى موضع بالشام وهو فلسطين ۔ روى صاحب السنن باسناده الى اسامة رضي الله عنه ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم كان عهد اليه فقال اغر على ابنى صباحا وحرق والغارة لا تكون بدعوة
وذلك لان الاغارة فيها ستر الامر والاسراع منه قولهم اشرق ثبير كيما نغير وقد مر ذلك في فصل
الحرز في السرقة والدمار الهلاك **قوله** ونصبوا عليهم المجانيق هذا لفظ القدوري في مختصره
وتمامه فيه وحرقوهم وارسلوا عليهم الماء وقطعوا اشجارهم وافسدوا زروعهم وذلك لما روى
البخاري باسناده الى نافع عن ابن عمر رضي الله عنه قال حرق رسول الله صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير

بجب م

رقع

687

وقطع وهي البويرة فنزلت ما قطعتم من لينة او تركتموها قائمة على اصولها فباذن الله
وليخزي الفاسقين وفيها يقول حسان بن ثابت

وهان على سراة بني لؤي ۞ حريق بالبويرة مستطير

ولان المقصود قهر الاعداء وكسر شوكتهم ويحصل ذلك بالاحراق والتغريق ونحو ذلك مجاز
والبويرة على مثال دويرة تصغير الدار ۔ يقال كبته الله اي اهلكه واللينة النخلة ما خلا العجوة
والبرنية **قوله** ولا باس برميهم وان كان فيهم مسلم تاجر او اسير او من اسلم منهم وروي
عن الحسن بن زياد انه لا يجوز لان قتل المسلم حرام وقتل الكافر مباح والمحرم مع المبيح اذا
اجتمعا فالرجحان للمحرم ولان قتل المسلم لا يجوز الاقدام عليه وقتل الكافر يجوز تركه الا ترى ان
للامام ان لا يقتل الاسارى لمنفعة المسلمين فكان مراعاة جانب المسلم اولى ۔ ولنا ان
قتالهم فرض لورود النص فلو كان هذا العارض معتبرا ادى الى سد باب الجهاد فلا يجوز ذلك
لانه ماض الى يوم القيامة وهذا لانه لا تخلو حصونهم عن مسلم الا نادرا والنادر لا عبرة به فعلم
ان الرمي اليهم جائز وان كان فيه نساؤهم وصبيانهم وكذا اذا كان فيهم مسلم والجامع كون من لا
يجوز قتله فيهم ولانه دفع الضرر العام وهو شر الكفار بتحمل الضرر الخاص وهو قتل الاسير او التاجر
مجاز **قوله** بالذب عن بيضة الاسلام يقال ذب عنه يذب ذبا اذا منع عنه وفي حديث عمر
رضي الله عنه انما النساء لحم على وضم الا ما ذب عنه وبيضة الاسلام مجتمعه للشبه المعنوي بينها وبين
بيضة النعامة وغيرها لان تلك مجتمع الولد كذا ذكر صاحب المغرب فلو امتنع باعتباره لا
نسد بابه اي لو امتنع رميهم باعتبار المسلم الاسير او التاجر لانسد باب الجهاد **قوله** وان
تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفوا عن رميهم وهذا لفظ القدوري ۔ وقال
الشافعي اذا فعلوا ذلك لم يجز ان نبتديهم بالرمي فان بدؤونا جاز الرمي ويتوقى الرامي ويجتهد
في اصابة المشرك وتجنب المسلم ۔ لنا ان في رميهم دفع الضرر العام وايضا يلزم سد باب الجهاد
على تقدير ترك الرمي وقد مر بيانه قبيل هذا وهو المراد بقوله لما بينا يقال تترس بالترس اذا توقى
به **قوله** ويقصدون بالرمي الكفار وهذا ايضا لفظ القدوري يعني اذا تترسوا بصبيان
المسلمين وان كانوا لا يكفون عن رميهم لكن يقصدون بالرمي الكفار لا المسلم اي يرمون على
ان قصدهم الكافر لا المسلم لان المسلم لا يجوز قصد قتله فيقصد قتل من يجوز قتله ولان التمييز بين
المسلم والكافر ان لم يمكن بالفعل يمكن بالقصد والنية لا يكلف الله نفسا الا وسعها ومع هذا
لو اصاب مسلما فقتله فلا دية ولا كفارة ۔ وقال الحسن بن زياد عليه الدية والكفارة كذا ذكره
القدوري في شرحه وبه اخذ الشافعي لانه عين صورة الخطا ۔ لنا انه عالم بالرمي ولا خطا مع
العلم ولان في ايجاب الضمان سد باب الجهاد فلا يجوز لان الناس اذا علموا ان فيه ضمانا يمتنعون منه
خوفا من الضمان ولا يلزم على هذا تناول مال الغير حالة المخمصة حيث لا امتناع منه مع وجود الضمان

في النضير

اسيرا او تاجرا هذا لفظ القدوري في مختصره اعلم ان الرمي بالنبل والمنجنيق والنار وضربهم وطعنهم جائز وان كان فيهم مسلم

الامر

لانه لا يمتنع عن النساء وان كان فيه الضمان لما فيه نفع اعظم من ضرر الضمان وهو احيا
النفس فيحمل ذلك الضرر لهذا النفع بخلاف الضمان الحاصل في ضمن الجهاد حيث يلزم ترك الجهاد
من خوف الضمان لعدم نفع اخر اعظم منه للنفس في الحال مع ان في الجهاد عوض النفس على اتلافها
وايجاب الضمان ضعث على ابالة ولان الغرامات لا تجب باتيان المفروض لان الغرض ما مور به
وسبب الغرامات عدوان محض منهي عنه وبين الامرين منافاة فلا غرامة بالغرض **فان قلت**
يرد عليكم على هذا قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الاسلام دم مفرج اي مهدر **قلت**
لا نسلم لانه عام خص منه البغاة وقطاع الطريق فخص المتنازع بما قلنا **قوله**
حذار الضمان منصوب على انه مفعول له **قوله** ولا باس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين
اذا كان عسكرا عظيما يومن عليه وتمامه في مختصر القدوري ويكره اخراج ذلك في سرية لا يومن
عليها والاصل فيه ما روى البخاري وصاحب السنن باسناده الى ابن عمر قال نهانا رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان نسافر بالقران الى ارض العدو والمعنى في النهي خوف ان يناله العدو ويستخف
به غيظا على المسلمين وهذا المعنى انما يكون اذا كانت السرية بحيث لا يومن على المصاحف فيها
لقلتهم بخلاف ما اذا كان العسكر عظيما لان الغالب السلامة والامن وكذلك النساء في
جماعة قليلين لا يومن عليهن من وقوع الفضيحة فيهن بخلاف العسكر العظيم حيث يجوز اخراجهن معه
لانتفاء المانع وكذلك اذا دخل المسلم اليهم بامان فلا باس بحمل المصحف معه اذا كان الظاهر
منهم الوفاء بالعهد وعدم التعرض **قوله** وهو التاويل الصحيح اي تعريض المصاحف على
الاستخفاف هو التاويل الصحيح لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن المسافرة بالقران الى ارض العدو
وانما قيد بالصحيح احترازا عما قيل ان النهي كان في ابتدا الاسلام عند قلة المصاحف كيلا
ينقطع عن ايدي الناس فاما الان فقد كثرت فلا باس باخراجها مطلقا قال فخر الاسلام البزدوي
في شرح الجامع الصغير • قال ابو الحسن القمي انما كان ذلك عند قلة المصاحف • وقال الصدر
الشهيد في شرح الجامع الصغير ايضا قال الطحاوي لا باس بذلك والنهي عن قلة المصاحف والسرية
عدد قليل يسرون بالليل ويكمنون بالنهار ذكره في المبسوط وقال محمد في السير الكبير اقل السرية [افضل]
في السرية ادناه ثلاثة ولو بعث بما دونه جاز • وعن ابي حنيفة اقل السرية مائة • وقال
الحسن بن زياد من قول نفسه اقل السرية اربعمائة واقل الجيش اربعة الاف **قوله** والعجائز
يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق بهن ذكر هذا تفريعا لمسالة القدوري فقال انما يخرج
من النساء من طعنت في السن لكن لاجل عمل يليق بهن كالطبخ ونحوه لا للقتال ولا للمباضعة الا انه
فان تعودهن في البيت ادفع للفتنة فان كانوا يريدون المباضعة فعلهم بالاماء لا الحراير
قوله يستدل به اي بقتال النساء للمباضعة اي للمجامعة **قوله** ولا تقاتل المراة الا باذن
زوجها ولا العبد الا باذن سيده وهذا لفظ القدوري في مختصره وقد مر بيان ذلك قبل هذا

لا يجب باتيان العروض لان الغرض مامور به

الباب لما بينا اشارة الى قوله لتقدم حق المولى والزوج **قوله** الا ان يهجم العدو وللضرورة
استثنا من قوله لا تقاتل الا باذن زوجها والا باذن سيده يعني اذا هجم العدو يقاتلان بدون
الاذن لضرورة دفع الشر لان الجهاد يصير حينئذ فرض عين **قوله** وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا
ولا يغلوا ولا يمثلوا وهذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه ولا يقتلوا امراة ولا صبيا
ولا شيخا فانيا ولا اعمى ولا مقعدا الا ان يكون احد هولاء ممن له راي في الحرب او تكون
المراة ملكة وقد مر بيان ذلك في حديث انس في اول هذا الباب • وحدث البخاري باسناده
الى ابن عمر قال وجدت امراة مقتولة في بعض مغازي النبي صلى الله عليه وسلم فنهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والصبيان • وروى صاحب السنن باسناده الى رباح
ابن ربيع قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة فراى الناس مجتمعين على شيء فبعث
رجلا فقال انظر على ما اجتمع هولاء فجاء فقال على امراة قتيل فقال ما كانت هذه لتقاتل قال
ابو بكر الرازي في كتاب المهذب من شرح الطحاوي اما الشيخ الفاني فانا نقتله اذا كان ذا
راي في الحرب او كان كامل العقل ومثله نقتله اذا ارتد والذي لا نقتله هو الشيخ
الفاني الذي خرف وزال عن حدود العقلا والمميزين فهذا حينئذ يكون بمنزلة المجنون
والصبي فلا يقتل اذا كان حربيا ولا اذا ارتد • واما الزمنى فهم بمنزلة الشيوخ ويجوز
قتلهم اذا راى الامام ذلك كما نقتل ساير الناس بعد ان يكونوا عقلا ونقتلهم ايضا اذا
ارتدوا كذا في شرح الطحاوي • وقال في شرح الاقطع قال الشافعي ان الشيخ والاعمى
والمقعد يقتلون وذلك ضعيف لما مر من حديث انس في حديث رباح الذي رويناه انفا
تنبيه على ان علة القتل هي القتال وهولا لا يقاتلون فلا يجوز قتلهم لعدم العلة • فان
قلت قد روى صاحب السنن باسناده عن سمرة بن جندب قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اقتلوا شيوخ المشركين واستبقوا شرخهم **قلت** المراد منه الشيوخ الذين
يقاتلون توفيقا بين الحديثين او من له راي في الحرب كما قتل دريد بن الصمة يوم اوطاس وهو ابن مائة
وعشرين سنة لانه كان اخرج ليستعان برايه في الحرب **قوله** والمثلة المروية في قصة العرنيين
منسوخة بالنهي المتاخر يعني ان ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم في انه سمل اعينهم منسوخ بالنهي
وهو قوله ولا تمثلوا والنهي متاخر لما روي عن عمران ابن الحصين قال ما قام رسول الله صلى الله
عليه وسلم خطيبا بعد ما مثل العرنيين الا كان يحضنا على الصدقة وينهانا عن المثلة • يقال
مثلت بالرجل امثل به مثلا ومثلة اذا سودت وجهه او قطعت انفه وما اشبه ذلك كذا في الفائق
قوله ولهذا لا نقتل يابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف ايضاح لكون
الحراب هو المبيح للقتل والى هذا اشار بقوله ما بينا ويقتل اقطع اليد اليسرى او احدى الرجلين
وان لم يقاتل احدا لانه من اهل القتال والالة باقية واراد بيابس الشق مفلوج النصف بان يبطل

المشركين

حبه وحركته منه **قوله** ماه كلمة تنبيه والنا في اخرها للسكت • وقيل الذراري النساء
في قوله نهي عن قتل الصبيان والذراري • وقال في المغربين وفي الحديث لا تقتلوا ذرية ولا
عسيفا اي امراة ولا اجيرا **قوله** ولا يقتل مجنون هذا لفظ القدوري في مختصره وذلك
لانه ليس بمكلف فصار كالصبي الا اذا قاتلا فيقتلان حينئذ دفعا لشرهما اما اذا اخذا
بعد الفراغ من القتال فلا يقتلان لانهما ليسا من اهل القتل بخلاف الرهابين والنسوان اذا
قاتلوا حيث يباح قتلهم بعد الفراغ ايضا جزاء على قتالهم بخلاف المراة اذا لم يقاتل حيث لا يقتل
الا اذا كانت ملكة فيقتل كسرا لشوكتهم وان لم يقاتل كما اذا كان الصبي او المعتوه ملكا تقتلان
لهذا المعنى • وفي السير الكبير لا يقتل الراهب في صومعته ولا اهل الكنائس الذين لا يخالطون الناس
فان خالطوا يقتلون كالقسيس وغيره وكذلك الراهب ان دل على عورة المسلمين جاز قتله **قوله**
وان كان يجن ويفيق فهو في حال افاقته كالصحيح يعني يقتل حال افاقته سواء وجد منه القتال او لا
لكونه مقاتلا مخاطبا **قوله** ويكره ان يبتدي الرجل اباه من المشركين فيقتله وهذه من مسايل
الجامع الصغير واصله ما روي اصحابنا في كتبهم ان حنظلة بن ابي عامر استاذن النبي صلى الله
عليه وسلم في قتل ابيه الكافر فلم ياذن له وان عبد الله بن ابي بن سلول كان راس المنافقين وكان
ابنه مخلصا يقال له عبد الله ايضا فاستاذن النبي صلى الله عليه وسلم في قتل ابيه فلم ياذن له ولانه
امر بالمعروف في المصاحبة بنص الكتاب فلا يحل ان يقتله ولان الابن يجب عليه نفقته والاب والاب
سبب الاحيا فلا يجوز للزوم التناقض قال فان ادركه امتنع عليه حتى يقتله غيره اي امتنع الابن من قتل
ابيه واتقا عليه بان يعالجه فيضرب قوايم فرسه ونحو ذلك وانما يمتنع كي يقتله غير الابن لئلا يبقى
الابن ماثما في مباشرة قتل ابيه بخلاف ما اذا قصد الاب الكافر قتل ابنه المسلم حيث يحل له قتل الاب
دفعا عن نفسه اذا لم يقدر ان يمتنع منه الا بالقتل الا ترى ان الاب المسلم لو قصد قتل ابنه ولم يكن
له دفعه الا بالقتل حل قتله فهنا اولى **قوله** من غير اقتحامه الماثم اي من غير دخوله في الماثم
يقال اقتحم الفرس النهر اي دخله **قوله** للاطلاق في افنايه اي لا جاز في افنا الاب قال في
شرح الطحاوي وما سوي الوالدين من ذي الرحم المحرم فلا باس بقتله هذا في الكافر واما في اهل
الخوارج والبغي وكل ذي رحم محرم كالاب سوا واما في الرجم في باب الزنا فان البداة بالشهود
شرط فلو كان الشاهد هو الولد فلا باس بان يرمي ولا يقصد القتل **قوله** لما بينا اشارة الى قوله
مقصوده الدفع

باب الموادعة ومن يجوز

لما فرغ من بيان
القتال شرع في بيان الموادعة وهي المصالحة بان يدع كل واحد من فريقي المسلمين والكافرين
القتال مع الاخر لان ترك الشي يقتضي وجود ذلك الشي سابقا لا محالة **قوله** واذا راى
الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا منهم وكان ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس به وهذا لفظ
القدوري في مختصره اي لا باس بالصلح • اعلم ان الموادعة مع اهل الحرب لا تجوز الا اذا كان

وقتله بسبب الافناء

بلغ مقابلة

بالمسلمين

بالمسلمين ضعف او كانت الموادعة خيرا للمسلمين كذا ذكره الكرخي في مختصره وهو معنى قوله وكان
ذلك مصلحة وهذا لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها • يقال جنح له واليه اذا مال ولما روي
البخاري في الصحيح باسناده الى البراء بن عازب رضي الله عنه قال صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم
المشركين يوم الحديبية على ثلاثة اشيا على ان من اتاه من المشركين رده اليهم ومن اتاهم من المسلمين
لم يردوه وعلى ان يدخلها من قابل ويقيم بها ثلاثة ايام ولا يدخلها الا بجلبان السلاح السيف
والقوس ونحوه ولان المقصود من الجهاد دفع شرهم وفي الصلح ذلك فكان الصلح جهادا من حيث
المعنى وان لم يكن من حيث الصورة فجاز بخلاف ما اذا لم يكن للمسلمين حاجة الى الصلح حيث لا يجوز
لقوله تعالى ولا تهنوا وتدعوا الى السلم وانتم الاعلون ثم يجوز الموادعة بجعل وبغير جعل لان
اخذ مالهم على ترك القتال يجوز كالجزية ويوضع موضع الخراج ولا خمس فيه ويجوز على مال
يعطيهم ايضا دفعا لشرهم ويجي بعد هذا ان شا الله تعالى **فان قلت** ان الاية
وهي قوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها منسوخة في قول ابن عباس رضي الله عنه بقوله تعالى
قاتلوا الذين لا يومنون بالله ولا باليوم الاخر وفي قول مجاهد بقوله فاقتلوا المشركين حيث
وجدتموهم فكيف جاز الاحتجاج بها **قلت** قال في الكافي الصحيح ان الامر موقوف
على ما يري فيه الامام صلاح الاسلام واهله من حرب او سلم وليس بحتم ان يقاتلوا ابدا او يجابوا
الى الجزية ابدا وفي السلم ثلاث لغات فتح السين وكسرها مع سكون اللام وفتحهما جميعا وهي مما
تذكر وتونث والجلبان بضم الجيم واللام وتشديد البا شبه جراب يضع الرجل فيه سيفه مغمودا
وسوطه واداته وسوطه ورارحله **وقيل** هو بسكون اللام وتخفيف **قوله**
وادع رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية على ان يضع الحرب بينه وبينهم
عشر سنين فيه نظر لان الصحيح عند اصحاب المغازي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وادعهم على
ترك القتال سنتين هكذا ذكره معتمر بن سليمان في كتابه عن ابيه **قوله** ولا يقتصر الحكم على المدة
المروية اراد بها عشر سنين **قوله** لتعدي المعنى وهو دفع الشر **قوله** بخلاف ما اذا لم
يكن خيرا متصل بقوله وكان ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس به يعني لا يجوز الصلح اذا لم يكن خيرا
بالمسلمين للزوم ترك الجهاد صورة ومعنى **قوله** وان صالحهم مدة ثم راى نقض الصلح انفع
نبذ اليهم وقاتلهم وهذا لفظ القدوري في مختصره **والاصل فيه** قوله تعالى واما
تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سوا والنبذ الطرح والمراد نبذ العهد هو الاعلام بنقض
العهد وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم وادع قريشا فلما اراد النبذ بعث الى مكة من ينادي
بنقض الصلح • الا ترى الى ما روي البخاري في الصحيح ان ابا هريرة قال بعثني ابو بكر رضي الله عنه
فيمن يوذن يوم النحر منا لا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان فنبذ ابو بكر الى الناس في
ذلك العام فلم يحج عام حجة الوداع الذي حج فيه النبي صلى الله عليه وسلم مشرك ولان الصلح كان

المجزية

الباء

لاجل مصلحة المسلمين فاذا كان مصلحتهم في خلاف ذلك تركهم وانما ينبذ لئلا يكون غادرًا وذلك
حرام موجب للاثم • الا ترى الى ما حدث البخاري في الصحيح باسناده الى عبد الله بن عمر قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم اربع خلال من كن فيه كان منافقا خالصا من اذا احدث كذب واذا
وعد اخلف واذا عاهد غدر واذا خاصم فجر من كانت فيه خصلة منهن كان فيه خصلة من النفاق
حتى يدعها ثم لا بد من بلوغ خبر النبذ الى جميعهم احترازا عن الغدر • قال في شرح ابي نصر رحمه
الله قد اعتبروا في ذلك ان يمضي مدة يتمكن ملكهم بعد علمه بالنبذ ان ينفذ الى جميع اطرافه ويعلمهم
ذلك فاذا امضت هذه المدة جاز للمسلمين ان يغيروا عليهم وعلى اطرافهم ومتى علم المسلمون ان القوم
لم يعلموا بذلك لم يجز لهم ان يغيروا عليهم حتى يمضي المدة المذكورة ومعنى قوله تعالى خيانة اي نقضا
للعهد فانبذ اليهم على سوآء اي الق اليهم نقضك العهد لتكون انت وهم في العلم بالنقض سوآء يعني
مستويا فيه **قوله** فان قاتل فان بدأوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم
اي قال القدوري في مختصره ان بدأ الكفار بنقض العهد يقاتلهم الامام قبل النبذ لكن بشرط ان
يكون نقضهم للعهد باتفاق منهم لانهم نقضوا العهد فلا عذر لنا اذن نخل قتالهم كذمي نقض العهد
ولحق بدار الحرب بخلاف ما اذا لم ينقض اهل ناحية منهم حيث لا يقاتلهم الا بالنبذ اليهم وبخلاف
ما اذا خرج الى دار الاسلام جماعة لا منعة لهم فقطعوا الطريق حيث لا يكون ذلك نقضا للعهد اصلا لا في
حقهم ولا في حق غيرهم كذمي نقض العهد في دارنا فاذا كانت لهم منعة يكون ذلك نقضا في
حقهم خاصة فيجوز قتلهم واسترقاقهم مع من معهم من النسوان والصبيان الا اذا كان ذلك باذن ملكهم
فحينئذ يكون نقضا في جميعهم لوجود الرضا منهم وهو معنى قوله لانه باتفاقهم معنى **قوله** وان
راى الامام موادعة اهل الحرب وان ياخذ على ذلك مالا فلا باس به وهذه مسالة الجامع الصغير
المعادة وانما كررها بعد ان بين حكم موادعة اهل الحرب لما ان في مسالة القدوري لم يذكر
الموادعة على المال ولم يذكر الموادعة مع المرتدين ايضا • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في اهل الحرب ان راى الامام ان يوادعهم فعل وان اخذ على ذلك مالا فلا
باس به • واما المرتدين اذا قالوا وادعونا حتى ننظر في امرنا فلا باس بان يوادعهم ولا ياخذ على ذلك
مالا فان اخذ لم يرده عليهم اما الموادعة مع اهل الحرب فجائزة بالكتاب والسنة وقد بيناه انفا
وجازت بالمال لان فيه توفر منفعة المسلمين فاذا جازت بدون المال لان فيه توفر منفعة المسلمين
فاذا جازت بدون المال فبالمال اولى ثم المال الماخوذ يوضع في مصارف الخراج والجزية اذا اخذ
قبل ان ينزلوا بساحتهم ولا خمس فيه لانه في معنى الجزية اما اذا اخذوا بعد ذلك فحكمه حكم سائر الغنائم
يخمس ويقسم الباقي بين الغانمين واما اهل الردة فلا باس بموادعتهم اذا طلبوا ذلك رجاء الاسلام منهم
لان القتال مع اهل الكفر لاعلاء كلمة الله وطلب الاسلام منهم فاذا طلبوا الموادعة حصل رجاء الا
سلام فيوخر عنهم القتل • قال الفقيه ابو الليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير هذا اذا غلب المرتدون

على مدينة وصارت دارهم دار الحرب يدل على ما ذكره الفقيه وضع المسالة في مختصر الكرخي بقوله
غلب المرتدون على دار من دور الاسلام فلا باس بموادعتهم عند الخوف فلو وادعهم على المال لا يجوز
لانه في معنى الجزية فلا يجوز اخذ الجزية من اهل الردة ولكن مع هذا لو اخذ لا يرده عليهم لان
ما لهم في للمسلمين اذا ظهروا على ذلك بخلاف ما اخذ من اهل البغي حيث يرده عليهم بعدما وضع
الحرب اوزارها لانه ليس بفيء الا انه لا يرده حال الحرب لئلا يكون اعانة لهم على المعصية **قوله**
لما بينا من قبل اشارة الى ما ذكر قبل هذا بخطوط بقوله لانه ترك الجهاد صورة ومعنى ويجوز ان
يكون اشارة الى قوله لانه يشبه الاجر قبل باب كيفية القتال بخمسة خطوط **قوله** منهم اي من
المرتدين **قوله** لما بينا اي في باب الجزية **قوله** ولو حاصر العدو المسلمين وطلبوا
الموادعة على مال يدفعه المسلمون اليهم لا يفعله الامام وهذه مسالة الاصل ذكرها تفريعا
لمسالة الجامع الصغير وانما لا يفعله لان فيه الحاق الذل والصغار بالمسلمين فلا يجوز ذلك لقوله
عليه السلام لا ينبغي لمومن ان يذل نفسه الا اذا كان المسلمون يخافون الهلاك على انفسهم فلا
باس بذلك لانهم اضطروا الى دفع الهلاك عن انفسهم والضرورات تبيح المحظورات فجازت الموادعة
سواء كانت بمال او بغير مال وهو معنى قوله باي طريق يمكن **قوله** لما فيه من اعطاء الدنية قال في
المجمل الدنية النقيصة وسمعت شيخنا برهان الدين الحريفغني رحمه الله انشد في هذا المقام

• اذا ما اهان امرء نفسه • فلا اكرم الله من يكرمه •

قوله ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب ولا يجهز اليهم هذا لفظ القدوري في مختصره
اي لا يحمل اليهم التجار الجهاز وهو المتاع يعني هنا السلاح وفي الجامع الصغير يكره بيع السلاح
من اهل الفتنة وفي الشامل في قسم المبسوط لا يحمل التجار اليهم الكراع والسلاح والحديد وكذا
ذكر الحاكم في الكافي **والاصل فيه** قوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا
على الاثم والعدوان وفي بيع السلاح منهم او حمله اليهم اعانة لهم على المعصية فلا يحل بخلاف
ما لو باع بالكوفة من اهل الكوفة ممن لا يعرف انه من اهل الفتنة حيث لا يكره لانه محمول على الجهاد
لان امور المسلمين محمولة على الصلاح وكذلك بيع الكراع منهم وحملها اليهم مكروه لتقويتهم
على المعصية • قال الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير وليس هذا كما قالوا في بيع العصير
ممن يجعله خمرا لان العصير ليس بالة للمعصية بعدما يصير خمرا واما هنا فالسلاح الة الفتنة في الحال
فاذا كان هكذا يكره ممن يعرف بالفتنة فباشارة هذا يعلم ان بيع الحديد منهم لا يكره لان نفسه ليس
بالة للمعصية كالعصير واليه ذهب فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير حيث قال وهذا
في السلاح فاما ما لا يقاتل به الا بصنعه فلا باس كما كرهنا بيع المزامير وابطلنا بيع الخمر ولم نر
ببيع العنب باسا ولا ببيع الخشب وما اشبه ذلك **قلت** هذا هو التحقيق الا ان ظاهر
الرواية خلاف ذلك الا ترى ان الحاكم قد نص على سوية الحديد والسلاح لكن يرد عليه بيع الخشب

من تحت الله الفساد حيث لا يكره وكذا لا يكره بيع العصير ممن تخذه خمرا **قوله** وكذا الكراع اي
الكراع كالسلاح لا يباع منهم ولا يجهز اليهم لما بينا اشارة الى قوله لان فيه تقويتهم **قوله**
وكذا بعد الموادعة اي كالا يباع السلاح والكراع منهم قبل الموادعة لانها على شرف النقض بتبدل
المصلحة او على شرف انقضا مدة الموادعة فيلزم تقويتهم **قوله** وهذا هو القياس في الطعام
والثوب الا انا عرفناه بالنص يعني كان القياس في بيع الطعام والثوب وحمل ذلك اليهم ان يكون
مكروها الا انا تركنا القياس لما روي روي من امر النبي صلى الله عليه وسلم ثمامة بان يمير اهل مكة
اذ ياتيهم بالطعام وكان اهل مكة حربا على رسول الله صلى الله عليه وسلم حينئذ ولان الطعام
ليس كالسلاح لانه آلة القتل وليس كذلك الطعام ونحوه • قال الحاكم الشهيد رحمه
الله في الكافي فان كان الحربي جا بسيف فاشترى مكانه قوسا او رمحا او فرسا لم يترك ان يخرج به
مكان سيفه وكذلك ان استبدل بسيفه سيفا خيرا منه وان كان مثله او شرا منه لم يمنع والله اعلم

فصل قوله واذا امن رجل حرا او امراة حرة كافرا او جماعة او اهل
حصن او اهل حصن او مدينة صح امانهم ولم يكن لاحد من المسلمين قتالهم هذا لفظ القدوري
في مختصره • اعلم ان امان الواحد الحر المسلم جايز سوا كان ذكرا او انثى او اعمى او شيخا او مريضا
وفي امان العبد كلام يجي بعد هذا ان شا الله تعالى **والاصل فيه** ما روى صاحب
السنن باسناده الى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
تتكافا دماوهم ويسعى بذمتهم ادناهم ويجير عليهم اقصاهم وهم يد على من سواهم • وفي السنن ايضا
مسندا الى ابن عباس رضي الله عنه قال حدثتني ام هاني بنت ابي طالب انها اجارت رجلا من
المشركين يوم الفتح فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال قد اجرنا من اجرت
وامنا من امنت وفيه ايضا مسندا الى عايشة رضي الله عنها قالت ان كانت المراة لتجير على المومنين فيجوز
ولان الامان مشروع لدفع الخوف الحاصل من اهل القتال فيجوز امان الواحد الحر منا لانه من اهل القتال
اما بماله تسبيبا او بنفسه مباشرة اما تاويل قوله عليه السلام ما كانت هذه تقاتل اي بنفسها فلما ثبت
الامان في حق المومن ثبت في حق ساير المسلمين كما في شهادة الواحد العدل بهلال رمضان اذا كان بها
علة لانه ليس منهم فكذا هنا ولان سبب الامان وهو الايمان او اعطا الامان ليس بمتجز فلا يتجزى الامان
ايضا بثبوته في حق البعض دون البعض بل يثبت كاملا في حق الجميع لان ثبوت المسبب بحسب السبب كما في
ولاية الانكاح لان سببها وهو القرابة ليس بمتجز فلا يتجزى الولاية ايضا ولهذا اذا زوج احد الاوليا
ليس للباقين الفسخ ومعنى الحديث اما قوله تتكافا دماوهم اي تتساويا في القصاص والديات
لا فضل لشريف على وضيع كذا قال ابو عبيد واما قوله يسعى بذمتهم ادناهم فالذمة الامان ولهذا
سمي المعاهد ذميا لانه قد اعطي الامان على ماله ودمه بالجزية التي توخذ منه ومنه قول سلمان
الفارسي ذمة المسلمين واحدة وادناهم اي اقلهم كقوله تعالى ولا ادنى من ذلك ولا اكثر وهذا

من الدنو وهو محمد بالعدد من الدنا واما قوله ويجير عليهم اقصاهم ويروي ويرد عليهم اقصاهم
وهذا من الدنو وهو محمد بالعدد من الدنا واما قوله ويجير عليهم اقصاهم ويروي ويرد عليهم اقصاهم
فمعناه اذا دخل العسكر اهل الحرب فوجه الامام السرايا فما غنمت من شي جعل لها ما سمي لها ورد ما
بقي على اهل العسكر لانهم ردء للسرايا ويقال اجرت فلانا على فلان اذا حميته منه ومنعته واما
قوله وهم يد على من سواهم اي كلمتهم ونصرتهم واحدة على جميع الملل المحاربة لهم يتعاونون على
ذلك ولا يخذل بعضهم بعضا **قوله** لملاقاته محله اي لملاقاة الامان محل الامان ومحله
هو الحربي الخايف **قوله** ثم يتعدى الى غيره اي يتعدى الامان الى غير الذي امن من المسلمين
قوله وهو الايمان اي سبب الامان الايمان اي اعطا الامان الى غير الذي امن من
المسلمين **قوله** وهو الايمان اي سبب الامان الايمان اي اعطاه الامان لانه يقال امنته اي
اعطيته الامان فامن • وقال بعضهم في شرحه المراد من الايمان التصديق بالقلب وفيه نظر لا
لا يقال امنت بمعنى صدقت فحصل الحربي في امان وانما لم يصح امان الذمي اي اعطا الامان منه
لان شرطه كون الشخص حرا مسلما من اهل القتال **قوله** كولاية الانكاح اندرج بيانه فيما بينا
قوله قال الا ان يكون في ذلك مفسدة فينبذ اليهم اي قال القدوري في مختصره وهو استثنا
من قوله ولم يكن لاحد من المسلمين قتالهم يعني اذا كان في الامان مفسدة فينبذ الامام اليهم
كما لو امن الامام بنفسه ثم راى خلاف ذلك دفعا للضرر عن المسلمين ودفعا للغدر عن الكفار
قوله وقد بيناه اي في اول فصل الموادعة عند قوله وان صالحهم مدة ثم راى نقض الصلح
انفع نبذ اليهم والى ذلك الموضع ايضا اشار بقوله لما بينا ولو حاصر الامام حصنا وامن واحد
من الجيش وفيه مفسدة نبذ الامان وهذا انكار لا محالة لانه علم من قوله الا ان يكون في ذلك
مفسدة **قوله** ويودبه الامام الضمير راجع الى واحد من الجيش **قوله** لافتياته على رايه
اي لسبقه على راي الامام بخلاف ما اذا كان في امان هذا الواحد نظر للمسلمين ومصلحة
لهم حيث لا يودبه الامام لانه لو انتظر الى راي الامام ربما تفوت المصلحة فكان على الاقدام
على الامام معذورا • قال في المجمل الافتيات افتعال من الفوت وهو السبق الى الشي دون ايتمار
من يوتمر يقال لا يفتات على فلان اي لا يعمل شي دون امره **قوله** ولا يجوز امان ذمي هذا
لفظ القدوري في مختصره اعلم ان امان الذمي باطل وان حضر لمعونة المسلمين لانه متهم في حقنا
لانه يسعى ابدا في تقوية الكفر فلم يعتبر امانه مع التهمة ولان الامان ولاية وهي نفاذ قول الا
على الغير شا او ابى ولا ولاية للكافر على اهل الاسلام لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على
المومنين سبيلا فلا يصح امانه **قوله** قال ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم اي قال القدوري في
مختصره وذلك لان الامان لدفع الخوف وهما مقهوران في ايديهم فلا خوف اذن فلا يصح امانهما
ولانهم اذا احتاجوا الى الامان يكرهون الاسير او التاجر على الامان فيومنهم على كره والامان

مشروع لمصلحة المسلمين ولا مصلحة في امان حصل عن اكراه فيفسد للرضا فلا يصح **قوله** ومن اسلم
في دار الحرب ولم يهاجر الينا لا يصح امانه وهذه من مسايل الاصل ذكرها تفريعا لمسالة القدوري
وذلك لما قال ان الامان يختص بمحل الخوف وهو المراد بقوله لما بينا **قوله** ولا يجوز امان العبد عند
ابي حنيفة الا ان ياذن له مولاه في القتال. وقال محمد يصح وهذه من مسايل القدوري وقد اختلف
الرواية عن ابي يوسف ففي رواية الطحاوي انه مع ابي حنيفة وهو الظاهر ولهذا قال في الشامل
في قسم المبسوط امان العبد ان كان يقاتل مع مولاه جاز والا فلا عندهما. وقال محمد والشافعي
يجوز في الوجهين واعتمد عليه صاحب الاسرار ايضا وفي رواية الكرخي قول ابي يوسف مع محمد
واعتمد عليه القدوري في شرحه لمحمد قوله عليه الصلاة والسلام ويسعى بذمتهم ادناهم وادنى
المسلمين هو العبد فيصح امان العبد كيف كان بحكم اطلاق الحديث ولان العبد المحجور عن القتال
مؤمن بالله تعالى ممتنع اي له امتناع وقوة كالماذون له في القتال فيصح امانه والجامع اعلا كلمة
الحق ودفع شر الكفار وهو معنى قوله والتاثير اعزاز الدين واقامة المصلحة وشرط الايمان لان الجهاد
عبادة فلا بد لصحتها من الايمان وشرط الامتناع لان الامان ازالة الخوف من الحربي وخوفه ممن له قوة
القتال لا محالة ولان الامان لاقامة مصلحة المسلمين والعبد والحر فيها سوا ولان امانه لو لم
يكن فيه مصلحة ينقضه الامام بعد النبذ كما في امان الواحد الحر فيكون موقتا ثم الامان المؤبد
يجوز من العبد المحجور فالموقت اولى لانه اذا قبل عقد الذمة من الحربي جاز ولم يجز نسخه ولابي
حنيفة ان الامان ازالة الخوف والكفار لا يخافون من العبد المحجور لانه لا يملك القتال بحق مولاه
فلا يصح امانه بخلاف الماذون له في القتال فانهم يخافون منه لقتاله فيصح امانه ولان امان العبد
تصرف في حق المولى على وجه لا يعرى عن الحاق الضرر بالمولى فلا يجوز الحاق الضرر به الا برضاه
بيانه ان امانه لو صح يحرم القتال والاستغنام بعد ذلك والاستغنام اكتساب مال مباح فبعد
صحة الامان لا يبقى للمولى استعمال عبده في الاستغنام وهو ضرر بالمولى لا محالة بخلاف امان الماذون
فانه تصرف في حق المولى برضاه وبخلاف المؤبد من الامان وهو عقد الذمة فانه يصح من المحجور
لان عقد الذمة خلف عن الاسلام من حيث انه ينتهي به القتال المطلوب به اسلام الحربي ثم اذا
الحربي عرض الاسلام عليه من المحجور يفترض عليه العرض فكذا اذا طلب عقد الذمة ولان الامان
المؤبد مقابل بالجزية وفيها نفع بالمسلمين لا ضرر فصح ذلك الامان لهذا **والجواب**
عن الحديث فالمراد منه الحر جمعا بين العقل والنقل ومعنى الادنى هو الاقل لقوله تعالى ولا ادنى
من ذلك ولا اكثر وما جا في الحديث من صحة امان العبد فالمراد منه الماذون بدليل ما ذكرنا من
المصلحة فهي امر يعرف بالنظر والاجتهاد يحتمل الخطا فلا يثبت في حق المولى وحق ساير المسلمين **قوله**
فالامان اي شرط الامان من الذي يؤمن الحربي والامتناع اي شرط الامتناع **قوله** والتاثير
في صحة قياس المحجور بالماذون لا يملك المسابقة اي لا يملك المحجور المضاربة بالسيف يعني القتال

ورسوله

وما ذكرنا

قوله

قوله ولانه اي ولان المحجور عطف على قوله لانهم لا يخافونه **قوله** والامان نوع قتال
وذلك لان القتال لدفع شر الكفرة وفي الامان دفع شرهم ايضا وفيه ما ذكرناه اي في الامان احتمال
الضرر لان الامان نوع قتال وفيه سد باب الاستغنام اي في الامان وقد مر بيانه لمباشرة القتال
اي لمباشر الماذون لانه لما باشر عرف مصلحة الامان فكان الخطا نادرا **قوله** وبخلاف
المؤبد اي الامان المؤبد وقد بيناه انفا ولانه التغيير فيه راجع الى المؤبد في الموضعين **قوله**
فافترقا اي افترق امان العبد المحجور عليه عن القتال وامان الماذون له بالقتال او افترق الامان
الموقت من المحجور والامان المؤبد منه **قوله** ولو امن الصبي وهو لا يعقل لا يصح كالمجنون
وان كان يعقل وهو محجور عن القتال فعلى الخلاف اي على الخلاف المذكور في العبد المحجور ذكر هذه
المسالة تفريعا لمسالة القدوري وهي مسالة الكتاب. قال الناطفي في الاجناس نقلا
عن السير الكبير قال محمد الغلام الذي راهق الحلم وهو يعقل الاسلام ويصفه جاز امانه وهذا
قوله فاما عند ابي حنيفة وابي يوسف فلا يجوز وقال في كفاية البيهقي لا يجوز امان الصبي
المراهق ما لم يبلغ عند ابي حنيفة وعند محمد رحمهما الله يجوز اذا كان يعقل الاسلام ويصفه
وكذلك المختلط العقل لانه من اهل القتال كالبالغ الا انه يعتبر ان يكون مسلما بنفسه ولابي
حنيفة رضي الله عنه انه لا يملك ان يعقد في حق نفسه ففي حق جميع المسلمين اولى والفاظ الامان
للحربي لا تخف ولا توجل او مترس ولكم عهد الله او ذمة الله او تعال فاسمع الكلام ذكره في السير
الكبير. وقال الناطفي قال في السير املا سالت ابا حنيفة رضي الله عنه عن الرجل يشير باصبعه
الى السما لرجل من العدو قياسه ليس هذا بامان وابو يوسف رحمه الله استحسن ان يكون امانا
وهو قول محمد رحمه الله ذكره في السير الكبير والله تعالى اعلم بالصواب.

باب الغنايم وقسمتها

وانما ذكر الغنايم بعد ذكر الامان لان الامام اذا حاصر الكفار فاما ان يؤمنهم واما ان يقتلهم
ويغنم اموالهم فكانت الغنيمة وقسمتها احد ما يختاره الامام ثم الغنيمة اسم للمال الماخوذ من الكفرة
بالقهر والغلبة والحرب قائمة والفي ما اخذ منهم بغير قتال كالخراج والجزية وفي الغنيمة
خمس دون الفي **قوله** واذا فتح الامام بلدة عنوة اي قهرا فهو بالخيار ان شا قسمه بين المسلمين
كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر وان شا اقر اهله عليه ووضع عليهم الجزية وعلى
اراضيهم الخراج وهذه من مسايل القدوري رحمه الله. اعلم ان المسلمين اذا فتحوا مدينة من
مداين الروم عنوة فالامام بالخيار ان شا قتل مقاتلتهم وخمس نساءهم وذراريهم واراضيهم واموالهم
ودفع الخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقسم الباقي بين الذين فتحوها ويضع على اراضيهم العشر
لانه ابتدا توظيف على المسلم وان شا من عليهم برقابهم ونسايهم واموالهم وجعلهم احرارا ذمة
للمسلمين يضع على مقاتلتهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج يستوي فيه ما العشري نحو ما السما والعيون

وهو عقد الذمة ... والمؤبد من الامان

ثم قال

والابار والمزاجي نحو ما الانهار التي حفرتها الاعاجم لانه ابتدا التوظيف على الكافر • وقال فخر
الاسلام البزدوي رحمه الله في شرح الجامع الصغير وان شا من عليهم برقابهم واراضيهم وقسم
سائر اموالهم وهذا مكروه بدع لهم في ذلك ما يتوصلون به الى التعمل في اراضيهم فان من به عليهم
برقابهم واموالهم دون الاراضي فان ذلك لا يجوز لانه لم يرد في الشرع وهو ضرر محض الى هنا لفظه
اما القسمة فلما روي في الصحيح البخاري وغيره مسندا الى زيد بن اسلم عن ابيه قال قال عمر رضي الله
عنه لولا اخر المسلمين ما فتحت قرية الا قسمتها بين اهلها كما قسم النبي صلى الله عليه وسلم خيبر واما
المن ووضع الخراج والجزية فلما روي عن عمر رضي الله عنه حين فتح سواد العراق انه فعل كذلك
وعند الشافعي رضي الله عنه لا يجوز المن بالاراضي في المفتوح قهرا والمن بالمنقول لا يجوز بالاتفاق
وقال في الاسرار قال بعض الناس ليس للامام ذلك في الرقاب والاراضي لان الله تعالى قسم
الغنيمة فجعل الخمس لله ولرسوله والاربعة الاخماس للغانمين وليس له ان يبطل قسمة الله تعالى
ولان النبي صلى الله عليه وسلم قسم خيبر وكل بلدة فتحها ولان الغنيمة حق للغانمين فلا يجوز للامام
ان يبطل ذلك من غير بدل يعادله لان منفعة الخراج للغانمين ليست مثل منفعة اصل الارض وهذه
حجة للشافعي ايضا رحمه الله الا انه يقول في المن بالرقاب انما جاز لان للامام ان يبطل حقهم في
الاصل بالقتل فكذلك في الخلف وهو الجزية ولنا ما روينا عن عمر رضي الله عنه وقد احتج
عمر رضي الله عنه على سائر الصحابة بقوله تعالى ما افاء الله على رسوله من اهل القرى فلله
وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ثم قال للفقراء المهاجرين وادخلهم معهم
ثم قال والذين تبوؤا الدار والايمان يريد بذلك الانصار وادخلهم معهم اي وللذين ثم
قال والذين جاؤا من بعدهم اي وللذين فادخل فيهم من يجي من بعدهم ورجعت الصحابة الى
قوله حيث سمعوا الحجة بيان ذلك ان القسمة لو كانت حتما ولم يجز المن بالاراضي ووضع الخراج
لم يكن من الغنيمة نصيب لمن يجي من بعدهم وذلك خلاف الاية وما علم الخلاف من الصحابة سوى
بلال واصحابه لقلة بصرهم في الفقه فانهم كانوا اصحاب الظاهر لا المعنى ولا يعتبر خلافهم
مع اجماع اهل الفقه من الصحابة • قال القاضي ابو زيد روي عن عمر رضي الله عنه قال اللهم
اكفني بلالا واصحابه فحال الحول وما فيهم عين تطرف ماتوا كلهم • فان قيل ان بني بجيلة اتوا على
عمر فاعطاهم ربع العراق ثم اشتراه عمر منهم بالدنانير واصاب جرير بن عبد الله من ذلك ثمانون
الف دينار **قلنا** لا خلاف ان للامام ان يقسم اذا لم يرضوا الطلبا لرضاهم اذا راى الصلاح
فيه وانما الخلاف في ان له حق المن ام لا وقد ثبت ذلك بالاية ولان رسول الله صلى الله عليه
وسلم فتح مكة عنوة ومن على اهلها بالابنية وهي مما يتملك ولم يقسمها بين الغانمين يدل على ذلك
قول الله تعالى وهو الذي كف ايديهم عنكم وايديكم عنهم ببطن مكة من بعد ان اظفركم عليهم
وهذا لان كف الايدي من بعد الظفر لا يكون بالصلح بل بالقتال ويدل على ذلك قوله عليه السلام

يوم الفتح من دخل في دار ابي سفيان فهو امن ومن القى السلاح فهو امن فلو كان الفتح بالصلح لما
احتيج الى ذلك يؤيده قوله تعالى اذا جاء نصر الله والفتح وذلك لانه لو كان بالصلح لقال والصلح
لا والفتح • وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل مكة وعلى راسه مغفر رواه انس
رضي الله عنه في السنن وذاك دخول اهل القتال لا اهل الصلح **والجواب** عن استبدال
بالمعقول فنقول الخراج وان كان لا يعادل الارض في الحال لقلته يعادلها بدوامها لانه يجب
في كل سنة وفيه نفع عام للغانمين ومن بعدهم **قوله** عنوة اي قهرا ليس تفسيرا له لغة لان
العنوة من عنى يعنو عنوا اذا ذل وخضع الا انه اراد القهر بطريق الكناية لان القهر يستلزم الذل
وذكر اللازم وارادة الملزوم كناية **قوله** ولم يجد من خالفه يريد بهم بلالا واصحابه وانما
لم يجدوا حيث ماتوا بدعاء عمر رضي الله عنه وقد مر بيانه انفا فيخير اي الامام **قوله** قيل
الاولى هو الاول عند حاجة الغانمين اراد بالاول القسمة كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بخيبر **قوله** والثاني عند عدم الحاجة اراد بالثاني اقرار اهل البلد عليه بالمن ووضع الجزية
والخراج **قوله** وهذا في العقار اي اقرار اهل البلد عليه بالمن عليهم اما في المنقول المجرد
فلا يجوز المن لعدم ورود الشرع به بخلاف المن بالمنقول اذا كان مع العقار حيث يجوز ذلك تبعا
يقال من عليه منا اذا انعم والمراد من المن بالمنقول اي يدفع اليهم مجانا **قوله** لان في المن ابطال
حق الغانمين اي عندنا لانه لا يثبت الملك قبل الاحراز بدار الاسلام او ملكهم اي ابطال ملكهم
يعني عند الشافعي رضي الله عنه لان الغنيمة تملك عنده قبل الاحراز بالدار يعادله اي يعادل
الحق او الملك غير معادل اي للاراضي ما رويناه اي من فعل عمر رضي الله عنه بموافقة الصحابة
قوله ولان فيه اي في اقرار اهله عليه نظرا اي للمسلمين لان الكفار حينئذ يكون كالاكرة
اي كالمزارعين مع ارتفاع المؤنة عن الامام وعن المسلمين فكان نظرا تاما ونفعا عظيما
قوله العاملة بوجوه الزراعة صفة الاكرة لا لان صفة المسلمين وهي من العلم لا من العمل
قوله وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات بقدر ما يتهيا لهم العمل
ليخرج عن حد الكراهة وذلك لانهم لا يتمكنون من الانتفاع بالاراضي لا باسباب الزراعة
فلا بد من ان لهم ما به يتقوون على ذلك فان لم يدع بكره وان جاز **قوله** قال وهو في الاسار
بالخيار ان شا قتلهم اي قال القدوري في مختصره وتمامه فيه ان شا استرقهم وان شا تركهم احرارا
ذمة للمسلمين ولا يجوز ان يردهم الى دار الحرب • والحاصل ان للامام في الرقاب ثلاث خيارات
القتل والاسترقاق وجعلهم اهل ذمة على الجزية لكن القتل انما يجوز قبل الاسلام فاذا اسلموا فلا
قتل فيجي ذلك بعد هذا اما جواز القتل فلما روي صاحب السنن ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال يوم فتح مكة اربعة لا او منهم في حل ولا حرم فسماهم وقينتين كانتا لمقيس فقتلت احداهما
وافلتت الاخرى فاسلمت • وحدث البخاري وصاحب السنن باسنادهما الى انس بن مالك ان

يدع

رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عام الفتح وعلى رأسه المغفر فلما نزعه جاء رجل فقال
ان ابن خطل متعلق باستار الكعبة فقال اقتلوه وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اسر يوم
بدر سبعين رجلا وكان منهم عقبة بن ابي معيط امر بقتله فقتله رجل يقال له عاصم بن الافلح
الانصاري ولان فيه قطع الفساد بالكلية واما استرقاقهم فلان فيه دفع الشر عن المسلمين
بحاله كالقتل مع ما فيه نفع وافر لاهل الاسلام وهو استخدامهم والانتفاع بهم بعد اندفاع شرهم
بالاسترقاق واما جعلهم اهل ذمة على الحرية بوضع الجزية والخراج فلما روي عن عمر رضي الله عنه
انه فعل كذلك بارض السواد وهو معنى قوله لما بينا لكن هذا الحكم في غير المشركين من العرب و
غير المرتدين لانه لا يجوز استرقاقهم ولا وضع الجزية عليهم ولا نقبل منهم الا الاسلام او السيف
ويجيء ذلك في باب الجزية ان شاء الله تعالى وهو معنى قوله على ما نبين واما عدم جواز رد الاسارى
الى الكفار كيلا يكون معونة وتقوية للكفار على المسلمين بهم وتقويتهم ومعونتهم لا يجوز لقوله
تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان فكذا ما به يحصل تقويتهم كما في رد البلاج اليهم **قوله**
فان اسلموا لا نقتلهم اي اذا اسلم الاسارى بعد الاسر لا يقتلهم الامام لان الغرض من القتل دفع
شرهم وقد حصل ذلك بالاسلام بدون القتل فلا حاجة اليه لكن يجوز استرقاقهم بعد الاسلام
لان الاسلام لا ينافي الرق والرق جزاء للكفر الاصلي وكان الامام مخيرا بين الامور الثلاثة فيهم وقد
انتفى الاثنان وهما القتل والجزية لمانع الاسلام فبقي الامام على خياره في الباقي وهو الاسترقاق
بخلاف ما اذا اسلم قبل الاستيلاء حيث لا يجوز الاسترقاق لانه صار اولى الناس بنفسه قبل انعقاد
سبب الملك وهو الاستيلاء والاخذ **قوله** لان فيه اي في الاسترقاق **قوله** لما بينا اشارة
الى فعل عمر وقد مر بيانه **قوله** على ما نبين مر ذكره آنفا بدونه اي بدون القتل وله اي
وللامام **قوله** ولا نفادي بالاسارى عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا نفادي بهم
اسارى المسلمين وهذه مسالة مختصر القدوري اي لا نأخذ فديته بمقابلة اطلاق الاسارى التي
في ايدي المسلمين لان المفاداة فعل من اثنين يقال فاداه اذا اطلقه واخذ فديته كذا قال
المطرزي وفداء الاسير استنقاذه بنفس او بمال . اعلم ان اخذ الفدية بمقابلة اطلاق اسارى
المشركين لا يجوز عند ابي حنيفة وهو المشهور عنه وعند ابي يوسف ومحمد وهو قول الشافعي يجوز
ان يفادي بالاسارى التي في ايدينا اسارى المسلمين الذين في ايدي الكفار ولا باس به وهو احدى
الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله عنه كذا قال في شرح الطحاوي واعتمد على هذه الرواية صاحب
الاسرار . لهما قوله تعالى فاما منا بعد واما فداء . قال صاحب الكشاف فاما تمنون منا واما
تفدون والمعنى التخيير بعد الاسر بين ان يمنوا عليهم فيطلقوهم وبين ان يفادوهم . وحدث
الطحاوي في شرح الاثار عن عمران بن حصين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فادى برجل من العدو
رجلين من المسلمين ولان فيه تخليص المسلم من عذاب الكفار فكان ذلك اولى من قتل الكافر الاسير

اي

في ايدينا او الانتفاع به . ولنا قوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم
وهذه الاية منسوخة بتلك الاية لان سورة براءة آخر سورة انزلت كذا روى البخاري في الصحيح
عن البراء رضي الله عنه فكانت ناسخة لما قبلها فلما كانت الاية الاولى منسوخة لا يجوز
ترك حكم الله في الاسارى من القتل او الاسترقاق او الاسلام ولان في رد الاسير عليهم اعانة
لهم على المعصية حيث يعود الاسير حربا علينا فلا يجوز ذلك كرد سلاحهم ودفع شره خير من
استخلاص المسلم لانهم لو عذبوه كان مبتلى في ايديهم مضافا الينا بطريق التسبيب . والجواب
عن الحديث الذي احتجا به فنقول ذلك منسوخ بدليل ما اخبر عمران بن حصين رضي الله عنه في
شرح الاثار ايضا مخبرا ان النبي صلى الله عليه وسلم فدى بذلك المأسور بعد ان اقر بالاسلام
وقد نسخ ان يرد احد من اهل الاسلام الى الكفار بقوله تعالى لا ترجعوهن الى الكفار . ثم اعلم
ان جواز المفاداة بالاسارى عندهما فيما قبل القسمة اما بعد القسمة والاحراز بدار الاسلام
فقال ابو يوسف لا يجوز وقال محمد يجوز كذا ذكره القدوري في شرحه . وجه قول محمد
رحمه الله ان اعادة المسلم الملتزم احكام الاسلام اولى من امساك هذا المباين لدين الاسلام
ووجه قول ابي يوسف رحمه الله ان القتل سقط عنه بعد القسمة واستقر فيه الرق فصار من اهل
دارنا فلم يجز المفاداة به كما لم يجز بسائر اهل دارنا من الذمي والمسلم هذا الذي ذكرناه في
مفاداة اسير في ايدينا باسير مسلم في ايديهم اما المفاداة بالمال فهل يجوز فالمشهور انها لا تجوز
كيلا يعود حربا علينا يؤيده قوله تعالى لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما اخذتم عذاب عظيم
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو نزل العذاب ما نجا منه الا عمر لان عمر رضي الله عنه
كان يشير بالقتل . وقال تعالى وان ياتوكم اسارى تفادوهم وهو محرم عليكم اخراجهم
فدل انه حرام . وروي عن محمد في السير الكبير لا باس به اذا كان بالمسلمين حاجة لان النبي
صلى الله عليه وسلم فادى اسارى بدر بالمال اخذ وهذا اشد لان العجب مع نزول الاية بالانكار
على المفاداة . قال في شرح الطحاوي وتفادى اسارى المسلمين الذين في دار الحرب بالدراهم
والدنانير وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها ولا يفادون بالسلاح **قوله** لانه لا
يفيد اي لان هذا الاسير الذي اسلم في ايدينا بمسلم اسير في ايديهم لا يفيد لانه لا فائدة في
تخليص المسلم بالمسلم الا اذا رضي بذلك نفس الاسير المسلم وكان مامونا على اسلامه فحينئذ لا باس
به وينبغي ان يكون على قولهما لان في المشهور عن ابي حنيفة رضي الله عنه لا يفادي الاسير لا
بالنفس ولا بالمال **قوله** قال ولا يجوز المن عليهم اي قال القدوري رحمه الله في مختصره
لا يجوز المن على الاسارى وهو الانعام عليهم بان نتركهم مجانا بدون اجراء الاحكام عليهم
من القتل والاسترقاق او تركهم ذمة للمسلمين . وقال في شرح ابي نصر قال الشافعي رضي الله
عنه لا باس بذلك اذا رآه الامام . لنا قوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ولان

ذلك السهم فاما اذا دفعنا اسيرهم
اليهم يكون شر حرابه الواقع علينا
مضاعفا

هذا

بالاسر يثبت حق للغانمين فلا يجوز ابطاله بغير عوض كسائر الاموال المغنومة ولان في ذلك
معونة وتقوية للكفار على المسلمين فلا يجوز كرد السلاح اليهم وما روي ان النبي صلى الله عليه
وسلم من على بعض الاسارى فليس بصحيح ولئن صح فهو محمول على النسخ بهذه الاية • وحديث
البخاري في الصحيح ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في اسارى بدر لو كان مطعم بن عدي حيا
ثم كلمني في هؤلاء النتنى لتركتهم له وبهذا المقدار لا يثبت المن لان لو لامتناع الشيء لامتناع غيره
قوله واذا اراد الامام العود ومعه مواش فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها
وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها وهذا لفظ القدوري في مختصره وعند مالك يعقرها وعند
الشافعي يتركها • وعند احمد لا يعقر شاة ولا دابة الا للاكل • لاحمد والشافعي رضي الله عنهما
ما روي انه عليه السلام نهى عن ذبح الحيوان الا لماكلة • وجه قول مالك رضي الله عنه
هذا ايضا ولكن يقول بالعقر لئلا ينتفع الكفار به • ولنا ان اكل حيوانهم يجوز لغرض صحيح
فكذا الاتلاف لغرض صحيح والاتلاف غرض صحيح في الحاق الغيظ بالاعداء وكسر شوكتهم فيذبح ويحرق
اما الحرق بعد الذبح فلئلا ينتفعوا به اصلا لانهم ينتفعون بالميتة فاولى ان ينتفعوا بالمذبوح
وقطع شجرهم وافساد زرعهم وتخريب بنائهم يجوز فكذا احراق حيوانهم بعد الذبح والجامع قطع
المنفعة عنهم ودفع الضرر عن المسلمين بازالة ما به حصل قوتهم وشوكتهم وانما لا يحرق قبل الذبح
لما روي في السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يعذب بالنار الا رب النار وفيما
قال مالك رضي الله عنه مثلة وهو حرام مع بقية المنفعة للكفار وكذا فيما قال الشافعي
رضي الله عنه والمواشي جمع ماشية وهي الابل والبقر والغنم والماكلة بضم الكاف وفتحها
بمعنى الاكل **قوله** ويحرق الاسلحة ايضا ذكرها تتميما لمسالة القدوري رحمه الله • قال الحاكم
الشهيد في الكافي اما السلاح والمتاع فيحرقهما بالنار اذا لم يستطع اخراجهما الى دار الاسلام
وذلك لانه مامور بقطع قوة المشركين واثبات القوة للمسلمين وقد عجز عن احدهما وقدر على
الاخر فياتي بما قدر عليه لكن هذا اذا كان سلاحا يحترق بالنار فان كان من الحديد يدفن
لان قطع قوة المشركين بهذا السلاح انما يكون بالدفن وفيه ايضا ويترك النساء والصبيان
في ارض غامرة اي خربة حتى يموتوا جوعا لئلا يعودوا حربا علينا لان النساء يقع بهن النسل واما
الصبيان فانهم يبلغون فيصيرون حربا علينا **قوله** ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى
يخرجها الى دار الاسلام وهذا لفظ القدوري في مختصره • قال الحاكم الشهيد في الكافي لا
يقسموا الغنيمة في دار الحرب حتى يخرجوها الى دار الاسلام ويحرزوها وان قسمها جاز • وقال
ابو يوسف رحمه الله ان لم يجد الامام حمولة يحملها عليها فليقسمها في دار الحرب الى هنا لفظه
وقال في كفاية البيهقي وينبغي للامام ان لا يقسم الغنيمة قبل الاحراز بدار الاسلام عن ابي يوسف
الاحب ان لا يقسم في دار الحرب • وعند الشافعي لا باس وكذا قال الكرخي في مختصره • وقال

اما اذا كان لا يحترق بالنار
كذا قال في الفتاوى الولوالجي

ابن

695

ابن سماعة عن ابي يوسف سالت ابا حنيفة عن الغنيمة يغنمها المسلمون في دار الحرب من المشركين
كيف تقسم وهل تقسم في دار الحرب او بعد ما يخرجونها الى دار الاسلام فقال اذا اصاب
المسلمون غنيمة فانه لا ينبغي ان تقسم في دار الحرب لان المسلمين لم يحرزوها واحرازها ان تخرج
الى دار الاسلام • وقال ابو يوسف ان قسمت في دار الحرب فجائز وان لم يقسموها
حتى يخرجوها الى دار الاسلام فهو احب الي • وقال علاء الدين العالم في طريقة الخلاف
قال علماؤنا قسمة الغنائم في دار الحرب لا تجوز • وقال الشافعي تجوز والاصل في المسالة
ان الملك للغزاة بعد استقرار الهزيمة قبل الاحراز بدار الاسلام لا يثبت عندنا وقال
الشافعي رضي الله عنه في احد قوليه يثبت الملك بنفس الاخذ وفي قوله الاخر بعد الفراغ من
القتال وانهزام العدو ذكر قوله في التحفة وعلى هذا الاصل ينبني مسائل منها جواز القسمة
بدار الحرب عنده وعدم جوازها عندنا • ومنها لو مات واحد من الغزاة قبل الاحراز لا
يورث نصيبه عندنا خلافا له • ومنها لو لحقهم المدد بعد الهزيمة قبل الاحراز يشاركهم
المدد عندنا في الغنيمة خلافا له • ومنها ما قال في التحفة ان الامام اذا باع شيئا من الغنائم
لا لحاجة الغزاة او باع واحد من الغزاة لا يصح عندنا خلافا له • ومنها لو استولد واحد
جارية من المغنم فولدت ولدا فادعاه ثبت نسبه منه وتصير الجارية ام ولد له وعندنا
لا تثبت ويجب العقر ولا يجب الحد لوجود سبب الملك وتقسم الجارية والولد والعقر بين الغانمين
ذكره في المختلف • ومنها لو اتلف واحد شيئا من الغنم قبل الاحراز لا يضمن عندنا كذا في التحفة
وجه قول الشافعي رضي الله عنه ان سبب ملك اموال الكفار هو القهر والاستيلاء وقد تم
الاستيلاء بعد استقرار الهزيمة على مال مباح فيثبت الملك مشتركا بين الغانمين كما لو احتطبوا
حطبا فتجب القسمة ويثبت الارث ولا يشركه المدد لانه حينئذ يلزم الاستغنام من المسلمين
فلا يجوز وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم خيبر واوطاس وبني المصطلق في
ديارهم • ولنا ان الملك انما يثبت لهم بالاستيلاء التام ولهذا لا يثبت في فور الهزيمة
والاستيلاء التام قبل الاحراز لم يوجد لان الغانمين وان كانوا قاهرين يدا مقهورون دارا
فلم يتم السبب فلا يثبت الملك لان الدار في ايديهم معنى حيث ما اجريت على اهلها احكام الاسلام
بخلاف ما اذا فتحت البلدة واجريت فيها احكامها حيث تصير دار الاسلام فتجوز القسمة حينئذ
ثمه لانه تم الاستيلاء والقهر يدا ودارا والمراد من الاستيلاء التام القدرة على الانتفاع في
الحال والادخار الى الزمان الثاني لدفع الحاجة المهلكة **فان قلت** لا نسلم ان
الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام الا ترى ان عبدا منهم لو خرج مراغما لمولاه والتحق
بعسكر المسلمين عتق ولو ان المراة اذا خرجت مراغمة لزوجها والتحقت بعسكرنا تبين من زوجها
فلولا ان يد الكفار تزول وتثبت يد الغزاة لما وقع العتق والبينونة **قلت** ذلك

بثبوت اليد ظاهرا انصا بخلاف القياس • قال عليه السلام في عبيد الطائف هم عتقا الله
فاذا ازال ملك اليمين وهو الاقوي ثبت ملك النكاح وهو الادني بالطريق الاولى
والجواب عن قسمة رسول الله صلى الله عليه وسلم بدار بهم فنقول قال محمد
ابن الحسن رحمه الله قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم غنايم بدر بالمدينة وغنايم حنين بعد
منصرفه الى الجعرانة وكانت اول حدود الاسلام وقسم غنايم خيبر واوطاس وبني المصطلق
بعد الفتح واجرا احكام الاسلام فيها فصارت دار اسلام كذا ذكر صاحب الاسرار وغيره
فان قلت اذا قسم الامام جاز وهذا دليل الملك **قلت** لا نسلم جوازها
على الاطلاق وانما يجوز اذا قسم واجتهد ورأي رأي الشافعي اما اذا قسم جزافا او اجتهد ورا
خلاف ذلك لا يجوز لان قضا الحاكم في مجتهد فيه انما يجوز اذا راي ذلك فاذا لم ير ذلك وقضي
بخلاف رايه لا يجوز كذا ذكر العالم في طريقة الخلاف والباقي يعلم ثمه ان شا الله تعالى **قوله**
عدة من المسايل ذكرناها في الكفاية والمسايل مر ذكرها انفا والكفاية اراد بها كفاية المنتهي
وهي مفقودة في ديارنا وديار العراق والشام ومصر وسالت فيها بمنا جا الي مصر عنها فقا
نا عند اهل اليمن حين ذلك فما ادري هل هي موجودة بديار السند والمغرب ام لا **قوله**
والقسمة بيع معني لان البيع مبادلة وفي القسمة ذلك لان احد الشركا لما اجتمع نصيبه في النا
كان ذلك بدلا عن نصيبه في الباقي **قوله** اثبات اليد الحافظة والناقلة لان الحافظة
هي التي تثبت بها حفظ العين والناقلة هي التي تنقل العين من شخص الي شخص وهي في مسالتنا منعد
لان الكفار فايزون بالدار معني لان الدار في ايديهم قادرون على الاستنقاذ اي الاستخلاص
ظاهرا بمساعدة اهل الدار **قوله** وجوده باعرضطفا لقدرتهم اي لوجود الاستنقاذ
ثم قيل موضع الخلاف يعني اختلفوا في المراد بقوله ولا يقسم غنيمة في دار الحرب • قال بعض المشا
المراد به عدم جواز القسمة حتى لا تثبت الاحكام المترتبة على القسمة كاستيلاد الملك عن ملك الغزا
او مبادلة الملك بملكه على وجه يظهر اثره في حق الوطي ونفاذ البيع والهبة وغير ذلك • وقال
بعضهم المراد به الكراهة بدونه اي بدون الملك • قال صاحب الهداية وهي كراهة
تنزيه عند محمد فانه قال على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا تجوز القسمة في دار الحرب وعند
محمد الافضل ان يقسم في دار الاسلام وفي ذكر الخلاف هكذا نظر لانه لا خلاف في الظاهر عن
اصحابنا وهو المشهور عنهم وانما الخلاف فيما يروي عن ابي يوسف لا عن محمد وقد مر ذكر ذلك او
ومعنى الكراهة ان الاولى ان لا يفعل فيه ولو استحق ضربا من اللوم **قوله** وجه الكراهة
ان دليل البطلان راجح الا انه تقاعد عن سلب الجواز فلا تتقاعد عن ايراث الكراهة يعني
ان دليل بطلان القسمة راجح على دليل جوازها لعدم تمام الاستيلا الا انه لم يثبت نفي الجواز
بالاتفاق لان عند الشافعي يجوز مطلقا وعندنا يجوز اذا احتاج الغزاة الي الثوب والدابة

وحو

696

ونحو ذلك ويجوز ايضا اذا قسم الامام عن اجتهاد فتثبت الكراهة لانه لا يلزم من نفي الجواز
نفي الكراهة كما في سور الهرة لما انتفي النجاسة لم تنتف الكراهة **قوله** قال والردء والمقاتل
في العسكر سوا اي قال القدوري في مختصره يعني ان الردء وهو العون والمقاتل وهو المباشر
للقتال مع الكفار سوا في استحقاق الغنيمة لاستوايهما في سبب الاستحقاق وهو مجاوزة الدرب
بنية القتال عندنا او شهود الوقعة عند الشافعي رحمه الله وفي كون السبب هذا او ذلك
بحث ويجي بعونه تعالى في فصل كيفية القسمة عند قوله ومن دخل راجلا فاشتري فرسا
والوقعة صدمة الحرب كذا في مجمل اللغة **قوله** واذا لحقهم المدد في دار الحرب
قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها وهذا لفظ القدوري رحمه الله اي
شارك المدد العسكر في الغنيمة وانما اسند الفعل الى ضمير الجماعة لان المدد يقع على الجماعة
قال في شرح ابي نصر قال الشافعي رضي الله عنه اذا لحقوا بعد تقضي الحرب وجمع الغنايم
لم يشركوهم واذا لحقوا بعد تقضي الحرب وقبل احراز الغنايم ففيه قولان وهذا بنا على ما بينا
قبل هذا في مسالة الغنيمة في دار الحرب قبل الاحراز بدار الاسلام ان الملك هل يثبت لهم
ام لا فعندنا لا يثبت فلما كان كذلك يشركهم المدد • وعنده يثبت فلا يشركهم المدد
لتمام الملك للغانمين قبل لحاق المدد وعندنا لا يتم الاستيلا فلا يثبت الملك ولا ينقطع حق
المدد عن الغنيمة الا باحد اشيا ثلاثة وهي الاحراز بدار الاسلام والقسمة بدار الحرب قبل
لحاق المدد وبيع الامام الغنيمة قبل لحاق المدد لان بكل واحد منها يستقر ملك الغزاة فلا يشركهم
غيرهم **قوله** قال ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا اي قال القدوري
في مختصره قال في شرح ابي نصر قال الشافعي في احد قوليه يسهم وقوله الاخر مثل قولنا له ما روي
في شرح الاثار عن عمر رضي الله عنه انه قال ان الغنيمة لمن شهد الوقعة • ولنا ان سبب استحقا
الغنيمة لم يوجد فلم يثبت الاستحقاق فلا يكون لهم حق في الغنيمة وهذا لان السبب اما مجاوزة
الدرب بنية القتال كما هو مذهبنا او شهود الوقعة بنية القتال كما هو مذهب الشافعي رضي الله
عنه • الا تري ان الاجير لسياسة الدواب لا يستحق اذا لم يقاتل بالاتفاق لان نية القتال
لم توجد فلما لم يعتبر السبب الظاهر الذي اقيم مقام الامر الخفي وهو القتال فاذا وجد
القتال من التاجر استحق السهم بالسبب والا فلا لعدمه وانما قلنا ان القتال امر خفي لان الاما
لا يمكنه الوقوف على كل احد انه قاتل ام لا **قوله** وما رواه موقوف على عمر رضي الله عنه يعني
قوله الغنيمة لمن شهد الوقعة فاذا كان موقوفا عليه يكون ذلك كلام الصحابي وتقليد الصحابي
ليس بحجة عنده فكيف يحتج بما ليس بحجة عنده علينا على ان عند بعض اصحابنا ايضا وهو الشيخ ابو
الحسن الكرخي لا يجوز تقليده فيما يدرك بالقياس ولين صح رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم
او كان تقليده واجبا على قول البردعي من اصحابنا فنقول المراد به شهود الوقعة بنية القتال

اعتبر السبب الخفي وهو القتال

بدليل ان الكافر اذا شهد الوقعة ولم يقاتل فلا حق له فصار التاجر اذا لم يقاتل كالمختار
موضع الحرب وكالنظارة **قوله** ان يشهدها اي يشهد الوقعة **قوله** وان لم تكن
للامام حمولة يحمل عليها الغنايم قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم
يرتجعها منهم فيقسمها وهذا لفظ القدوري في مختصره ● اعلم ان الغنيمة اذا كانت فيها فضل
حمولة يحملها الامام عليها وان لم تكن يقسمها لانه اذا لم يقسمها احتاج الى تركها في دار الحرب
فيبطل حق الغانمين فيها ثم اذا قسمها ● قال بعض مشايخنا يكون قسمة تمليك لان الامام اذا
قسم عن اجتهاد يجوز وقد مر ذلك قبل هذا ● وقال بعضهم يكون قسمة حمل اي يقسمها على الغزاة
ليحملوها الى دار الاسلام لا ليتملكوها ويكون المحمول عند الحامل وديعة يستردها الامام في
دار الاسلام فيقسمها بينهم ثم هل يكرههم الامام على الحمل ام لا ● قال في السير الكبير يكرههم
على ذلك لكن باجارة وهو اختيار القدوري في مختصره لان فيه دفع الضرر العام بالخاص ولان
منفعته عايدة اليهم فله ان يفعل ذلك لحقهم فصار كما لو اضطر الى تناول الطعام الغير حيث
يتناولها بالقيمة ● وقال في السير الصغير لا يكرههم عليه لعدم طيب الانتفاع بمال الغير
لا بطيبة من نفسه فيكون هذا اجبارا على الاجارة ابتداء فلا يجوز كما اذا نفقت دابة انسان في دار
الاسلام وكان مع اخر فضل دابة ليس له ان يحمل عليها باجر المثل بلا رضاه فكذا ههنا
والحمولة بفتح الحاء ما يحمل عليه من بعير او فرس او بغل او حمار **قوله** في المختصر اي في مختصر
القدوري **قوله** لانه ابتداء اجارة احترازا عن اجارة في حالة البقاء حيث يجوز الجبر ثمه
باتفاق الروايات كمن استاجر سفينة شهرا فمضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها اجارة
اخرى بغير رضا المالك باجرة المثل ذكره في المحيط **قوله** ولا يجوز بيع الغنايم قبل القسمة
في دار الحرب هذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان الملك في الغنيمة ~~في دار الحرب~~ للغزاة
لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا فلا يصح البيع فيما ليس بمملوك وهذا هو المراد بقوله
وقد بينا الاصل ومع هذا اذا باع الامام صح لانه مجتهد فيه ذكره في شرح الطحاوي فعلم
بهذا ان المراد بقوله لا يجوز بيع الغنايم الكراهة لا نفي ترتب الاحكام والكراهة ايضا
فيما اذا باع لا لحاجة واذا باع لدفع حاجتهم فينبغي ان لا يكره لان مال اهل الحرب مباح ○
وبالضرورة يستباح المحظورات فلان يستباح المباح اولى ولا كراهة مع الاباحة **قوله**
ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة ومن مات منهم بعد اخراجها الى دار
الاسلام فنصيبه لورثته وهذا لفظ القدوري في مختصره ● وعند الشافعي اذا مات بعد
تقضي الحرب فحقه لورثته والاصل فيه ما استقصيناه في مسالة قسمة الغنيمة في دار الحرب
وذلك ان الملك لما لم يثبت للغزاة قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا لم يثبت الارث لان
الارث انتقال ملك المورث الى الوارث فاذا لم يكن الملك لم يكن الارث وعندهم كان الملك

ذلك م

الغزاة ح

فكان

فكان الارث **قوله** وقد بيناه اي في مسالة الغنيمة في دار الحرب قريبا من الورقة **قوله**
ولا باس بان يعلف العسكر في دار الحرب وياكلوا ما وجدوه من الطعام وهذا لفظ القدوري
في مختصره اطلق الرواية ولم يقيدها بالحاجة وهي رواية السير الكبير واختارها الكرخي في
مختصره ولهذا قال ما دامت الغنيمة في دار الحرب لا باس لكل واحد من الجند تناول الماكول ○
والمشروب والعلف غنيا كان او فقيرا وتبعه القدوري ● وقال في السير الصغير اذا كان في
الغنيمة طعام او علف فاحتاج اليه رجل تناول منه قدر حاجته وكذلك تناول من سلاح الغنيمة
اذا احتاج اليه للقتال ثم يردها اذا استغنى عنه ويكره له ذلك من غير حاجة اليهما لفظ ○
السير الصغير ● قال صاحب المحيط هذا جواب القياس وما ذكره في السير الكبير جواب
الاستحسان ● وجه رواية السير الصغير ما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي رحمه الله في شرح
الاثار مسندا الى عبد الله بن ابي اوفى رضي الله عنه قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر
ياتي احدنا الى الطعام من الغنيمة فياخذ منه حاجته ولان الغنيمة مشتركة بين الغزاة فلا يحل
تناول البعض دون البعض كما في الدابة والثوب ووجه رواية السير الكبير ما روى البخاري في
الصحيح باسناده الى ابن عمر رضي الله عنهما قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فناكله ولا
نرفعه ولان نقل الطعام والعلف من دار الاسلام الى دار الحرب متعذر فلو امر الغازي
بالنقل لوقع في حرج وهو منتف بالنص ولو شرط الشراء منهم لزم الحرج ايضا لان الكفار لا يبيعون
من الغزاة تضييقا للامر عليهم فلا بد من قوت النفس وعلف الدابة فيحل التناول دفعا للحرج
سواء كان غنيا او فقيرا فبقي الطعام والعلف بعد الاستغنام على اصل الاباحة فصار كما قبل
الاستغنام يقال علف الدابة يعلف علفا من باب ضرب اذا اطعمها العلف ● قال ابن دريد
لا يقال اعلفها والدابة معلوفة وعليف والعلف كل ما اعلفته الدابة **قوله** قال
ارسل اي قال صاحب الهداية اطلق القدوري حكم المسالة عن قيد الحاجة **قوله** وقد
شرطها في رواية اي شرط الحاجة في رواية السير الصغير **قوله** في الاخرى اي في الرواية
الاخرى وهي رواية السير الكبير **قوله** وعلف ظهره اي دابته ● قال في الفايق الظهر
الراحلة ● وقال في المغرب لفظ الظهر مستعار للدابة والمراد الطعام **قوله** على اصل
الاباحة وذلك لان الغنيمة في الاصل مال الحربي وهو مباح في الاصل لا عصمة له فبقي الطعام
والعلف على ذلك الاصل بعموم الحاجة الغني والفقير **قوله** والدابة مثل السلاح يعني
يعتبر فيها حقيقة الحاجة لا دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب فاذا استغنى عن ركوبه
يردها الى المغنم **قوله** والطعام كالخبز واللحم وما يستعمل فيه كالزيت والسمن يعني
ان المراد من الطعام المذكور ما كان يصلح للاكل كالخبز واللحم وما يستعمل في الخبز كالزيت
والسمن والمهيا للاكل وغير المهيا له سواء كان لهم ان يدعوا انعاما وياكلوها ذكره الكرخي لكنهم

والغنم

يردون الجلد الى المغنم • قال الولوالجي في فتاواه واذا ذبحوا البقر والغنم فاكلوا اللحم ردوا
الجلد الى الغنيمة لان الحاجة الى الجلود لم تقع لازمة • وقال في كفاية البيهقي لم يجز للتجار
ان ياخذوا من الطعام والعلف ويردون ان اخذوا ولا ضمان ان استهلكوا لانه ترك على الاباحة
في حق المجاهدين للحاجة واتباعهم كصبيانهم ونسائهم الذين معهم فاما في حق غيرهم فلا **قوله**
قال ويستعملوا الحطب اي قال القدوري ويستعملوا الحطب ويدهنوا بالدهن ويوقحوا
به الدابة وفي بعض نسخ القدوري ويستعملوا الطيب وذلك ليس بصحيح لان القدوري نفسه
قال في شرح مختصر الكرخي بعدم جواز الانتفاع بالطيب • اما استعمال الحطب فلتعذر النقل
من دار الاسلام كما في العلف • واما الادهان بالدهن فالمراد منه الدهن الماكول كالز
لانه لما كان ماكولا كان صرفه الى بدنه كصرفه الى اكله واذا لم يكن ماكولا لا ينتفع به
بل يرده الى الغنيمة كذا ذكره القدوري في شرحه **قوله** ويوقحوا به الدابة توقيح
الدابة تصليب حافرها بالشحم المذاب اذا حفي اي رق من كثرة المشي والواو خطا كذا في المغرب
ونسخة الامام حافظ الدين الكبير بخط يده بالرا من الترقيح وهو المنقول عن المصنف رحمه
الله هكذا قرانا على المشايخ • قال في الجمهرة رقح فلان عيشه ترقيحا اي اصلحه وانشد

• يترك ما رقح من عيشه • يعيث فيه همج هامج •

والهمج من الناس الذين لا نظام لهم وبه سمي البق همجا والهامج من كل شيء المتروك بعضه
في بعض ولكني رايت في نسخة ثقة من نسخ مختصر الكرخي المكتوبة في تاريخ سنة احدى واربع
مائة بالواو وكما قال صاحب المغرب لا بالرا **قوله** ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح لفظ
القدوري معطوف على قوله بان يعلف العسكر • قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي
ومن ركب فرسا او لبس ثوبا او رفع سلاحا قبل القسمة فلا باس به اذا احتاج اليه فاذا فرغ
من الحرب يرده الى الغنيمة ولو تلف قبل الرد فلا ضمان عليه وان لم يكن له حاجة ولكن ركب
ليصون فرسه ولبس ليصون ثيابه كره له ذلك ولا ضمان عليه اذا تلف الى هنا لفظه رحمه الله
قوله كل ذلك بلا قسمة هذا ايضا لفظ القدوري اي كل ما قلنا من علف الدابة واكل
طعام الغنيمة واستعمال الحطب والادهان بالدهن والقتال بسلاح الغنيمة قبل قسمتها
قوله وقد بيناه اشارة الى قوله بخلاف السلاح لانه يستصحبه الى اخره **قوله** ولا
يجوز ان يبيعوا من ذلك شيئا ولا يتمولونه هذا لفظ القدوري في مختصره يعني اذا اخذ العسكر
العلف لاجل دوابهم واخذوا الطعام لماكلهم والحطب للاستعمال والدهن للادهان
والسلاح للقتال فلا يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك ولا يجوز تمولهم وهو صيانة ذلك وادخاره
الى وقت الحاجة لان البيع لا يكون الا بعد سابقة الملك ولا ملك للغزاة قبل الاحراز فلا
يبيعون ولا يتمولون لان اباحة الانتفاع لهم للحاجة وقد زالت الحاجة فلا تبقى الاباحة

(هامش: في مختصره — قاله — موج)

لان الاباحة اذا كانت لمعنى زالت بزوال ذلك المعنى وصار كما اذا اباح طعامه لغيره لا يجوز له
ان يبيع ويتمول وهو معنى قوله كالمباح له الطعام **قوله** ولا يتمولونه عطف على قوله
ولا يجوز لا على قوله ان يبيعوا لان ذلك عكس الغرض اي لا يبيعون ولا يتمولون فلو كان عطفا
على ان يبيعوا كان معناه اثبات التمول لان نفي النفي اثبات فافهم وفيه اشارة الى انهم لا يبيعون
بالذهب او الفضة او العروض لانه في معنى التمول ولا حاجة لهم الى ذلك فان باعوا ردوا الثمن
الى الغنيمة لانه عوض عين مشتركة بين الغانمين واما الثياب والمتاع والدواب فقال في السير
الصغير يكره الانتفاع بها قبل القسمة فان احتاجوا الى ذلك قسمه الامام عليهم في دار الحرب
وان لم يحتاجوا الى ذلك كرهت القسمة في دار الحرب وان احتاج اليها حاجة تخاف على نفسه
منها فلا باس بان يلبسها قبل القسمة ايضا هذا لفظ السير وهذا لان القسمة في دار الحرب
وان كانت مكروهة استبيحت لان الحرام يستباح فالمكروه اولى **قوله** وهذا
لا حق المدد يحتمل جواب سؤال مقدر بان يقال كيف جازت القسمة وفيها قطع حق الغير
وهو المدد لان المدد اذا لحقهم يشركهم فقال حق المدد محتمل وحق العسكر متيقن ولا اعتبار
للاحتمال مع وجود اليقين فكان اليقين اولى بالرعاية **قوله** ولم يذكر القسمة في
السلاح اي لم يذكر محمد في كتاب السير قسمة السلاح اذا احتاجوا الى ذلك ولا فرق بين
السلاح وبين الثياب والمتاع والدواب في الحقيقة في جواز القسمة عند الحاجة لان
المجوز للقسمة هو الحاجة وقد وجدت في الفصلين اعني في فصل السلاح وفصل الثياب
والمتاع والدواب **قوله** فانه اذا احتاج واحد اي فان الشان اذا احتاج واحد
من الغزاة يباح لذلك الواحد الانتفاع في الفصلين المذكورين واذا احتاج الكل يقسم فيهما
جميعا **قوله** بخلاف ما اذا احتاجوا الى السبي حيث لا يقسم لانه من فضول الحوائج لا من
اصولها • قال في الشامل في قسم المبسوط لا يقسم وان احتيج اليه قبل الاحراز لانه لا يقع حاجة
الاحياء اليه ولا يبيعهم لانه لا يملكهم قبل الاحراز فان اطاقوا المشي مشيهم لان في الاركاب
اعزازا وهم اهل الصغار اي الذل فان لم يطيقوه وليس معه فضل حمولة ولم يطب نفس
من معه فضل حمولة قتل الرجال وترك النسا والصبيان لان النبي صلى الله عليه وسلم قتل
رجال بني قريظة ولم يقتل النسا والصبيان ولان الرجال اهل للقتال فيقتلهم هذا لفظه
وهل يكره من عنده فضل حمولة على الحمل فيه روايتان مر تمامه عند قوله وان لم يكن للامام
حمولة **قوله** قال ومن اسلم منهم اي قال القدوري في مختصره ومن اسلم احرز باسلامه
نفسه واولاده الصغار وكل مال هو في يده او وديعة في يد مسلم او ذمي الى هنا لفظه رحمه
الله وهذه المسالة على ثلاثة فصول • احدها ان يسلم في دار الحرب ثم يخرج الينا والثاني
ان يسلم ولا يخرج الينا فبعد ذلك اذا غلب المسلمون على دارهم فكل ما كان في يده من النقود

(هامش: لدفع الضرورة فلان تستباح — السبي — تمام — منهم)

من الثياب والدراهم والدنانير والعبيد والجواري فهو له لانه بالاسلام احرز نفسه وماله لقوله عليه السلام فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم • وقال محمد في السير الكبير حدثنا الثقة قال حدثنا البيعة قال حدثنا ابو الاسود عن عروة بن الزبير رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اسلم على شيء فهو له الا اذا كان من العبيد من يقاتل فانه فيء لانه لما قاتل خرج من يد مولاه فصار تابعا للدار واولاده الصغار لا يكونون فيا لانهم صاروا مسلمين تبعا لابيهم فصاروا احرارا واولاده الكبار في لانهم على دين انفسهم فلا يكونون تبعا لابيهم وكذلك زوجته في لانها لا تعتبر مسلمة باسلام الزوج وكذلك الجنين في لان الجنين جزء من اجزائها فيتبعها في الرق وان كان يعتبر مسلما او ذميا تبعا له فلا يكون فيا لانها محرزة بيد نائبه وهي يد صحيحة محترمة فقامت مقام يده فلو كا الاموال في يده لا تكون فيا فكذا هنا ولو كانت امواله بالغصب عند مسلم او ذمي او عند حربي بالغصب او بالوديعة تكون فيا لان يد الغاصب ليست بصحيحة ويد الحربي ليست بمحترمة لقوله عليه الصلاة والسلام عصموا مني دماءهم واموالهم واليه ذهب الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير الا ان الحربي ملك المال بالغصب لان دار الحرب دار القهر والغلبة فلم يبق المال معصوما فصار فيا واما العقار فانه يصير فيا عندنا كذا ذكروا في شروح الجامع الصغير ولم يذكروا فيه خلافا بين اصحابنا وليس في الاصل ايضا ذكر الخلاف الا ان الفقيه ابا الليث قال في شرحه للجامع الصغير قال ابو يوسف في الامالي لا يصير فيا وهو قول الشافعي بظاهر الخبر وذكر القدوري في شرحه والشيخ ابو نصر والبيهقي في كفايته ان العقار في عند ابي حنيفة لان اليد على العقار لا تثبت عنده ثبوتا صحيحا فاذا كان كذلك كان العقار تابعا للدار وهم محفوظا بيد سلطانهم والتبع لا يفارق الاصل • وعندهما لا يصير فيا لان اليد تثبت على العقار ثبوتا صحيحا فكان كسائر الاموال • وقال في شرح الطحاوي ما كان غير منقول في مثل الدار والعقار والزرع اذا كان غير محصود عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد المنقول وغير المنقول سوا

والفصل الثالث

ان يسلم الحربي بعد ما دخل دار الاسلام ثم ظهر على دارهم **فالجواب** فيه ان كل ذلك في لان تباين الدارين قاطع للعصمة فاذا ثبت الاستيلا على مال غير معصوم كان فيا الا ترى الى قوله تعالى للفقرا المهاجرين الذين اخرجوا من ديارهم واموالهم سماهم فقرا مع انهم خلفوا اموالا في دار الحرب فدل على زوال ملكهم لان الفقير عدم الملك لا من هو بعيد عن الملك ولهذا كان ابن السبيل في كتاب الله تعالى غير الفقير وذكر الفقيه ابو الليث فيه خلاف الشافعي لظاهر الخبر **فان قلت** ينبغي ان لا يكون فيا ما كان وديعة له عند مسلم او ذمي لان يد المودع كيد المودع فكان في يده تقديرا وان لم يكن حقيقة **قلت**

لما ان الولد يتبع خير الابوين دينا وامواله الولد دعها مسلما م

وعند ابي يوسف ومحمد لا يكون فيا الا ما غصبه الحربي م

بلغ مقابلة

قلنا ان يده كيده لكن حين خرج البنا وتباين الداران كان حربيا ومال الحربي غير معصوم لما اسلم عندنا لم يثبت الاحراز لتباين الدارين ثم ثبت يده على المال لا حقيقة ولا تقديرا وبدون الاحراز لا يثبت العصمة لان المعصوم هو الذي احرزه المسلم او الذمي ولو توحد **قوله** معناه في دار الحرب يعني قوله من اسلم منهم اي اسلم في دار الحرب لانه اذا اسلم في دار الاسلام يكون كل ماله في دار الحرب فيا وقد مر آنفا **قوله** لان الاسلام ينافي ابتدا الاسترقاق احترز به عن الاسترقاق بقا لان الاسلام لا ينافيه وهذا لان الرق جزا الكفر الاصلي فانهم لما استنكفوا ان يكونوا عبيد الله جازاهم الله بان يكونوا عبيد عبيده بخلاف الرق في حالة البقا فانه صار من الامور الحكمية **قوله** واولاده الصغار بالنصب عطفا على قوله نفسه وكذا قوله وكل مال بالنصب عطفا على قوله نفسه وكذا قوله وكل مال بالنصب ايضا عطفا على قوله نفسه والضمير في قوله سبقت يده الى من اسلم وفي اليه الى المال **قوله** في يد صحيحة احترازا عن يد الغاصب محترمة احترازا عن يد الحربي **قوله** فان ظهرنا على الدار فعقاره في يقال ظهرت عليه اذا غلبت عليه • قال في المجمل العقار صنعة الرجل **قوله** وقيل هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخراي قول القدوري عقاره في قولهما وانما قال قيل لان في الظاهر عن اصحابنا لا خلاف وقد مر بيانه **قوله** والمسلم محل للتملك جواب لقول الشافعي ان الحمل مسلم تبعا لابيه فلا يسترق بجعله فيا فقال المسلم محل للتملك تبعا لغيره كما اذا تزوج المسلم امة الغير يكون الولد رقيقا مع ان اباه مسلم ابوه الحربي حيث لم يجعل تبعا للام لانعدام الجزئية **قوله** ومن قاتل من عبيده في هذا لفظ الجامع الصغير وقد بيناه قال فخر الاسلام البزدوي يحتمل ان يكون هذا بالاتفاق عندنا كالعقار ويحتمل ان يكون مثل سائر المنقولات • ثم قال والاول اصح قال في الاصل ومن قاتل من كبار عبيده فهو في قيد بالكبير ولم يقيد به في الجامع الصغير وكانه اراد بالكبار من لم تدرك القتال فلا فرق اذا بين الروايتين لان من قاتل قادر على القتال صغيرا كان او كبيرا **قوله** ومن كان غصبا في يد مسلم او ذمي فهو في عند ابي حنيفة وقال محمد لا يكون فيا وفي بعض نسخ الهداية وقالا لا يكون فيا وليس ذلك بصحيح بدليل قول صاحب الهداية كذا ذكر الاختلاف في السير الكبير حيث لم يذكر فيه قول ابي يوسف وانما ذكر قول ابي يوسف في شروح الجامع الصغير لكن مع محمد نعلم بهذا ان ما ثبت في بعض نسخ الهداية بقوله وقالا ليس بصحيح ايضا لان قول ابي وذكروا في شرح الجامع الصغير قول ابي يوسف مع قول ابي حنيفة ليس بصحيح ايضا لان قول ابي يوسف مع محمد في شروح الجامع الصغير لا مع ابي حنيفة فاذا ثبت دريت **قوله** ولانه مال مباح فيملك بالاستيلا يعني ان المال الذي غصبه المسلم او الذمي من الحربي الذي اسلم مال مباح لانه ليس بمعصوم لعدم الاحراز حقيقة وحكما اما حقيقة فظاهر واما حكما

بالمال م

معنى م

فيه م

سماه رقيقا علاوة ما ذا كان الولد م

فلانه ليس في يد نائبه لانه في يد الغاصب فلما لم يكن معصوما كان مباحا والمباح يملك بالا
تكان فيا للغزاة **قوله** والنفس لم تزل معصومة بالاسلام فتبعها ماله فيها اي في العصمة
فقال لا نسلم ان النفس معصومة بالاسلام الا ترى انا اتفقنا ان العصمة المقومة لا تثبت الا
بدار الاسلام ولهذا اذا قتله مسلم عمدا او خطا لا يجب القصاص ولا الدية عندنا خلافا
للشافعي ولئن سلمنا انها معصومة بالعصمة المؤثمة فنقول لا يلزم من عصمة النفس عصمة المال لان
المال خلق في الاصل مباح التعرض والنفس خلقت محرم التعرض فافترقا وهذا لقوله تعالى
خلق لكم ما في الارض جميعا واللام للتمليك فلا يجوز ان يكون قابلا للاستيلا مملوكا ما كان
مالكا محرم التعرض لكن اباحة التعرض بالقتل لدفع الشر فاندفع الشر بالاسلام **قوله** لا
خلو عرصة للامتهان قال في الجمهرة جعلت فلانا عرضة لكذا وكذا اي نصبته له والامتهان
الابتذال **قوله** واذا اخرج المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمة ولا ياكلوا
منها وهذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان اباحة التناول من العلف والطعام لمعنى الحاجة
فلما زال المعنى بعد الاخراج الى دار الاسلام ارتفعت الاباحة ولان حق المسلمين قد تاكد وتقرر
بدليل ان من مات في هذه الحالة يورث نصيبه فلما تاكد حق الغزاة لم يجز التناول
للبعض دون البعض • وقوله ولا ياكلوا اي ولا ان ياكلوا يعني ولا يجوز ان ياكلوا ويجوز
ان يكون بمعنى النهي ايضا **قوله** ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمة وهذا ايضا
لفظ القدوري • قال صاحب الهداية معناه اذا لم تقسم الغنيمة لانها اذا قسمت لا يتاتى الرد
ويجي بيانه الساعة ان شا الله تعالى قال في وجيزهم ولو فضل منه شي بعد الدخول الى دار
الاسلام مما له قيمة رد على المغنم وان كان قليلا توجهان هذا لفظه اعلم ان الغزاة رحمهم
الله اذا خرجوا الى دار الاسلام فكل من في يده شي من العلف او الطعام رده الى الغنيمة ان
لم تقسم سوا كان غنيا او فقيرا لما قلنا قبيل هذا وان قسمت فالغني يتصدق بعينه او بقيمته ان كان
انتفع به لانه تعذر الرد على جماعة الغانمين فصار كاللقطة اذا لم يعرف صاحبها والفقير
ينتفع به ان كان قايما وان كان انتفع به فلا شي عليه لان القيمة ماخذ حكم الاصل فللفقير
ان ينتفع بالاصل فكذا بالقيمة **قوله** لا يرد اعتبارا بالمتلصص كما اذا دخل الواحد او
الاثنان دار الحرب بلا اذن الامام بنية الغارة فنالوا شيا فلا يكون ذلك مشتركا بين الغانمين
لانه مباح سبقت يده اليه ولا يخمس لانه ليس بغنيمه لفقدان الاخذ على سبيل القهر والغلبة
فكذا هنا وجوابه ظاهر لان المتلصص احق بالماخوذ قبل الاحراز وبعده من ساير الغانمين وفي
الغنيمة ليس الذي عنده فضل العلف والطعام بعد الاحراز بدار الاسلام باحق من ساير
الغانمين **قوله** ان كانوا محاويج • قال في المغرب المحاويج المحتاجون **يقال** حاج
يحوج حوجا بمعنى احتاج والحاجة والحوجا والحاجة بمعنى واحد وعلى هذه اللغة قيل حوا

في جمع حاجة كذا نقل ابن دريد عن الاصمعي والحاج جمع حاجة ولم يذكر المحاويج ابن دريد وكا
جمع محوج اسم فاعل باشباع اليا لان احوج يجي لازما ومتعديا يقال احوج الرجل اذا احتاج
واحوجه اليه غيره **قوله** نقصد قوابه اي ما فضل من العلف والطعام يعني بعينه ان كان
قايما **قوله** لتعذر الرد على الغانمين لانهم تفرقوا شغر بغر **قوله** لقيام القيمة
مقام الاصل واخذ حكمه اي ولاخذ حكم الاصل من بيانه انفا

فصل في كيفية القسمة

لما فرغ من احكام الغنيمة شرع في كيفية قسمتها • قال في الايضاح القسمة
عبارة عن جمع النصيب الشايع في مكان معين • وقال بعض اوايل الحساب تفريق احاد العدد
بعدد ما في العدد الاخر من الاحاد يعني تفريق المال المقسوم على عدد احاد المقسوم عليه
وهذا لا ياتي الا في الصحاح والصحيح ان يقال معرفة نصيب الواحد وقد عرف في موضعه
قوله قال ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها اي قال القدوري في مختصره وتمامه فيه
ويقسم اربعة الاخماس بين الغانمين • والاصل فيه قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شي
فان لله خمسه • بيانه ان الله تعالى اضاف الغنيمة الى الغانمين وهم الغزاة بقوله غنمتم
ثم اخرج منها الخمس بقوله فان لله خمسه فيكون اربعة الاخماس بعد اخراج الخمس لهم ولان
النبي صلى الله عليه وسلم قسم الاربعة الاخماس بين الغانمين ولان اربعة الاخماس للغانمين
اجماعا فيقسم بينهم **قوله** استثنى سمى اخراج الخمس من الغنيمه استثنا وهو الاخراج **قوله**
قوله ثم للفارس سهمان وللراجل سهم عند ابي حنيفة • وقالا للفارس ثلاثة اسهم وهذا
لفظ القدوري الا انه لم يذكر في مختصره ثم قبل قوله للفارس وقول الشافعي كقولهما كذا
في وجيزهم • لهما ما روي في السنن وغيره مسندا الى ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اسهم للرجل ولفرسه ثلاثة اسهم سهما له وسهمين لفرسه ولانه روي ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قسم غنايم خيبر على ثمانية عشر سهما وكان الرجال الفا واربعماية والخيل
مايتين فيكون لكل ماية من الرجال سهم ولكل ماية من الخيل سهمان ولان زيادة استحقاق
الفارس لزيادة غنايه على غنا الراجل وللراجل غنا ثبات الدفع وهذا يوجد في الفارس
ايضا وفي الفارس غنا الكر والفر فيكون غناوه ثلاثة امثال الراجل فيستحق السهم على
حسب ذلك • ولابي حنيفة ما روي في السنن ايضا مسندا الى مجمع بن جارية الانصاري ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم خيبر على ثمانية عشر سهما وكان الجيش الفا وخمسماية فيهم
ثلثماية فارس فاعطى الفارس سهمين واعطى الراجل سهما • وروى محمد بن الحسن في المبسوط
عن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وللراجل سهما يوم بدر
وقال المعتمر بن سليمان في كتابه لم يكن في اصحاب بدر فارس غير الاثنين مصعب بن عمير
والمقداد بن الاسود ولان الفرس تابع للرجل فبعيد ان يزاد سهمه على سهم الرجل ولان المعتبر

لوجود معنى الاستثناء

نقص الغنا لا زيادة الغنا الا ترى ان الساك السلاح والاعزل سوا في الاستحقاق ولان
الغزو ليس يتحصن في نفسه بل المتحصن منه ما كان لاجل الكر فكانا نوعا واحدا فكان غنا
الفارس مثل غنا الراجل ولان زيادة الغنا امر خفي فيعتبر السبب الظاهر وهذا لان الزيادة
انما تظهر عند الصدمة وفي تلك الحالة كل مشغول بنفسه فلا تظهر الزيادة وسبب الغنا
في الفارس نفسه وفرسه فيعطى سهمين وفي الراجل نفسه فيعطى سهما **والجواب**
عن سهام خيبر فنقول المراد من الرجال الرجالة كما في قوله تعالى ياتوك رجالا ومن الخيل
الفرسان ومنه ما روي في الحديث يا خيل الله اركبي **قوله** بالغنا اي بالكفاية والنفع
بالفتح والمد **قوله** للكر والفر والكر الرجوع بعد الفرار والفر الفرار قال امرؤ القيس
مكر مفر مقبل مدبر معا ● كجلمود صخر حطه السيل من عل ●
قوله تعارضت روايتاه اي روايتا ابن عمر ● قال الكرخي في مختصره حدثنا الجوزي
قال حدثنا حسن الزعفراني قال حدثنا ابو معاوية قال حدثنا عبيد الله عن نافع عن ابن
عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اسهم للرجل ولفرسه ثلاثة اسهم سهما له وسهمين لفرسه
وحدثه الهروي قال حدثنا محمد قال حدثنا المعلى عن محمد بن الحسن عن عبيد الله بن عمر عن نافع
عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وللراجل سهما قال محمد بن شجاع فهذا
خلاف ذلك لانه اذا قسم للفارس جعل سهما له وسهما لفرسه **قوله** ترجح رواية غيره اي
سلم رواية ابن عباس عن المعارض فيعمل بها **قوله** ولان الكر والفر من جنس واحد
انفا **قوله** فكان استحقاقه على ضعفه اي استحقاق الفارس على ضعف استحقاق الراجل
قوله ولا يسهم الا لفرس على ضعف استحقاق الراجل **قوله** ولا يسهم الا لفرس واحد
وقال ابو يوسف يسهم لفرسين ولم يذكر القدوري في مختصره خلاف ابي يوسف ولهذا قال
في شرح الاقطع وهذا الذي ذكره قول ابي حنيفة وزفر ومحمد والحسن ثم قال وقال ابو يوسف
يسهم لفرسين ● وقال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي ● وروى اصحاب الاملا
عن ابي يوسف انه يسهم لفرسين ولا يسهم لاكثر منهما ● وقال في شرح الطحاوي ولا يسهم
الا لفرس واحد في ظاهر الرواية ● وعن ابي يوسف انه قال يسهم لفرسين فيعطى خمسة اسهم
سهم له واربعة اسهم لفرسيه ● وقال الشافعي لو احضر فرسين لم يعط الا لاحدهما كذا
في وجيزهم ● وجه ما روي عن ابي يوسف ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم للزبير بن العوام
يوم خيبر خمسة اسهم وكان قاد فرسين ولان الغازي قد يحتاج الى فرسين بان يركب هذا اذا
عيي الاخر او دبر او مات فيعتبر الفرسان جميعا ولان اصل السبب الارهاب ● قال تعالى ومن
رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم فيحصل به بزيادة الفرس زيادة الارهاب بتكثير
سواد الجيش مع زيادة الغنا ● ووجه الظاهر ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال

للفارس

للفارس سهمان وللراجل سهم ● بيانه انه عليه الصلاة والسلام جعل للفارس سهمين مطلقا
مع ان الجيش لا يخلو ممن قاد اكثر من فرس فعلم انه لا يعطى لاكثر من فرس ولهذا لا يسهم لثلاثة
افراس بالاجماع ولان ما زاد على الواحد فضلة في الباب فكان الثاني كالثالث فلا يسهم
للثاني ولان مبدا الامر معتبر بماله وعاقبته لان الارهاب لا يكون الا من عاقبة القتال
ثم القتال لا يتحقق الا على فرس واحد لا على فرسين فاذا كان كذلك لم يتحقق زيادة الارهاب
بزيادة الفرس فلا يسهم الا لفرس وزيادة الغنا لا يلتفت اليها بفرسين لما مر انها امر خفي كما لا
يلتفت اليها بثلاثة افراس او بزيادة سلاح وما روي بخلاف هذا فهو محمول على التنفيل تحريضا
على القتال ● الا ترى الى ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اسهم لسلمة بن الاكوع سهمين
في غزوة ذي قرد ● قال مسلم في حديث طويل في صحيحه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
سهمين سهم الفارس وسهم الراجل فجمعهما لي جميعا وكان راجلا وكان ذلك سبيل التنفيل
لا لنصب الشرع فقد قيل ان سلمة كان يعدو مع الفرس ● وقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم خير رجالتنا سلمة ● قال العتبي كان سلمة من الرماة المذكورين **اما الجواب**
عن حديث جبير فنقول اعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم سهمين له بفرسه وسهما لقرابته
وسهما اخر بالتنفيل وسهما اخر لامه وام الزبير صفية بنت عبد المطلب عمة رسول الله صلى الله
عليه وسلم **قوله** ولان الواحد قد يعيى فيحتاج الى الاخر اي لان الفرس الواحد قد يعجز
فيحتاج الغازي الى الفرس الاخر **قوله** فلم يسهم له رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لفرس
اي لم يعط له سهما ● قال ابن شاهين البراء بن اوس بن خالد بن الجعد بن عوف بن مبذول شهد
احدا وهو زوج المراة التي ارضعت ابرهيم بن رسول الله صلى الله عليه وسلم واسمها خولة
بنت المنذر بن زيد بن لبيد بن خداش بن عامر بن غنم بن عدي بن النجار وفي صحة حديث البراء نظر
قوله فلا يكون السبب الظاهر مفضيا الى القتال عليهما يعني لما كان لا يتحقق القتال على
الفرسين دفعة لا يكون السبب الظاهر وهو مجاوزة الدرب مفضيا الى القتال على الفرسين
مريان ذلك **قوله** وما رواه اي الذي رواه ابو يوسف وهذا اشارة الى قوله لما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم لفرسين **قوله** والبراذين والعتاق سوا وهذا لفظ
القدوري في مختصره وتمامه فيه ولا يسهم لراحلة ولا بغل ولم يذكره صاحب الهداية قال
الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي وسوى الفرس العربي والبحت والبرذون والهجين و
ما يقع عليه اسم الخيل فاما من كان له جمل او بغل او حمار فهو والراجل سوا هذا لفظه و
في شرح الاقطع ومن الناس من قال لا يسهم للبراذين ● والاصل فيه قوله تعالى واعدوا لهم
ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وهذا لان اسم الخيل يقع على كل انواع
الخيل من العربي والتركي وغير ذلك فكان الجميع سوا ولان العربي اصلح للطلب والترك والبرذون

اصلح على حمل السلاح واصبر واكثر انعطافا وانقيادا في القتال وانما لم يسهم لراحلة ولا بغل لعدم ورود النص بذلك لانه كان يكون في غزوات النبي مع اصحابه الجمال والحمير والبغال ولا يسهم بشيء منها ولو اسهم لظهر نقله لانها كانت اكثر من الافراس والبراذين جمع البرذون وهو الكودن وجمعه كوادن وهي خيل العجم وخلافها العراب • قال في المجمل برذن الرجل برذنة اذا ثقل واشتقاق البرذون منه يقال فرس عتيق اي كريم وجمعه عتاق قال في الجمهرة الهجنة غلظ الخلق في الخيل كغلظ البراذين الذكر والانثى فيه سوا وقال فيها ايضا فرس مقرف خلاف العتيق وقال فيها ايضا الهجين من الناس الذي امه امة • وقيل الهجين ما يكون ابوه من الكوادن وهذا ليس بصحيح الا ترى الى ما قال صاحب الفايق الاقراف ان يكون الام عربية والفحل هجينا وانشد • فان نتجت مهرا كريما فبالحري • وان يك اقراف فمن قبل الفحل •

قوله والى عطفا يروي بفتح العين وكسرها يقال عطفت الشي اعطفه عطفا اذا ثنيته ورددته عن جهته والعطف الناحية من الانسان والدواب وتعوج الفرس في عطفيه اذا تثنى يمنة ويسرة كذا في الجمهرة **قوله** فاستويا اي البرذون والعتيق **قوله** ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم الفرسان ومن دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل وهذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم انك لما عرفت كمية سهم الفارس والراجل فاعرف الان ان كونه فارسا او راجلا متى يعتبر فعندنا يعتبر عند مجاوزة الدرب بنية القتال حتى لو نفق فرسه بعد المجاوزة اي هلك فقاتل راجلا فله سهم فارس الا اذا باع فرسه او وهبه او سلم او اجره او اعاره سقط سهم فرسه في ظاهر الرواية • وروى الحسن عن ابي حنيفة انه له سهم فارس ولو اشترى مكانه فرسا اخر فله سهم الفرسان ولو جاوزه راجلا ثم اشترى فرسا او وهب له او ورث او استعار او استاجر فقاتل فارسا فله سهم راجل وفي رواية الحسن له سهم فارس كذا في التحفة وغيرها • قال الحاكم الشهيد في الكافي وسوا قاتل عند صاحب الفرس الذي دخل به دار الحرب فارسا او راجلا في سفينة او غيرها فله سهم فارس والشافعي يعتبر كونه فارسا او راجلا عند شهود الوقعة وفي رواية عنه عند تقضي الحرب وتمام القتال له ان سبب استحقاق الغنيمة هو القتال والاستيلا وشهود الوقعة سبب قريب الى القتال فيعتبر حال شهود الوقعة لكونه اقرب فلم تعتبر المجاوزة لكونها سببا بعيدا الى القتال كالخروج من البيت ولهذا اذا باع فرسه بعد المجاوزة قبل شهود الوقعة لا يستحق سهم الفارس بالاجماع ولو باع بعد شهود الوقعة لا المجاوزة ولنا ان سبب الاستحقاق وهو الاستيلا بازالة اليد وانما يتحقق ذلك بالقهر والقتال وكان السبب هو القتال في الحقيقة الا ان الوقوف على حقيقة القتال متعذر او متعسر لان الامام لا يمكنه ان يراقب بنفسه حال كل احد انه قاتل او لم يقاتل وكذا اثباته بان يوكل عدلا يثق بقوله يخبر من قاتل ومن لم يقاتل

لان

لان في اقامة العدل على كل احد حرجا عظيما ولا يعتبر اخبار كل واحد من الجند ايضا ان صاحبه قاتل لانه متهم فيه لجر النفع فلما لم يوقف على حقيقة القتال للتعذر او للتعسر اقيم السبب الظاهر وهو مجاوزة الدرب على هيئة القتال مقام القتال كما اقيم السفر مقام المشقة والنوم مقام الحدث والنكاح مقام الوطي في حرمة المصاهرة فكان المعتبر حال المجاوزة لا حال القتال فكما لم يعتبر حال شهود الوقعة ايضا لانه كما تعذر الوقوف على القتال او تعسر لما قلنا تعذر وتعسر شهود الوقعة لانه حال التقا الصفين والاشتغال بالحرب فلم يلتفت الى كونه سببا قريبا لهذا المعنى بخلاف حال مجاوزة الدرب حيث ترتب الحكم عليها لانها حال عرض الجيش وكتبة اساميهم في الدواوين فبني الحكم عليها لتيسر الوقوف ولان مجاوزة الدرب بنية القتال يحصل بها ارهاب الكفار وغيظهم كالقتال لانهم يتحيرون حال المجاوزين كونهم فرسانا وكونهم رجالة • والاصل في الباب ارهاب الكفار وغيظهم وقهرهم • قال تعالى ولا يطؤن موطئا يغيظ الكفار وقد حصل ذلك بمجاوزة الدرب لا بنفس القتال ولهذا شارك الرد المباشر في الغنيمة لحصول الارهاب بالكل فبعد ذلك يعتبر كذلك حالة الدوام فلا يشترط كونه فارسا فيها لانه قد يحتاج الى النزول في بعض المضايق كالشجر وباب الحصن والحرب في السفينة بخلاف ما اذا باع الفرس بعد المجاوزة لانه ظهر ان غرضه كان التجارة لا الحرب الا انه كان ينتظر غلا السعر فلما غلا باع وليس كذلك البيع يوم القتال لانه زمان مخاطرة الروح والروح فوق المال فلم يدل البيع على قصد التجارة وقت المجاوزة بل دل على تحقيق القتال حيث راى البيع اصلح للقتال كي يحصل له الهيو في بعض المضايق بفراغ البال **فان قلت** يرد عليك هنا سؤالان • احدهما ان استحقاق الشي بلا وجوده محال والمستحق وهو الغنيمة حال المجاوزة معدوم فكيف يثبت الاستحقاق والثاني ان السبب انما يقام مقام العلة اذا تصور العلة واذا لم يتصور فلا وهنا لا يتصور العلة وهو القتال حال المجاوزة لان القتال بدون شهود الوقعة محال **قلت** ليس المراد من الاستحقاق ثبوت الملك في الغنيمة او ثبوت الحق فيها للغزاة في الحال بل المراد به كون الشخص احق بالغنيمة من غيره اذا وجدت على ان هذا السؤال يرد على الخصم ايضا لانه لا غنيمة عند شهود الوقعة ايضا فعلى هذا التعبير لا حاجة بالاستحقاق الى اشتراط وجود الغنيمة في الحال **والجواب** عن الثاني ان القتال بشهود الوقعة والتقا الصفين عند المجاوزة متصور الا انه ليس بثابت وشرط اقامة الشي مقام غيره ان لا يكون ذلك الغير ثابتا في الحال لانه اذا كان ثابتا كيف يقام شي اخر مقامه **فان قلت** ما ذكرتم تعليل في معارضة اثر الصحابي وهو قول عمر ان الغنيمة لمن شهد الوقعة **قلت** هذا لا يرد علينا لان الشافعي لا يرى تقليد الصحابي حجة فكيف يحتج به علينا وعلى مذهب الكرخي من اصحابنا كذلك فما يدرك بالقياس وقد نرد ذلك عند قوله ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة او نقول

فيه بيان ان الغنيمة لمن شهد الوقعة وليس فيه بيان سبب الاستحقاق فلا يلزم المعارضة والباقي
نعرف في طريقة الخلاف ان شاء الله تعالى **قوله** وهكذا روى ابن المبارك عن ابي حنيفة
في الفصل الثاني يعني اذا دخل دار الحرب راجلا فاشترى فرسا فقاتل فارسا استحق سهم الفرسان
عند ابي حنيفة ايضا على رواية ابن المبارك عنه وليس ذلك بظاهر الرواية عنه **قوله**
حالة المجاوزة اي مجاوزة الدرب الا انه اطلق لشهرة المسالة عند الفقهاء والمناظرين قال
الخليل الدرب الباب الواسع على السكة وعلى كل مدخل من مداخل الروم درب من دروبها كذا في
المغرب • وقال في الجمهرة الدرب الباب عربي معروف وقال في ديوان الادب الدرب
المضيق من مضايق الروم وكذلك ما اشبهه والمراد فيما نحن فيه هو البرزخ الذي بين دار
الاسلام ودار الحرب فاذا جاوزه الغازي دخل دار الحرب واذا جاوزه الكافر دخل دار
الاسلام **قوله** يعتبر حال الشخص عنده اي حال الغازي عند القتال **قوله** والمجاوزة
وسيلة الى السبب كالخروج من البيت يعني ان عند الخروج من البيت لا يعتبر حال الغازي من كونه
فارسا او راجلا فكذا لا يعتبر عند المجاوزة والجامع كون كل منهما وسيلة الى السبب وهو القتال
قوله وتعليق الاحكام بالقتال يدل على امكان الوقوف عليه هذا جواب بطريق
المنع لما يقال من جهة اصحابنا ان القتال امر خفي لا يوقف عليه فيقام السبب الظاهر وهو المجاوزة
مقامه فقال لا نسلم انه لا يوقف عليه • الا ترى ان الاحكام تعلقت به فلو لم يوقف عليه
لم تتعلق به ولهذا يرضخ الصبي او العبد او الذمي او المراة اذا قاتل والا فلا **قوله** ولو تعذر
او تعسر تعلق بشهود الوقعة لانه اقرب هذا جواب بطريق التسليم بان يقول الشافعي سلمنا
ان الوقوف على القتال متعذر او متعسر لكن اقيم شهود الوقعة مقامه لانه اقرب الى القتال من
المجاوزة فتعلق كونه فارسا او راجلا بشهود الوقعة وجوابه مر فيما حققنا انفا والوقعة
صدمة الحرب **قوله** ولا معتبر بها اي بحالة الدوام يعني بالاجماع الا ترى ان الشافعي
يعتبر شهود الوقعة بحسب لا القتال **قوله** وكذا على شهود الوقعة اي الوقوف متعسر
عليه ايضا وقد مر بيانه **قوله** ولو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم
الفرسان بالاتفاق اي بالاتفاق بيننا وبين الشافعي هذه المسالة مع ما بعدها الى قوله ولا يسهم
لمملوك تفريع لمسالة القدوري **قوله** ولو دخل فارسا ثم باع فرسه او وهب او اجر او رهن
ففي رواية الحسن عن ابي حنيفة يستحق سهم الفرسان اعتبارا للمجاوزة **فان قلت**
كيف يعتبر الحسن المجاوزة وقد روينا عنه عن ابي حنيفة ان الغازي اذا دخل الدرب راجلا
ثم اشترى فرسا فقاتل فارسا فله سهم فارس الس هذا تناقض منه **قلت** لا فانه
يعتبر حال المجاوزة بناء على الظاهر ويعتبر حال شهود الوقعة لاجل حقيقة القتال وبه صرح في
التحفة **قوله** وفي ظاهر الرواية يستحق سهم الرجالة اي فيما اذا وجد بيع الفرس ونحوه

بعد

بعد المجاوزة وفي رواية السير الكبير **قوله** ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم
الفرسان اي بعد الفراغ من القتال وهذا بالاتفاق **قوله** وكذا اذا باع في حال
القتال عند البعض اي لا يسقط ايضا سهم الفرسان عند بعض المشايخ لان بيعه عند
زمان مخاطرة الروح دل على انه انما باعه لراي رآه في الحرب لا لتحصيل المال لان الروح فوق
المال وهذا هو الصحيح عندي • وقال صاحب الهداية والاصح انه يسقط وحمل امره على انه
اراد التجارة وانتظر العزة وفيه نظر لان الانسان العاقل في مثل تلك الحالة لا يختار المال
على روحه **قوله** عزته اي عزة الفرس **قوله** ولا يسهم لمملوك ولا امراة ولا صبي
ولا ذمي ولكن يرضخ لهم على حسب ما يرى الامام وهذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم
ان المملوك او الصبي او الذمي انما يرضخ لهم اذا وجد منهم القتال والا فلا لكن يرضخ لهم ولا يسهم لهم
انحطاطا لرتبة التبع عن المتبوع وهذا لان العبد تبع للحر والصبي تبع للبالغ والذمي تبع للمسلم
ولهذا لا يمكن اهل الذمة من نصب الراية لا تقسيم بخلاف المراة اذا كانت تقوم بمصالح الغزاة
وتداوي الجرحى فانها يرضخ لها وان لم يوجد بها حقيقة القتال لانها عاجزة عنه لضعف بنيتها
فاقيم مساعدتها للغزاة مقام القتال لكن يرضخ لها ولم يسهم انحطاطا لرتبتها لانها تبع للرجل
وعلى هذا القياس كان ينبغي ان لا يسهم للفرس لانه تبع للرجل الا انا تركنا القياس
بالنص بخلاف ما اذا كانت المراة في خدمة زوجها او العبد في خدمة مولاه ولا يقاتل حيث لا يرضخ
لهما وقد روي عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان لا يسهم للعبيد والنساء
والصبيان ويرضخ ولا يتصور في خاطرك ان العبد اذا قاتل باذن المولى يسهم له لان الرواية
محفوظة عن اصحابنا ان العبد يرضخ له وان كان ماذونا الا ترى الى ما ذكر الامام الاسبيجابي
في شرح الطحاوي بقوله وان كان فيهم نساء يداوين الجرحى ويقمن بمصالح المرضى والمقاتلة والغزاة
او فيهم عبيد يقاتلون مع الغزاة باذن مواليهم او فيهم اهل الذمة حضروا باذن الامام وقاتلوا
مع المسلمين فان الامام يرضخ ولا يبلغ لرجالتهم سهم الرجالة ولا لفرسانهم سهم الفرسان وكذلك
حكم الغلام المراهق الذي لم يبلغ والمعتوه اذا قاتلا يرضخ لهما الى هنا لفظه **فان قلت**
السوقي من اهل سوق العسكر والاجير لخدمة الغازي لا سهم لهما اذا لم يقاتلا كالعبد ثم اذا قاتلا
يسهم لهما كما يسهم لسائر الغزاة والعبد اذا قاتل لا يسهم له بل يرضخ فما الفرق **قلت** الفرق
ان العبد تبع فانحطت رتبته بخلافهما حين القتال لانه لا تبعية حينئذ بل هما كسائر الغزاة ولهذا
سقط اجرهما زمان القتال مع العدو عن المستاجر **قوله** يرضخ لهم قال في الجمهرة رضخ فلان
لفلان من ماله اذا اعطاه قليلا من كثير والاسم الرضيخة **قوله** ولهذا لم يلحقهما فرضه اي لا
ان المراة والصبي عاجزان عن الجهاد لم يلحق المراة والصبي فرض الجهاد **قوله** وله منعه
اي وللمولى منع العبد عن الجهاد لانه فرض كفاية الا اذا هجم العدو فليس له منعه لانه صار فرض

قوله لقيام الرق وتوهم عجز يعني ان الرق قايم في المكاتب مع توهم عجز عن اداء بدل الكتابة فكان للمولى منعه عن الجهاد فصار كالعبد القن قوله خلاف العبد يرضخ له لانها عاجزة عن احدهما يعني ان المراة لما كانت عاجزة عن حقيقة القتال يرضخ لها بالاقبال والعبد لما كان قادرا على حقيقة القتال لم يمنع مساعدته وخدمته مولاه الغازي مقام القتال حتى لم يرضخ له اذا لم يوجد منه القتال فان قلت كيف يصح قوله انها عاجزة عن حقيقة القتال وامانها يصح والامان لا يكون الا ممن يخاف منه القتال ولا قتال بدون القدرة عليه قلت الامان يثبت بالشبهة ولهذا يثبت بالاشارة فلم يدل ثبوت الامان على ثبوت حقيقة القتال وشبهة القتال تحقق منها بمساعدتها الغزاة بنفسها ومالها وعبيدها فيصح امانها لذلك ولم يتوقف على حقيقة القتال فلم يرد السؤال قوله ولا يبلغ به السهم اي لا يبلغ بالرضخ السهم اذا قاتل لا سهم الراجل ان كان راجلا ولا سهم الفارس ان كان فارسا لان القتال جهاد والذي تبع للمسلمين في الجهاد فلا يسوى بينه وبين المسلم • وقوله السهم بالرفع كما في قولك يبلغ بعطايك خمسماية بالرفع ولو قلت خمسماية بالنصب خرجت عن كلام العرب وقد عرف في المفصل قوله والا دلالة ليس من عمله اي من عمل الجهاد واراد بالاول الدلالة على الطريق فلما لم تكن دلالة الطريق من عمل الجهاد كانت كساير الاعمال فجاز ان يعطى الذي في اجرة دلالته زيادة على السهم اي قدر بلغت قوله واما الخمس فيقسم على ثلاثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع الى اغنيايهم هذا لفظ القدوري في مختصره هذا هو المشهور • عن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد انه يقسم على ثلاثة اصناف وهم اليتامى والمساكين وابن السبيل • والاصل هنا قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل اعلم ان اختلاف العلما في هذه الاية قد كثر فعندنا يقسم الخمس على ثلاثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابنا السبيل فذكر الله تعالى لافتتاح الكلام بسبيل التبرك لان الاشيا كلها لله تعالى وسهم النبي ساقط بموته كسقوط الصفي لان الانبيا لا يورثون • الا ترى الى ما حدث صاحب السنن باسناده الى عروة بن الزبير عن عايشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم انها اخبرته ان فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ارسلت الى ابي بكر الصديق تساله ميراثها من رسول الله صلى الله عليه وسلم مما افا الله عليه بالمدينة وفدك وما بقي من خمس خيبر فقال ابو بكر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا نورث ما تركنا صدقة وانما ياكل ال محمد من هذا المال واني والله لا اغير شيا من صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن حالها التي كانت عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلاعملن فيها بما عمل به رسول الله صلى الله عليه وسلم فابى ابو بكر ان يدفع الى فاطمة منها شيا وسهم ذوي القربى ساقط لكن فقراوهم يدخلون

ام مولاه اي الرجل وما لها على الرجل مقام القتال

في الاصناف الثلاثة فيعطيهم في سهم المساكين ويتيمهم في سهم اليتامى وابن السبيل منهم يدخل في سهم ابن السبيل • وعند الشافعي يقسم الخمس على خمسة اسهم سهم النبي يصرف الى مصالح المسلمين من سد الثغور وعمارة القناطر وارزاق القضاة وسهم ذوي القربى يصرف الى اقارب رسول الله صلى الله عليه وسلم كبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم من بني عبد شمس وبني نوفل ويستوي فيه الغني والفقير للذكر مثل حظ الانثيين واليه ذهب احمد بن حنبل والباقي كقولنا وعند مالك الامر مفوض الى الامام ان شا قسم بينهم وان شا اعطى بعضهم دون بعض وان شا اعطى غيرهم ان كان امر غيرهم اهم من امرهم • وعند ابي العالية سهم الله يصرف الى مصالح الكعبة او الى عمارة الجامع ان كانت الكعبة بعيدة من موضع القسمة • وقال في الكافي وعن الحسن في سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم انه لولي الامر من بعده وحاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي ان الغني الهاشمي هل يستحق السهم من الخمس ام لا له ان سهم ذوي القربى كان ثابتا في حياة النبي صلى الله عليه وسلم انه لولي الامر من بعده فيكون ثابتا كما كان لانه لا نسخ بعده ثم لا فصل في الاية بين الغني والفقير فيشتركان • ولنا ان المراد من القربى قربى النصرة لا قربى القرابة وكان يعطي رسول الله صلى الله عليه وسلم لذوي القربى لنصرتهم لا لقرابتهم من حيث النسب فذهب الحكم بذهاب العلة يدل على هذا ما روى صاحب السنن وغيره مسندا الى سعيد بن المسيب قال اخبرني جبير بن مطعم قال فلما كان يوم خيبر وضع رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم ذوي القربى في بني هاشم وبني المطلب وترك بني نوفل وبني عبد شمس فانطلقت انا وعثمان بن عفان حتى اتينا النبي صلى الله عليه وسلم فقلنا يا رسول الله هؤلا بنو هاشم لا ننكر فضلهم للموضع الذي وضعك الله فيهم فما بال اخواننا بني المطلب اعطيتهم وتركتنا وقرابتنا واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا اسلام وانما نحن وهم شي واحد وشبك بين اصابعه واشار الى نصرتهم • اعلم ان في سهم ذوي القربى اختلافا من اصحابنا من قال انهم كانوا يستحقونه بالمعنيين بالنصرة والقرابة جميعا واستدلوا على ذلك بحديث عثمان وجبير حيث قال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم ان بني المطلب لم يفارقوني في جاهلية ولا اسلام واخبر انهم استحقوا بالنصرة والقرابة جميعا فما لم يجتمعا لم يستحقوه فيما بعد ذلك من القرابة فقد عدمت منه النصرة فحينئذ انما يستحقه بالفقر دون غيره ولاحق للاغنيا فيه • وقال اخرون من اصحابنا ان سهم ذوي القربى في الاصل لم يجب الا للفقرا منهم ولم يكن مستحقا باسم القرابة دون الفقر والدليل على ذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى بني المطلب ولم يعط بني عبد شمس ولا بني نوفل وهما جميعا في محل واحد من القرابة ولو كان مستحقا بالقرابة لاستحقه الجميع لتساويهم فيه ومن الدليل عليه ايضا ان الخلفا الراشدين وهم الخلفا الاربعة لم يعطوا سهم ذوي القربى اغنياءهم وانما اعطوه الفقرا كذا ذكر ابو بكر الرازي في شرحه

لمختصر الطحاوي وقد احتج محمد باجماع الصحابة فقال كان الخمس يقسم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على خمسة ثم قسمه ابو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم على ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل ولا معدل عن الاجماع لا سيما اجماع الخلفاء الراشدين من غير انكار احد على ذلك يدل على هذا ما حدث الطحاوي في شرح الاثار عن محمد بن خزيمة عن يوسف بن عدي عن عبد الله بن المبارك عن محمد بن اسحق قال سالت ابا جعفر يعني محمد بن علي فقلت ارايت علي بن ابي طالب حيث ولي العراق وما ولي من امر الناس كيف صنع في سهم ذوي القربى فقال سلك به والله سبيل ابي بكر وعمر فقلت وكيف وانتم تقولون ما تقولون قال اما والله ما كان اهله يصدرون الا عن رايه قلت فما منعه قال كره والله ان يدعا عليه خلاف ابي بكر وعمر فعلم بهذا ان عليا اجرى سهم ذوي القربى كما اجرى ابو بكر وعمر لانه راه عدلا وصوابا ولو كان رايه خلاف رايهما لرده الى ما راى وعلم بهذا ان ما روي عن ابن عباس انه كان يرى سهم ذوي القربى فاما ليس بصحيح ولئن صح فنقول المراد منه سهم ذوي الحاجات منهم ونحن نقول بذلك ايضا حيث يقدمهم على ساير الفقراء لان ساير الفقراء لهم حق في الصدقة ولا حق لفقراء ذوي القربى الا في الخمس **فان قلت** لا نسلم ان المراد قربى النصرة فلو كان كذلك لم يثبت الاستحقاق للنساء والذراري لعدم النصرة منهم **قلت** المراد منه نصرة الاجتماع لا نصرة القتال حيث صحبوا رسول الله صلى الله عليه وسلم حين هجره الناس وداموا على ذلك في الاسلام وهذا المعنى يوجد منهم كما يوجد من الرجال وسال ابو بكر الرازي في شرحه لمختصر الطحاوي سوالا اجاب عنه فقال ان قال قايل قوله تعالى وللرسول ولذي القربى عمومه يقتضي وجوب السهم للفقراء والاغنياء منهم قيل له هذا عندنا ليس بعموم بل هو مجمل موقوف الحكم على البيان من قبل ان قوله ولذي القربى لا يختص بقرابة النبي دون قرابة غيره اذ كان الاسم يتناول الجميع الا ترى الى قوله تعالى واذ اخذنا ميثاق بني اسرائيل لا تعبدون الا الله وبالوالدين احسانا وبذي القربى لم يختص بقرابة نبي دون غيره من الناس وقد كان يجوز ان يكون المراد به قرابة الخليفة او قرابة الغانمين او امير الجيش وروي عن قتادة عن الحسن ان المراد به قرابة الخلفاء فلما لم يكن في الاية دلالة على تخصيص قرابة النبي صلى الله عليه وسلم دون غيره ثم حصل اللفظ مجملا مفتقرا الى البيان وسقط الاحتجاج بعمومه ثم اعلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف خمسة بنين هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس وابو عمرو واسمه عبد درج ولم يعقب وعثمان رضي الله عنه من بني عبد شمس لانه عثمان بن عفان بن ابي العاص بن امية بن عبد شمس بن عبد مناف وجبير من بني نوفل فانه جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل قال البخاري في صحيحه • قال ابن اسحق عبد شمس وهاشم والمطلب اخوة لام وامهم عاتكة بنت مرة وكان

نوفل

نوفل اخاهم لابيهم **قوله** قال الشافعي لهم خمس الخمس اي لذوي القربى خمس الخمس **قوله** والعوض انما يثبت في حق من يثبت في حقه المعوض اراد بالعوض خمس الخمس وبالمعوض الزكاة **قوله** وهم الفقراء الضمير يرجع الى من في قوله من يثبت **قوله** وشبك بين اصابعه • قال في الجمهرة كل متداخل متشابك ومنه قيل شبك بين اصابعه **قوله** فاما ذكر الله تعالى في الخمس فانه لافتتاح الكلام تبركا باسمه هذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لما روى الشيخ ابو جعفر الطحاوي في شرح الاثار باسناده الى سفيان الثوري عن قيس بن مسلم قال سالت الحسن بن محمد بن علي رضي الله عنهم عن قول الله عز وجل واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه قال اما قوله فان لله خمسه فهو مفتاح كلام ولله الدنيا والاخرة **قوله** وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما سقط الصفي وهذا لفظ القدوري • وعند الشافعي سهم الرسول يصرف الى الخليفة في رواية والى مصالح المسلمين كسد الثغور في رواية • لنا ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفضل سهم الصفي وخمس الخمس وجعل له مع ذلك في الغنيمة سهم كسهم رجل من المسلمين كذا قال الطحاوي في شرح الاثار ثم الصفي سقط بموته فكذا خمس الخمس وسهم رجل من الغنيمة وهذا لانه كان يستحق ذلك لانه كان رسولا ولا رسول بعد وفاته فلا يستحقه الخليفة ولان الانبياء لا يورثون لما روينا عن عايشة ان ابا بكر ما دفع الى فاطمة من ذلك شيا مع ان فاطمة كانت اقرب الناس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واسهم به رحما وهذا دليل ايضا على ان سهم ذوي القربى ساقط لانه لو لم يكن ساقطا لكانت فاطمة اولى الناس به **قوله** والصفي شيء كان النبي صلى الله عليه وسلم يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية وحدث صاحب السنن باسناده الى الشعبي قال كان للنبي صلى الله عليه وسلم سهم يدعى الصفي ان شاء عبد وان شاء امة وان شاء فرس يختاره قبل الخمس • وقال محمد في السير الكبير باسناده عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال كان سيف النبي صلى الله عليه وسلم ذو الفقار الذي نفله يوم بدر كان سيف العاص بن منبه بن الحجاج فهذا دليل على انه لم يحمل من الجنة • وذكر هشام بن محمد بن السايب الكلبي عن ابيه في كتاب السيوف كان سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم ذا الفقار وكان للعاص بن منبه بن الحجاج السهمي فقتله علي بن ابي طالب يوم بدر وجاء بسيفه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فصار بعد لعلي اعطاه اياه النبي صلى الله عليه وسلم وله يقول القايل • لا سيف الا ذو الفقار ولا فتى الا علي • الى هنا لفظ كتاب الكلبي وما ذكر الزمخشري في فايقه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نفله في غزوة بني المصطلق ليس بصحيح لرواية من هو اقدم واعلم بخلافه لا سيما امر المغازي فان الكلبي ابيه فيه • وذكر في الصحيح البخاري والسنن مسندا الى انس بن مالك

ما تقولون

نساء

قال قد سنا خيبر فلما فتح الله عليه الحصن ذكر له جمال صفية بنت حيي بن اخطب وقد قتل
زوجها وكانت عروسا فاصطفاها النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه **قوله** والحجة عليه
ما قدمناه اي الحجة على الشافعي ما قال ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالته
قوله وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة
هذا لفظ القدوري **قوله** لما رويناه اشارة الى قوله والنبي صلى الله عليه وسلم
اعطاهم للنصرة الى اخر ما قال **قوله** قال وبعده بالفقر اي قال القدوري في مختصره
وبعده بالفقر اي وبعد النبي عليه الصلاة والسلام كانوا يستحقون سهم ذوي القربى
بالفقر • قال صاحب الهداية استحقاقهم ذلك بالفقر قول الكرخي • وقال الطحاوي سهم
الفقير منهم ساقط ايضا كالغني **قوله** لما روينا من الاجماع اشارة الى ما ذكر بقوله ولنا
ان الخلفاء الراشدين قسموه على ثلاثة **قوله** ولان فيه معنى الصدقة نظرا الى المصرف اي
اي لان في سهم ذوي القربى معنى الصدقة لان الهاشمي الذي صرف اليه بفقره لو لم يكن
فقيرا لا يجوز صرفه اليه بعد النبي صلى الله عليه وسلم باتفاق الروايات عن اصحابنا فلما
كان فيه معنى الصدقة حرم ذوي القربى اياه كما حرم الهاشمي العامل على الصدقة العمالة
وهو ما يعطى على عمله وقد مر ذلك في الزكاة **قوله** وجه الاول اراد به قول الكرخي
قوله وقيل هو الاصح وانما قال قيل لان في كون قول الكرخي اصح اختلاف قول المشايخ
قوله والاجماع انعقد على سقوط حق الاغنيا اي اجماع الخلفا الراشدين انعقد على
سقوط حق الاغنيا من ذوي القربى **قوله** اما فقراؤهم اي فقرا ذوي القربى يدخلون
في الاصناف الثلاثة اي في اليتامى والمساكين وابنا السبيل من مرة **قوله** واذا دخل
الواحد او الاثنان دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخمس وهذا لفظ
القدوري في مختصره • وقال الشافعي يخمس • قال في السير الصغير الرجل والرجلان يخرجان
من دار الاسلام فيغيران في ارض الحرب فيصيبان الغنائم لا خمس فيما اصابوا وان بعث
الامام رجلا واحدا طليعة من العسكر فاصاب غنيمة يخمس • وقال في السير الكبير ولو ان رجلا
او رجلين وثلاثة او من لا منعة له من المسلمين او من اهل الذمة دخلوا دار الحرب بغير
اذن الامام فاصابوا غنائم فاخرجوها الى دار الاسلام كان ذلك كله لهم ولا خمس فيه
فان كان الامام اذن له خمس ما اصابوا وكان ما بقي بينهم على سهام الغنيمة الى هنا لفظه و
لان الاذن اذا لم يوجد صار اخذهم كاخذ اللص ولا خمس فيه لان الخمس انما يكون في الماخوذ
قهرا وغلبة ولم يوجد ثم ما ياخذه كل واحد لا يشركه فيه اصحابه لانه اخذ ما لا على اصل
الاباحة كالصيد والحطب وان اجتمعوا على اخذ شي واحد فهو بينهم كسائر المباحات اما اذا و
الاذن من الامام يخمس لانه وجد القهر والغلبة اعتبارا وان لم يوجد حقيقة لان الامام لما

اذن

اذن التزم نصرتهم وامدادهم • ولا يقال قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله
خمسه مطلق فينبغي ان يخمس وجد الاذن او لم يوجد • لانا نقول الغنيمة عند العرب
هو الماخوذ قهرا وغلبة وما اخذه اللص سرقة وما اخذه الواحد او الاثنان جهرا اختلاسا
فلا يدخل تحت الغنيمة • ولا يقال ينتقض بقولكم جماعة لهم منعة دخلوا فاخذوا حيث
يخمس ما اخذوا وان لم يأذن الامام • لانا نقول لا نسلم لوجود معنى القهر والغلبة بالمنعة
قوله ولو دخل الواحد او الاثنان باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخمس والمشهور
من الرواية ما ذكرنا من السير الكبير والصغير • والرواية الاخرى رواية البرامكة ذكرها
الناطفي في الاجناس وقال وفي البرامكة مسلم اغار وحده في دار الحرب وكان خروجه
باذن الامام او بغير اذنه لا خمس فيما اصاب من اهل الحرب وكذلك الاثنان والثلاثة وان
كانت سرية خمس فيما اصابوا باذن الامام خرجوا او بغير اذنه والسرية تسعة ثم نقل الناطفي
من كتاب الخراج لابن شجاع كان ابو حنيفة يقول اذا دخل الرجل وحده فغنم ولا عسكر في
ارض الكفر للمسلمين لا يخمس فيما اخذ حتى يصيروا تسعة فاذا بلغ ذلك فهم سرية **قوله**
مغيرين بلفظ الجمع لا التثنية بدليل قوله فاخذوا ويجوز عود الضمير الى المعطوف والمعطوف
عليه وان كان العطف بلفظ او كما في قوله تعالى ان يكن غنيا او فقيرا فالله اولى بهما **قوله**
بالامداد بكسر الهمزة اي بالاعانة **قوله** فصار كالمنعة اي صار الامام كالمنعة لهم
حيث اذن لهم **قوله** وان دخل جماعة لها منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم يأذن لهم الامام
هذا لفظ القدوري في مختصره ولم ينص على قدر المنعة واشار في البرامكة وفي كتاب
الخراج لابن شجاع الى التسعة وقد مر آنفا وانما خمس الماخوذ بالمنعة لقوله تعالى ما غنمتم
من شيء الاية وهذا داخل تحت الاية لكونه ماخوذا بالقهر والغلبة ولانه ماخوذ بظهر
المسلمين لما ان نصرتهم تجب على الامام لئلا يلزم ظهور ضعف المسلمين بخلاف دخول الواحد
وما اشبهه • قال في السير الكبير ان خرج قوم لا منعة لهم باذن الامام وقوم لهم منعة
وقد اصابوا غنائم قبل ان يلتقوا الحرب وبعدما التقوا الحرب فانه يخمس جميع ما اصاب
الفريقان ولو التقى الفريقان حيث لم يصر لهم منعة نصفه للذين دخلوا باذن الامام
وخمس ونصفه للذين دخلوا بغير اذن الامام ولا يخمس قوله خذلهم يقال خذلت الرجل
اخذله خذلا وخذلانا اذا تركت معونته **قوله** فيه وهن المسلمين اي في خذلانهم ضعف
المسلمين والوهن بسكون الهاء مصدر قولهم وهن وبالفتح مصدر وهن يوهن من باب علم والله اعلم

فصل في التنفيل

لما كان التنفيل امرا يتعلق بالغنيمة ذكره بعد ذكر الغنائم يقال نفل السلطان فلانا
اذا اعطاه سلب قتيل قتله ونفله نفلا ونفله تنفيلا لغتان فصيحتان كذا قال ابن دريد

والنفل بعض الغنيمة وجمعه انفال منه قول لبيد

ان تقوى ربنا خير نفل • وباذن الله ريثي وعجل •

قوله قال ولا باس بان ينفل الامام في حال القتال ويحرض به على القتال فيقول من قتل قتيلا فله سلبه او يقول للسرية قد جعلت لكم الربع بعد الخمس اي قال القدوري في مختصره لما في قوله فيقول لتفسير ما قبله وانما قيد بقوله في حال القتال لان التنفيل انما يصح عندنا اذا كان قبل الاصابة • وعند الاوزاعي يصح بعد الاصابة في حق السلب للقاتل كذا ذكر في الاسرار • ثم اعلم ان السلب لا يخمس اذا نفل الامام مطلقا بان قال من قتل قتيلا فله سلبه او قال من اخذ شيا فهو له او قال لسرية ما اصبتم فلكم منه الربع او الخمس بعد الخمس اي ربع ما اصبتم بعد رفع خمسه • ثم الاصل في جواز التنفيل قوله تعالى يا ايها النبي حرض المومنين على القتال وفي التنفيل تحريض عليه مجاز وذلك ان اهل الشجاعة يخاطرون بانفسهم ويظهرون الجلادة رغبة في السلب فتنكسر شوكة الكفار وفيه مصلحة الاسلام واهله فكان جائزا وحدث البخاري وغيره مسندا الى ابي قتادة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه وحدث صاحب السنن مسندا الى ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يوم بدر من قتل قتيلا فله كذا وكذا ومن اسر اسيرا فله كذا وكذا وقوله عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا تسمية الشي باسم ما يوول اليه كقوله تعالى اعصر خمرا وقوله تعالى انك ميت وانهم ميتون **قوله** ثم قد يكون التنفيل بما ذكر وقد يكون بغيره وانما ذكر هذا بسبيل التفريع يعني ان التنفيل كما يكون بما ذكر في مختصر القدوري وهو التنفيل بالسلب والتنفيل بالربع بعد الخمس قد يكون بغيره ايضا ولا ينحصر بما ذكرته بل يجوز بغيره بان يقول جعلت لكم النصف بعد الخمس مثلا او يقول ما اصبتم فهو لكم الا ان الاولى ان لا ينفل جميع الماخوذ لان فيه قطع حق الباقين من الغزاة ومع هذا لو نفل جاز لما راي فيه من المصلحة قال بعض الشارحين اراد بقوله وقد يكون بغيره نحو الذهب والفضة وفيه نظر لانه داخل تحت ما ذكر في مختصر القدوري لان السلب يشمل ما في وسط القتيل من الذهب والفضة فكيف يكون الذهب والفضة غير ما ذكر في المختصر والسرية عدد قليل يبعثهم الامام طليعة الى العدو ولا يختصون باربع مائة كما قال الحسن بذاك ولهذا قال محمد في السير الكبير افضل ما يبعث في السرية ادناه ثلاثه ولو بعث بما دونه جاز • ثم اعلم ان التنفيل بالذهب والفضة جايز عندنا خلافا لمكحول لان النبي صلى الله عليه وسلم نفل ابن مسعود يوم بدر سيف ابي جهل وكان عليه فضه **قوله** ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام هذا لفظ القدوري في مختصره واستثنى فيه بقوله الا من الخمس وذلك لان بعد الاحراز تاكد حق الغزاة في الغنيمة فلا يجوز للامام ان يقطع حقهم ولان التنفيل نوع تحريض على القتال فلا يحتاج الى التحريض بعد استقرار الهزيمة واحراز

اما اذا قال فله سلبه بعد الخمس او قال فلكم منه الربع او الخمس

الغنيمة

الغنيمة بدار الاسلام بخلاف الخمس فانه لا حق فيه للغزاة فلا يلزم قطع حقهم فيتصرف الامام فيه على ما راي من المصلحة في امور المسلمين **قوله** واذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره في ذلك سوا وهذا لفظ القدوري في مختصره • وقال الشافعي اذا كان القاتل مقبلا فالسلب للقاتل • له ما روي عن ابي قتادة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه فقتل ابو طلحة يوميذ عشرين رجلا واخذ اسلابهم • وجه الاستدلال ان الظاهر منه نصب الشرع كما في قوله عليه الصلاة والسلام من غير دينه فاقتلوه فيكون السلب للقاتل سوا شرط الامام او لم يشرط الا ان القتل له هنا اي كفاية في الجهاد لا يوجد ذلك في المدبر فيختص بالسلب المهاذ الفضيلة دون المدبر ولنا ان السلب غنيمة لانه مال ماخوذ قهرا فيدخل تحت قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شي فيكون القاتل وغيره سوا اذا لم يوجد التنفيل لانه اخذ بقوة الجند • وروي في السنن وشرح الاثار مسندا الى عكرمة عن ابن عباس قال لما كان يوم بدر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من فعل كذا وكذا فله كذا وكذا فذهب شبان الرجال وجلست الشيوخ تحت الرايات فلما كانت الغنيمة جا الشبان يطلبون نفلهم فقالت الشيوخ لا تستاثروا علينا فانا كنا تحت الرايات ولو انهزمتم كان ردا لكم فانزل الله عز وجل يسالونك عن الانفال حتى بلغ فاخرجك ربك من بيتك بالحق وان فريقا من المومنين لكارهون يقول المعوني في هذا الامر كما رايتم عاقبة امري حيث خرجتم وانتم كارهون فقسم بينهم بالسوا فهذا السلب لا يكون للقاتل لانه لو كان له لاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم خاصة دون غيره **والجواب** عن حديث الخصم فنقول يحتمل ان يكون المراد منه نصب الشرع كما قال الخصم ويحتمل ان يكون اراد به من قتل قتيلا في تلك الحرب كما قال عليه الصلاة والسلام يوم فتح مكة من القي سلاحه فهو امن ثم لم يدل ذلك على ان من القي سلاحه في غير تلك الحرب امن فلما احتمل قلنا ان ذلك الحديث ورد يوم حنين فلم يكن السلب للقاتل قبل ذلك بالاتفاق فما لم يعلم يقينا انه له لا يكون له وقد دل الحديث الذي روينا على ان المراد مما رواه ليس نصب الشرع بل المراد منه التنفيل يويده ان المسلمين يوم حنين ولوا منهزمين حيث اشتدت الحرب فاحتاج النبي صلى الله عليه وسلم الى التحريض بالتنفيل فقال من قتل قتيلا فله سلبه فتعين الكلام للتنفيل دون ما قاله **قوله** فحمله على الثاني اي حمل الحديث الذي رواه الشافعي على التنفيل لما روي اي لحديث حبيب بن ابي سلمه وهو قوله عليه الصلاة والسلام ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس امامك **قوله** وزيادة الغنا لا تعتبر في جنس واحد كما ذكرنا اشارة الى ما ذكر في فصل كيفية القسمة ولان الكر والفر من جنس واحد والى قوله ولانه تعذر اعتبار مقدار الزيادة لانه كم من واحد من الفرسان او الرجاله مثل الالف في الغنا ولا نعتبر ذلك

في استحقاق زيادة السهم لانه من جنس واحد فكذا هنا زيادة الغنا في المقتل لا تعتبر **قوله**
والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه هذا لفظ القدوري في مختصره في تفسير
السلب وكذا ما على مركبه بجميع الاته وما عليه من مال في حقيبته وما في وسط الغبيل
من الدنانير والدراهم كل ذلك سلب وما عداه ذلك مما كان مع غلامه او على جنيبة فليس
سلب قال في الجمهرة الحقيبة الوفادة في مؤخر القتب وكل شي شددته في مؤخر رحلك او قتبك
فقد احتقبته وكثر ذلك حتى قالوا احتقب فلان خيرا او شرا اذا ادخره • وقوله ومركبه بالرفع
قوله لما مر من قبل اشارة الى ما ذكر في باب الغنايم بقوله ولان الاستيلا اثبات اليد الحافظة
والناقلة والثانية منعدمة اي اليد الناقلة منعدمة قبل الاحراز فلا يثبت الملك **قوله**
حتى لو قال الامام من اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم واستبراها لم يحل له وطيها وكذا لا
يبيعها وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد له ان يطاها ويبيعها هذا ايضاح لثبوت
الملك للمنفل له بعد الاحراز ذكر الخلاف في الزيادات بين محمد وصاحبيه واعتمد عليه صاحب
الاسرار وتبعه صاحب الهداية ولم يذكر الخلاف في السير الصغير الاصل بل قال فيه اذا قال
الامام من اصاب شيا فهو له فاصاب رجل جارية فاستبراها لا يطاها ولا يبيعها حتى يخرجها
الى دار الاسلام واعتمد عليه الحاكم الشهيد في الكافي • وذكر الكرخي الخلاف بين ابي حنيفة
خلافا لمحمد واعتمد عليه صاحب المختلف والمنظومة وجه قول محمد ان سبب الملك قد تم بدليل
ان المدد لا يشاركونه فيها • ووجه قولهما ان سبب الملك قاصر لان اهل الحرب مقهورون
يدا قاهرون دارا فاوجب ذلك شبهة • قال فخر الاسلام في شرح الزيادات اجمعوا فيمن
دخل متلصصا دار الحرب فاخذ جارية فاستبراها بحيضة لا يحل له وطيها حتى يخرجها ثم
يستبريها **قوله** كما يثبت بالقسمة في دار الحرب والشرا من الحربي يعني كما يثبت الملك عند محمد
لان خلاف محمد ثابت في المقيس عليهما ايضا اعني في مسالة القسمة والشرا ذكر الخلاف فخر الاسلام
في شرح الزيادات ولهذا حقق خلاف محمد في الشرا في المختلف والمنظومة ايضا **قوله** ووجوب
الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الخلاف ذكر هذا لدفع شبهة ترد على قول ابي حنيفة وابي
يوسف • بيانه ان محمدا ذكر في الزيادات ان المتلف لسلب نفله الامام يضمن لان الحق
متوكد ولم يذكر فيه الخلاف فورود الضمان شبهة عليهما لان الضمان دليل تمام الملك فينبغي
ان يحل الوطي على مذهبهما ايضا بعد الاستبرا فقال في جوابه انه على الاختلاف ايضا يعني
عند محمد يضمن خلافا لهما فلم يدل المذكور في الزيادات على حل الوطي عنده مما قبل الاحراز

باب استيلاء الكفار

لما ذكر قبل هذا حال استيلا المسلمين على اموال الكفار ذكر هنا حال استيلا الكفار على اموال
كفار اخر في دار حرب اخرى وعلى اموال المسلمين وما يترتب عليه من المسايل **قوله** واذا

وبهما ولم يذكر قول ابي يوسف لعله لا يطاها عند ابي حنيفة

بالقسمة ثمة والشرا منهم يثبت الملك بالتنفيل ايضا عنده وانما قيد بقولنا كما يثبت الملك عند محمد

غلب الترك على الروم فسبوهم واخذوا اموالهم ملكوها وهذا لفظ القدوري في مختصره
وذلك لان سبب الملك هو الاستيلا على مال مباح وقد حصل ذلك وتحقيقه يجي بعد هذا عند
قوله واذا غلبوا على اموالنا والترك جمع تركي والروم جمع رومي والمراد كفار الترك وكفار الروم
بنه ما روي البخاري في الصحيح عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقوم
الساعة حتى تقاتلوا الترك صغار الاعين حمر الوجوه ذلف الانوف كان وجوههم المجان المطرقة
والذلف قصر الانف وانبطاحه ورجل اذلف وامراة ذلفا والجمع ذلف والمطرقة هي التي
البست الاغشية من الجلود شبه عرض وجوههم ونتو وجناتهم بظهور الترسة **قوله** فان
غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك هذا لفظ المختصر ايضا اي حل لنا ما نجده في ايدي الترك
مما اخذوه من الروم لانهم لما ملكوه بالاستيلا صار هو وسائر اموالهم سوا **قوله** واذا
غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وهذا لفظ القدوري في مختصره • وقال
الشافعي رحمه الله لا يملك الكفار اموالنا وان احرزوها بدارهم له ما حدث الطحاوي في شرح
الاثار وغيره مسندا الى عمران بن حصين قال كانت العضبا من سوابق الحاج فاغار المشركون
على سرح المدينة وفيه العضبا واسروا امراة من المسلمين وكانوا اذا نزلوا يريحون ابلهم
في افنيتهم فلما كانت ذات ليلة قامت المراة وقد نوموا فجعلت لا تضع يدها على بعير الا
رغا حتى اتت على العضبا فاتت على ناقة ذلول فركبتها ثم وجهت قبل المدينة ونذرت لين الله عز وجل
نجاها عليها لتنحرنها فلما قدمت عرفت الناقة فاتوا بها النبي صلى الله عليه وسلم فاخبرته المراة
بنذرها فقال بيس ما جزيتيها او وفيتيها لا وفا لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن ادم فعلم
بهذا ان الكفار لا يملكون اموال المسلمين فلو كانوا يملكون لملكت المراة العضبا بالاخذ
منهم ولان اخذهم عدوان محض فلا يصير سببا للملك اذا ورد على مباح وهنا ورد على محظور
معصوم حقا للمسلم فلا يكون سببا للملك كالاستيلا على رقبة المسلم • ولنا قوله تعالى
للفقرا المهاجرين الذين اخرجوا من ديارهم واموالهم فيه اشارة الى زوال املاكهم الى الكفار
بتباين الدارين لان الفقير عدم الملك لا بعيد اليد عن الملك ولهذا كان المكاتب فقيرا
وان اصاب مالا عظيما ولهذا كان ابن السبيل في كتاب الله غير الفقير لان ابن السبيل بعيد اليد
عن الملك لا عدم الملك • وروي البخاري في الصحيح مسندا الى اسامة بن زيد انه قال زمن الفتح
يعني فتح مكة يا رسول الله اين تنزل غدا قال النبي صلى الله عليه وسلم هل ترك لنا عقيل من منزل
وانما قال هذا لانه كان استولى عليه عقيل • وروي محمد بن الحسن في الاصل عن ابن عباس ان
رجلا وجد بعيرا له في الغنم قد كان المشركون اصابوه قبل ذلك فسال عنه رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال ان وجدته قبل ان نقسم فهو لك وان وجدته بعد ما قسم اخذته بالثمن
ان شيت وهذا دليل على ملك الكفار بعد الاحراز لانه قال عليه الصلاة والسلام بعد القسمة

لان تغصب السلم من السلم ولان الاستيلا انما يكون سببا للملك

اخذته بالثمن الا انه لما كان احق به من سائر المسلمين اخذه قبل القسمة بلا شيء وروى الطحاوي
في شرح الآثار باسناده الى تميم بن طرفة ان رجلا اصاب له العدو بعيرا فاشتراه رجل منهم
فجاء به فعرفه صاحبه فخاصمه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان اعطيته ثمنه فهو لك
والا فهو له • وروى الطحاوي ايضا باسناده الى قبيصة بن ذؤيب ان عمر بن الخطاب قال فيما
احرز المشركون فاصابه المسلمون فعرفه صاحبه إن أدركه قبل ان يقسم فهو له وان جرت
فيه السهام فلا شيء له • وروى ايضا فيه عن ابي عبيدة مثل ذلك • وروى ايضا فيه باسناده
الى سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت مثله • وروى ايضا فيه باسناده الى قتادة عن خلاس عن
علي بن ابي طالب قال من اشترى ما احرز العدو فهو جائز فهذا كله دليل على ان المشركين اذا احرزوا
ملكوا ولان الاستيلاء على مال مباح باصل الخلقة سبب للملك واستيلاء الكفار على اموالنا
بعد الاحراز بدارهم استيلاء على مال مباح باباحة اصلية فيكون سببا للملك كاستيلائنا على اموالهم
بعد الاحراز وانما ثبتت العصمة للمال ليتمكن المالك من الانتفاع ودفع الحاجة لانه اذا لم يكن
معصوما كان كل احد بسبيل من التعرض فلا تحصل المصلحة المطلوبة من العصمة وهي التمكن من
الانتفاع ودفع الحاجة ثم لما زال التمكن من الانتفاع ودفع الحاجة بعد احرازهم ارتفعت العصمة
فعاد مباحا فملكوه بالاستيلاء **فإن قلت** لا نسلم ان المال مباح باصل الخلقة • قلت
انه مباح لقوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا فاللام للاختصاص فيقتضي الاختصاص
بجهة الانتفاع مطلقا دون اختصاص الواحد بشيء من ذلك لان فيه منع الباقين من الانتفاع
وقد اضيف اليهم جميعا بحرف الاختصاص **والجواب** عن حديث العضباء فنقول
ان المشركين ما كانوا احرزوها بدارهم بدليل قوله وكانوا اذا انزلوا يريحون ابلهم في
افنيتهم فلما كانت ذات ليلة قامت المراة وقد نوموا فمعهم بينه انهم كانوا بعد في الطريق وقبل
الاحراز لا يثبت الملك فلا يكون حجة علينا او نقول سلمنا انهم احرزوا بدارهم لكن المراة نذرت
في الطريق قبل الاحراز بدار الاسلام • الا ترى انها قالت ان نجاها الله تعالى لتنحرنها وما المرء
لا يملك قبل الاحراز بدار الاسلام فلاجل هذا قال عليه الصلاة والسلام لا نذر فيما لا يملك
ابن ادم **والجواب** عن معقولهم فنقول لا نسلم ان استيلاء الكفار ورد على مال محظور
معصوم لان استيلائهم انما يتحقق على اموالنا بعد الاحراز بدارهم لان الاستيلاء عبارة عن
الاقتدار على المحل مطلقا على وجه يتمكن من الانتفاع في الحال ومن الادخار الى الزمان الثاني
والاقتدار بهذه الصفة لا يكون الا بعد الاحراز ثم بعد احرازهم ارتفعت العصمة لما قلنا
فورد الاستيلاء حينئذ على مال مباح لا على مال محظور كمال المسلم الذي اسلم ثمه ولم يهاجر الينا
لم يكن اخذهم عدوانا محضا كما لا يكون عدوانا منا لو فتحنا بلادهم وفيه مسلم لم يهاجر الينا
تملك امواله الا ما كان في يده من منقول وقياس المال على الرقبة ضعيف لان المال مباح في

الاصل بخلاف الآدمي فانه خلق مالكا للاشياء محترما معصوما ولا يرد علينا الاسترداد بالملك
القديم لانه ليس لان الملك قائم بل لان المالك القديم احق كالشفيع ليس له ملك في المبيع ولكنه
احق من المشتري فيقدم عليه والباقي يعلم في طريقة الخلاف ان شاء الله تعالى **قوله** محظور
ابتداء اي في دار الاسلام وانتهاء اي بعد الاحراز بدار الحرب **قوله** والمحظور اراد به
المحظور من وجه لان المحظور من كل وجه وهو الباطل لا يكون سببا للملك عندنا ايضا كالبيع
بالميتة او الدم او الخمر **قوله** لا ينتهض سببا اي لا يقوم يعني لا يكون سببا **قوله**
على ما عرف من قاعدة الخصم وذلك لان النهي يعدم المشروعية عنده **قوله** وهذا اشارة
الى ان الاستيلاء ورد على مال مباح **قوله** على منافاة الدليل اراد به قوله تعالى خلق
لكم ما في الارض جميعا يعني ان الدليل يقتضي الاباحة في المال وثبوت العصمة فيه ينافيها **قوله**
ضرورة تمكن المالك اي لضرورة تمكنه وهو دليل ثبوت العصمة **قوله** لانه اي لان الاستيلاء
قوله حالا اي بالانتفاع بالمال في الحال ومآلا اي عاقبة يعني بالادخار الى الزمان
الثاني **قوله** والمحظور لغيره اذا صلح سببا لكرامة الى آخره جواب عن قول الخصم والمحظور
لا ينتهض سببا للملك يعني ان الملك مباح لعينه لكن الحظر فيه لحق الغير وهو الملك ثم المحظور لغيره
يصلح سببا للثواب كما في الصلاة في الارض المغصوبة والثواب اعلى النعم فلان يصلح سببا للملك
الفاني وهو ادنى اولى على انا نقول المحظور قد يصلح ان يكون سببا للملك كما في الشراء على سوم
اخيه والبيع عند الاذان يوم الجمعة وبيع الحاضر للبادي وبيع المتلقي للسلعة فانتقض اصله
حينئذ **قوله** فان ظهر عليها المسلمون فوجدها المالكون قبل القسمة فهي لهم بغير شيء وان
وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا وهذا لفظ القدوري في مختصره اي ان غلب
المسلمون على الاموال التي اخذها الكفار منا فاستنقذوها منهم ياخذها الملاك قبل
القسمة بغير شيء وبعد القسمة بالقيمة • وعند الشافعي ياخذون في الوجهين بغير شيء لان الملك
لم يثبت للكفار عنده وقد مر جوابه مستوفا وفي المسألة المتقدمة ولان حق المالك القديم
زال بغير رضاه فاثبت الشرع حق الاخذ نظرا له فياخذ بغير شيء قبل القسمة لان الملك في الغنيمة
عام من الغانمين فقل الضرر عليهم فلم يلتفت اليه فياخذ بغير شيء ولان الملك لما كان عاما
لم يثبت له حق الملك ولهذا او ورد في الاسرار ان واحدا من الغانمين لو استولد جارية
المغنم لم يثبت النسب لعدم الملك بعموم الشركة بخلاف ما بعد القسمة حيث ياخذ بالقيمة
لانه لو اخذ بلا شيء يتضرر المالك الجديد لانه اخذ عوضا من نصيبه في المغنم فيفوت ذلك
قوله حينئذ فلاعتدال النظر للمالك القديم والجديد اثبتنا حق الاخذ لكن بالقيمة
وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك واخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار
ان شاء اخذه بالثمن الذي اشتراه وان شاء تركه وهذا ايضا لفظ القدوري وذلك لان التا

حصل له الملك فيه بعوض فاذا اخذ المالك القديم بغير شي تضرر التاجر فلدفع الضرر عنه قلنا
ياخذ المالك بالثمن ان شا وقد ذكرنا حديث تميم بن طرفة في هذه الحادثة قبل هذا والقول
في الثمن قول المشتري مع يمينه كذا ذكر الحاكم الشهيد **قوله** ولو اشتراه بعوض
ياخذه بقيمة العرض ولو وهبوه لمسلم ياخذه بقيمته هذا تفريع لمسالة المختصر اي لو اشتراه التاجر
بالعرض ياخذه المالك القديم بقيمة ذلك العرض ان شا كيلا يتضرر التاجر وكذلك اذا وهب
اهل الحرب لمسلم ياخذه المالك القديم بالقيمة لانه حصل له ملك خاص بالهبة فلا يجوز ابطاله
بلا عوض **لا يقال** حصل الملك للموهوب له بلا عوض فينبغي ان يجوز ابطاله بلا عوض
لان المكافاة مقصودة بدليل ما روي عن عايشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
من اولي معروفا فليكافي به فان لم يستطع فليذكره فان ذكره فقد شكره فكان المكافاة بالذكر
كالعوض ولو كان ذلك المغنوم مثليا كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون ياخذه
المالك القديم قبل القسمة لانه لو اخذه اخذه بالمثل ولا فايدة فيه وكذلك حكم المثلي اذا كان
موهوبا بالواحد لا ياخذه المالك القديم لعدم الفايدة **قوله** لما بينا اشارة الى قوله
لان الاخذ بالمثل غير مفيد **قوله** وكذا اذا كان مشترا بمثله قدرا ووصفا اي لا ياخذه
المالك القديم ايضا اذا كان ما اخذه الكفار منا واحرزوه بدارهم مشترا بمثله قدرا ووصفا
لانه لا فايدة في ان يعطي عشرة مثاقيل جياد وياخذ عشرة مثاقيل جيادا ويعطي عشرة اقفزة
جيدة الا اذا اشتري بخلاف الجنس والا اذا اشتري بالاقل قدرا او بالاردا منه فحينيذ
يكون للمالك القديم اخذه بمثل ما اشتري لوجود الفايدة ولا يلزم الربا لانه يعيده الى قديم
ملكه لكن اعطي المشتري ثمن المبيع دفعا للضرر عنه **قوله** قال فان اسروا عبدا فاشتراه
رجل واخرجه الى دار الاسلام ففقيت عينه واخذ ارشها فان المولى ياخذه بالثمن الذي اخذ
به من العدو • وصورة المسالة في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في عبد لرجل
اسره العدو فاشتراه رجل من المسلمين فاخرجه ففقيت عينه فاخذ المولي ارشها ثم جا المولى
الاول بكم ياخذ العبد قال بالثمن الذي اخذ من العدو واصله ان الكفار يملكون اموالنا
بالاحراز بدارهم عندنا وقد مر بيانه ثم اذا اشتري رجل عبدا ماسورا من العدو وصح شراؤه
فاذا صح شراؤه صح ملكه في العبد لكن للمالك القديم حق اخذ رقبة العبد ان شا بالثمن الذي
اشتري به المشتري لحديث تميم بن طرفة وقد مر قبل هذا ولانه لو اخذه مجانا يتضرر به المشتري
وليس للمسلم ان يضر بغيره لكن ليس للمالك القديم ان ياخذ الارش لانه انما كان احق بالرقبة
لاعادة العبد الى قديم ملكه والارش حصل في ملك المشتري صحيحا وليس فيه الاعادة الى
قديم الملك ومع هذا لو اخذ الارش اخذه بمثله ولا فايدة فيه لان الارش دراهم او دنانير
الا ترى ان العبد لو قتل في يد المشتري خطا فاخذ قيمته لم يكن للمالك القديم عليه في

القيمة

القيمة سبيل لعدم الفايدة فكذا هنا وفي الزيادة والنقصان ربا وهو حرام ثم اذا
لم ياخذ الارش ليس له ان يحط شيا من الثمن بحق العين لان العين بمنزلة الوصف لانه
يحصل بها صفة الكمال في الذات والاوصاف لا يقابلها شي من الثمن وقد فات الوصف
في ملك صحيح وبذهابه لا يسقط شي من الثمن لانه تابع الا ترى انه لو اشتري عبدا فذهب
يده او عينه لا يسقط شي من الثمن وقد فات الوصف في ملك صحيح وبذهابه لا يسقط شي
من الثمن لانه تابع الا ترى انه لو اشتري عبدا فذهبت يده او عينه لا يسقط شي من الثمن ولهذا
لو استهلك انسان شيا من بنا الدار التي فيها الشفعة يسقط من الشفيع حصته لان المبيع لما كان
واجب الرد الى الشفيع بتحول الصفقة اليه صار كالمشتري شرا فاسدا والوصف فيه مضمون
لانه واجب الرد كما في الغصب فكذا فيها بخلاف ما نحن فيه فان الملك صحيح للمشتري من العدو
فحصل الفرق • قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير • روي عن محمد ان المولى
يسقط عنه حصة الارش من الفدا فجعله بمنزلة الشفيع انه ياخذ بالحصة اذا استهلك
انسان شيا من البنا يقال فقات عينه اي اخرجها في مفقوة **قوله** فلما قلنا اشارة الى
قوله لانه يتضرر بالاخذ مجانا **قوله** لان الملك فيه صحيح احترازا عن الشرا الفاسد فان
الوصف فيه مضمون **قوله** اما ههنا اي فيما اذا اشتري من العدو **قوله** فافترقا
اي الملك الصحيح والمشتري شرا فاسدا وقد مر بيانه **قوله** وان اسروا عبدا فاشتراه
رجل بالف درهم واسروه ثانية اي مرة ثانية وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وصورته
فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة قال في العبد ياسره اهل الحرب فيشتريه منهم رجل بالف
درهم ثم يوسر ثانية ثم يشتريه اخر بالف قال لا سبيل للمولي الاول عليه لكن المشتري الاول
ياخذه بالثمن الثاني وذلك لان الكفار اخذوا في المرة الثانية بالقهر ملك المشتري الاول
فياخذه من المشتري الثاني بالثمن الذي اخذه به هو ثم المولى القديم ياخذه ان شا من المشتري
الاول بالثمنين لانه قام العبد بهما الف بالشرا والف بالفدا فصارت كرجل وهب لرجل عبدا
ثم وهبه الموهوب له من اخر فليس للواهب الاول على الثاني سبيل ما لم يرجع الثاني في
هبته فكذا هنا **قوله** وان اسروا اي اسر الكفار **قوله** قام عليه اي على
المشتري الاول **قوله** الماسور منه الثاني وهو المشتري الاول **قوله** ليس للاول اي
للمولى الاول وهو المالك القديم **قوله** بحال حضرته اي حضرة الماسور منه الثاني وهو
المشتري الاول **قوله** ولا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة مدبرنا وامهات اولادنا
ومكاتبينا واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك وهذا لفظ القدوري في مختصره وفايدته ان
المولى ياخذه بلا شي قبل القسمة وبعدها • وكذلك ان اشتري رجل واحدا مما ذكر
من اهل الحرب بعد استيلايهم ياخذه المولى بلا شي والاصل فيه ما ذكر في شرح الطحاوي

ان كل ما يملك بالميراث يملك بالاسر والاسترقاق والقهر والغلبة وكل ما لا يملك بالميراث
لا يملك بالاسر والقهر والغلبة وهذا لان سبب التملك وهو الاستيلا انما ينعقد سببا اذا
اتصل بالمحل كما في ساير الاسباب فلم يتصل فيما نحن فيه فلا يكون سببا فلا يصح تملكهم وذلك لان
الحر ليس بمحل للتملك لعصمته وكذا المدبر والمكاتب وام الولد ليسوا بمحل للتملك لعصمته
لاستحقاقهم الحرية ولهذا لا يصح ان يتملكهم بالعقود وهذا معنى قوله لانه ثبت الحرية فيه من
وجه اي فيمن سوى الحر **لا يقال** اذا ظهرنا عليهم نملك جميعهم حرا كان او مدبرا
او غيره ذلك فينبغي ان يملكوا علينا ايضا كذلك من غير فرق بين الحر والمدبر والمكاتب وام
الولد وبين العبد القن **لانا نقول** يجوز تملكهم على بعضهم بالقهر والغلبة
وان كان حرا فكذا جاز تملكنا على احرارهم ولا يجوز تملكنا على احرارنا ومدبرينا ومكاتبينا وامهات
اولادنا بالعقود فلا يجوز تملكهم ايضا **قوله** من سواه اي من سوى الحر **قوله** ولا جناية
من هولا اي من هولا المذكورين وهم المدبرون وامهات الاولاد والمكاتبون والاحرار لم يوجد
جناية الكفر فلم يستحقوا الرق بخلاف اهل الحرب فانهم لما كفروا بالله العظيم واستنكفوا ان
يكونوا عبيدا له جعلهم الله عز وجل ارقاء صالحين للتملك بالاستيلا فكانوا عبيد عبيده جزا
على صنيعهم الفاحش **قوله** واذا ابق عبد لمسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عند ابي حنيفة
وقالا يملكونه وهذا من مسايل القدوري والحكم في عبد الذمي كذلك وقيد المسلم اتفاقي لهما
ان العبد مال يجوز تملكه اذا وجد سببه وقد وجد سبب التملك وهو استيلا اهل الحرب عليه فيملكونه
ولهذا يملكون الابق المتردد في دار الاسلام والعبد الماذون بالدخول في دار الحرب اذا احرزوهما
بدارهم فصار استيلاوهم عليه كاستيلاهم على الدابة المنفلتة اليهم ولابي حنيفة ان العبد
لما انفصل عن دار الاسلام ظهرت يده على نفسه والمراد بظهور يده كونه قادرا على استعمال الاله
وصرف منافعه الى حيث يريده في مصالحه فاذا ظهرت يد العبد زالت يد المولى وفاتت
قدرة انتفاعه بالعبد للتنافي بين يد المولى ويد العبد لان يد المولى عبارة عن القدرة على
المحل تصرفا كيف شا ويد العبد كذلك فمحال ان يكون العبد الواحد مصروفا الى جهتين مختلفتين
فلما ظهرت يد العبد منع ذلك يد اهل الحرب بخلاف الدابة فانه لا يد لها تمنع يد اهل
الحرب عن الاستيلا وبخلاف العبد الابق المتردد في دار الاسلام فانه في يد مولاه حكما
لان الاقتدار على المحل قايم بالطلب والاستعانة باهل الدار فلم تظهر يد العبد وبخلاف
العبد الماذون بالدخول في دار الحرب لان يد المولى قايم حكما ايضا لانه لما دخل باذن المولى
صارت يده يد نيابة عن المولى اذ الظاهر انه يعود الى دار الاسلام بخلاف الابق لانه لما
ابق تمرد على مولاه وصار غاصبا ملك مولاه كما انفصل عن دار الاسلام فلم يبق للمولى يد
لا حقيقة ولا حكما فبطل القياس ثم اذا لم يثبت ملك اهل الحرب على العبد ياخذه المولى الذي

ابق العبد منه بلا شي سوا كان وهبه اهل الحرب لواحد او اشتراه منه او وجده المولى
في يد الغانمين قبل القسمة اما بعد القسمة فياخذ المولى عبده بلا شي ايضا لكن يودي
الامام الغانم عوضه من بيت المال ولا يعطى المشتري العوض لانه اشتراه بلا امر المولى
فاذا كان الشرا بامره يرجع عليه بما ادى ◦ وكذلك الموهوب له لا يعطى العوض ◦
فان قلت العبد كما انفصل من دار الاسلام يقع في يد اهل الحرب لانه
ليس بين الدارين موضع اخر فمن اين تظهر يد العبد اذا انفصل عن دارنا فلو كان تظهر يده
لعتق كعبد الحربي اذا اسلم والتحق بعسكر المسلمين **قلت** لا نسلم انه ليس بين الدارين
موضع حاجز بينهما فاذا وصل العبد اليه ظهرت يده فمنع يد اهل الحرب وانما لم يعتق لان من ظهور
يده على نفسه لا يلزم زوال ملك المولى فانه لما ظهرت يده على نفسه صار غاصبا ملك المولى
وجاز ان يوجد اليد بلا ملك كما في المغصوب والمشتري قبل القبض فان الملك للمولى واليد
لغيره بخلاف عبد الحربي اذا اسلم والتحق بعسكرنا لانه استولى على مال الحربي وهو غير معصوم
فيملكه فلما ملكه زال ملك المولى عنه والباقي يعلم في طريقة الخلاف **قوله** لان سقوط
اعتباره اي اعتبار يد المولى **قوله** بخلاف المتردد اي بخلاف العبد الابق المتردد في
دار الاسلام اراد بالمتردد الذي يدور في دارنا **قوله** ولسرله على المالك جعل
الابق اي ليس للغازي او التاجر او الموهوب له لان اعتقاد كل واحد منهم ان
العبد ملكه فيكون عاملا لنفسه لا للمولى القديم وانما ذكر هذه المسالة تفريعا لمسالة
القدوري اي ملكوه بالاتفاق لعدم يده وند البعير يند ندا وندودا اذا ذهب على وجهه
شاردا وهو من باب فعل يفعل بفتح العين من الماضي وكسرها من المستقبل **قوله**
للعجما والعجما البهيمة وانما سميت عجما لانها لا تتكلم وكذلك كل من لم يقدر على الكلام فهو
اعجم ومستعجم ◦ ويقال صلاة النهار عجما لانه لا يجهر فيها بالقراءة كذا في مجمل اللغة **قوله**
على ما ذكرنا اشارة الى قوله انه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا **قوله** فان ابق عبد
اليهم وذهب معه بفرس ومتاع فاخذ المشركون ذلك كله الى اخره وهذه من مسايل الجامع
الصغير ◦ وصورتها فيه عبد ابق الى دار الحرب بفرس ومتاع معه فاخذه المشركون فاشتراه
رجل من المسلمين وما معه من المال قال مولاه ياخذ العبد بغير شي وياخذ المال بثمنه ان شا
وقال ابو يوسف ومحمد ياخذ الكل بثمنه ان شا ◦ قال فخر الاسلام والذي معه
من الخواص والاصل هنا ما بيناه في المسالة المتقدمة وهو ان اهل الحرب لما ملكوا العبد
كالفرس عندهما اخذهما المولى القديم من المشتري بالثمن ان شا لانه احق بهما وعند
ابي حنيفة لما لم يملكوا العبد وملكوا الفرس والمتاع اخذ المولى العبد بلا شي واخذ ساير الاموال
التي كانت مع العبد بالثمن ان شا وهذا معنى قوله اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد

يعني اذا ابق العبد وحده كان الحكم فيه كذلك فكذلك اذا ابق ومعه فرس ومتاع • فان
قلت سلمنا ان العبد لما ظهرت يده على نفسه دفع ذلك الايدي القائمة عنه كما اذا ظهر
بالكتابة ولكن كان ينبغي ان لا يملك اهل الحرب ما معه لان يد العبد اسبق على ما في يده من
يدهم • قلت غاية ما في الباب ان يده ظهرت على نفسه بالانفصال من دار الاسلام
فلا يلزم من ظهور اليد ثبوت المالكية لان ما في يده مال معصوم لمسلم فلا يجوز تملكه فيبقى الذي
مما في يد العبد كما كان لصاحب الملك فيملكه اهل الحرب بالاحراز لما استقصينا عند قوله واذا
غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها • الا ترى ان الحر اذا سبي ملك ما معه فهذا
اولى **قوله** واذا دخل الحربي دارنا بامان فاشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق
عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق وهذه من مسائل الجامع الصغير • اعلم ان الحربي المستامن اذا
اشترى عبدا مسلما جاز واجبر على البيع لانه لا يجوز ان يبقى المسلم في ذل الكافر لان الاسلام
يعلو ولا يعلى • وعند الشافعي لا يجوز بيعه اصلا فاذا ادخله الى دار الحرب عتق عند ابي
حنيفة خلافا لصاحبيه لهما ان البيع كان متعينا للتخلص عن الذل فاذا انتهى الى دار الحرب
تعذر الاجبار على البيع لعجز الامام عن ذلك فلا يعتق لانه لو اخذه من دارنا فاحرزه بدارهم
ملكه فلا يعتق وهنا اولى ان لا يعتق لانه ملكه في دار الاسلام واحرزه بدارهم • ولابي
حنيفة ان تخليص المسلم عن ذل الكافر امر واجب الوجود الا ان قيام الامان في دار الاسلام
اوجب تقوم ماله فتعين الاجبار على البيع ما دام في دارنا فاذا انتهى الى دارهم تعذر الاجبار
على البيع فاقيم شرط زوال الملك في الجملة وهو تباين الدارين مقام علة زوال الملك وهي
الاعتاق عند العجز عن العلة تخليصا للمسلم عن اهانة الكافر كما اقيم انقضا ثلاث حيض وهو
شرط البينونة في الطلاق الرجعي مقام علة البينونة وهي عرض القاضي الاسلام وتفريقه
بعد الابا لعجز القاضي عن حقيقة العلة فيما اذا اسلم احد الزوجين بدارهم ثم يلزمها ان تعتد
ثلاث حيض من بعد ذلك **والجواب** عما قالا فنقول انما لا يعتق الذي اخذه
الحربي من دار الاسلام فاحرزه بدارهم لان للمولى ان ياخذه اما هنا فلا حق له فيه **قوله**
واذا اسلم عبد لحربي ثم خرج الينا او ظهر على الدار فهو حر وهذه من مسائل الجامع الصغير ولفظ
المختصر واذا خرج عبيدهم الى العسكر مسلمين فهم احرار • والاصل فيه ما روي ان عبيد
اهل الطائف خرجوا الى النبي صلى الله عليه وسلم مسلمين فطلب المسلمون فقال النبي صلى الله
عليه وسلم هم عتقاء الله • وروى صاحب السنن في سننه فقال النبي صلى الله عليه وسلم ثم
باسناده الى علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال خرج عبدان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوم الحديبية قبل الصلح فكتب اليهم مواليهم قالوا يا محمد والله ما خرجوا اليك رغبة في دينك
وانما خرجوا هربا من الرق فقال ناس صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب رسول الله

صلى الله عليه وسلم وقال لما اريكم تنتهون يا معشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم
على هذا فابى ان يردهم وقال هم عتقاء الله فعلم بهذا ان العبد اذا خرج مراغما لمولاه يكون حرا
لانه لما التحق بمنعة المسلمين صار كانه خرج الى دار الاسلام ولا يكون عبدا للغزاة لانهم
محتاجون الى ان يملكوه بالاحراز وهو محتاج الى ان يحرز نفسه لينال شرف الحرية واحرازه اسبق
من احرازهم فصار اولى لانه صاحب يد في نفسه لكنه محتاج الى ما يؤكد يده منعة المسلمين
وهم محتاجون الى اثبات اليد ابتدا فكان اعتبار يده اولى • قال في شرح الطحاوي ولا يثبت
الولاء من احد لان هذا عتق حكمي وان لم يخرج الينا ولم يظهر على الدار لم يعتق الا اذا عرضه
المولى على البيع من مسلم او كافر عتق العبد قبل المشتري البيع او لم يقبل لان العبد استحق
حق العتاق بالاسلام لكنا نحتاج الى سبب اخر لزوال الملك عنه ولما عرضه فقد رضي
بزوال ملكه فلان يكون راضيا بزواله الى عبده اولى لان غيره لم يستحق حق الزوال الى هنا
لفظ شرح الطحاوي **قوله** او ظهر على الدار اي على دار الحرب وظهر على صيغة المبني للمفعول
من قولك ظهرت على الرجل اذا اعليته **قوله** روي ان عبيدا من عبيد الطائف اسلموا وخرجوا
قال الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير كانوا ستة اعبد او سبعة **قوله**
احرز نفسه بالخروج الينا مراغما لمولاه او بالالتحاق بمنعة المسلمين فيه لف ونشر اعني انه
احرز نفسه بالخروج فيما اذا خرج الينا وبالالتحاق فيما اذا ظهر على الدار ومعنى قوله مراغما
لمولاه اي منابذا • يقال راغم فلان قومه مراغمة اذا خرج عنهم وعاداهم كذا في الجمهرة والمراغم
المذهب والمهرب في قوله تعالى يجد في الارض مراغما **كقوله**
• كطود يلاذ باركانه • عزيز المراغم والمهرب •
وقال بعضهم المراغم الموضع الذي يلتجي اليه الخائف كذا في مجمل اللغة وانما قيد بخروجه
مراغما لانه اذا خرج طائعا لمولاه يباع وثمنه للحربي وذلك لانه لم يغلب على رقبته والله اعلم

باب المستامن

لما فرغ عن باب الاستيلاء وهو عبارة عن الاقتدار على المحل قهرا وغلبة شرع في باب الاستيمان
لان طلب الامان انما يكون حيث يكون فيه قهر وقدم استيمان المسلم تعظيما له **قوله**
واذا دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ولا من دمائهم وهذا
لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه فان غدر بهم واخذ شيئا وخرج به ملكه ملكا محظورا ويؤمر
ان يتصدق به الى هنا لفظه وهذا لانه انما مكنوه من الدخول في دارهم بعد الاستيمان بشرط
ان لا يتعرض لشيء من دمائهم واموالهم فاذا تعرض لذلك كان غدرا والغدر حرام لما روى محمد
في كتاب السير الصغير عن ابي حنيفة عن علقمة بن مرثد عن عبد الله بن بريدة عن ابيه قال كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث جيشا او سرية اوصى صاحبهم بتقوى الله في خاصة

ولهذا اذا ظهر على دارهم عتق باسلام العبد يكون حرا

وعند اسحق حق الزوال

وعلى نص الحاكم الشهيد في الكافي بقوله واذا ابق الحربي عبدا تاجرا الى دار الاسلام بامان فاسلم العبد

نفسه واوصاه بمن معه من المسلمين خيرا • ثم قال اغزوا باسم الله وفي سبيل الله قاتلوا من كفر
بالله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا الحديث فيه طول • وروي صاحب
السنن باسناده الى ابن عمر رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الغادر
ينصب له لواء يوم القيمة فيقال هذه غدرة فلان ولكن مع هذا لو غدر التاجر بهم واخذ
اموالهم واحرزها بدار الاسلام ملكها ملكا محظورا الا ان المحظور لا ينافي وقوع الملك الا
ترى ان اموالنا محظور عليهم ان يملكوها ثم اذا احرزوها بدارهم واستولوا عليها ملكوها
فنحن اولى بان نملك اموالهم لانها مباحة لا عصمة لها فلما تمكن الخطر في الملك بسبب الامان
اورث ذلك خبثا فامر بالتصدق لان المال الخبيث حقه التصدق الا اذا اغدر ملكهم بالتجار
او غير الملك بعلمه ولم يمنعه فحينئذ لا يكون اخذ تجارنا اموالهم غدرا لانهم هم الذين نكثوا
العهد وفعلوا الغدر ولذلك لا يكون اخذ الاسير المسلم غدرا وان كان مطلق العنان عندهم
لانه لم يوجد الاستيمان منه فلم يلزم الغدر ثم لو غدر التاجر بهم واخذ جارية يكره له وطيها
وان احرزها بدارنا وكذا يكره وطيها للمشتري منه لقيام الخطر في الملك بسبب الغدر
بخلاف مشتري الجارية من مشتريها شراء فاسدا حيث يحل له وطيها بعد الاستبراء لان الكراهة
في حق المشتري الاول لقيام حق بائعه في الاسترداد وقد زال حقه ببيع المشتري من اخر
فظهر الفرق والرواية مذكورة في المبسوط وغيره قوله فالتعرض بعد ذلك اي تعرض
المسلم بعد ان ضمن ان لا يتعرض لهم قوله الا اذا اغدر بهم ملكهم اي بالتجار ملك اهل
الحرب وهو استثناء من قوله يكون غدرا قوله فان غدر بهم اي بالكفار قوله
وهذا لان الخطر لغيره لا يمنع انعقاد السبب اشارة الى قوله ملكه ملكا محظورا يعني ان مال
اهل الحرب مباح في نفسه وانما الحظر جاء لمعنى في غير المال وهو الامان فلا يمنع انعقاد سبب
الملك وهو الاستيلاء قوله على ما بيناه اشارة الى ما ذكره في اوايل باب استيلاء الكفار
بقوله والمحظور لغيره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الاجل فما ظنك
بالملك العاجل وقد مر تقريره قوله واذا دخل المسلم دار الحرب بامان فادانه حربي
او ادان حربيا الى اخره وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في المسلم يدخل دار الحرب بامان فادانه حربي دينا ثم خرج
الحربي الينا مستامنا فاراد ان ياخذه بدينه قال لا يقضى له بشي وكذلك لو كان المسلم هو
ادان الحربي وكذلك لو ادان حربي حربيا ثم خرجا مستامنين ولو خرجا مسلمين في المسالتين
جميعا قضيت بالدين لاحدهما على صاحبه الى هنا لفظه وذاك لانه لا ولاية للقاضي وقت
الادانة اصلا لا على المسلم المستامن ولا على الحربي وكذا لا ولاية له وقت القضا على الحربي
المستامن لان ولايته عليه في معاملة يفعلها في دار الاسلام لا في معاملة فعلها في دار الحرب

وهذه المعاملة وقعت في دار الحرب فلما انتفت الولاية لم يقض بشي لانه لا قضا بدون الولاية
قال في شرح الطحاوي ولكنه يفتى فيما بينه وبين الله تعالى ان يقضي وكذلك في الغصب
لا يقضى لواحد منهما على الاخر لان غصب احدهما مال صاحبه صادف مالا لا عصمة له في حقه
وذلك لان دار الحرب دار القهر والغلبة فاذا استولى احدهما على مال الاخر فقد ملكه ولا
يحكم بالرد لثبوت الملك الا ان المسلم المستامن لما غصب مالهم صار ناقضا للعهد لاخذه بغير
طيبة انفسهم فيؤمر فيما بينه وبين الله تعالى ان يرده ليرتفع الغدر وكذلك الحكم في الحربيين
اذا ادان احدهما صاحبه او غصب احدهما مال الاخر ثم خرجا الينا مستامنين لا يقضى بشي
للمعنى الذي قلنا الا انهما اذا خرجا مسلمين في المسالتين جميعا اعني في مسالة المسلم مع الحربي
وفي مسالة الحربيين يقضى بالدين ولا يقضى بالغصب لان كل واحد منهما ملكه وانما يقضى بالدين
لان الدين وقع صحيحا بالتراضي لكن لم يحكم بذلك لانقطاع الولاية فاذا اسلما وجب الحكم
به لقيام الولاية قوله فادانه الادانة البيع بالدين والاستدانة الابتياع بالدين
قوله وكذلك لو كانا حربيين فعلا ذلك ثم خرجا مستامنين اي لا يقضى بشي في صورتي
الادانة والغصب جميعا قوله فغصب حربيا اي مال حربي على حذف المضاف واقامة
المضاف اليه مقامه قوله ومراده الفتوى يعني يفتى بالرد فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يحكم بالجبر والالزام قوله واذا دخل مسلمان دار الحرب بامان فقتل احدهما
صاحبه الى اخره وهذه من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في الرجلين المسلمين يدخلان دار الحرب بامان فقتل احدهما صاحبه
عمدا او خطا قال على القاتل الدية في ماله وعليه الكفارة في الخطا ولا كفارة عليه في
العمد وان كانا رجلين اسيرين فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطا فلا شي عليه في العمد وفي
الخطا الكفارة • وقال ابو يوسف ومحمد عليه في العمد والخطا ايضا الدية الى هنا لفظه قال
فخر الاسلام البزدوي رحمه الله وذكر قول ابي يوسف في مسالة الاسير من الخواص اعلم
ان احد المسلمين المستامنين اذا قتل صاحبه في دار الحرب عمدا لا يجب القصاص لوجهين احدهما
ان القصاص لا يتاتى استيفاؤه الا بالامام ومنعة المسلمين وذلك معدوم في دار الحرب
والثاني ان دخول المسلم في دار الحرب ان كان لا يبطل عصمته فلما وجد اصل الدخول
كان شبهة فسقط القصاص لانه يدرا بالشبهات ثم لما سقط القصاص للشبهة وجبت الدية
لانه كان من اهل دارنا وانما وجبت الدية على القاتل لان العاقلة لا تعقل العمد ولا كفارة
عليه في هذه الصورة لانه لا كفارة في العمد عندنا ولو كان القتل خطا تجب الدية في ماله
والكفارة وانما وجبت الدية والكفارة لان المقتول من اهل دارنا لانه مستامن في دارهم
وهو سبيل من الخروج والحكم في اهل دارنا كذلك وانما لم تجب الدية على العاقلة لعدم

تقصيرهم في الحفظ لانه لا قدرة لهم على حفظ القاتل مع تباين الدارين ووجوب الدية عليهم
لترك الحفظ اما اذا كان المسلمان اسيرين في دارهم فقتل احدهما الاخر فعند ابي حنيفة
لا شي على القاتل الا انه يجب الكفارة في الخطا وعندهما تجب الدية في مال القاتل في العمد
والخطا جميعا لكن في الخطا تجب الكفارة ايضا وسقوط القصاص في العمد لما قلنا في المسالة
الاولى • اما وجوب الدية عندهما فلان الاسير من اهل دارنا في الاصل وقرارهم في دارهم على
شرف الزوال لانه يمكن ان يتخلص عنهم اما بالهرب واما بشرا المسلم او اخذه فكان حكمه حكم المستامن
واحد المستامنين اذا قتل الاخر تجب الدية في ماله فكذا اذا قتل احد الاسيرين الاخر
ولابي حنيفة ان الاسير مقهور محبوس في دارهم فكان تابعا لهم ولهذا يتبعهم في السفر والاقامة
فصار حكمه حكم من اسلم ولم يهاجر الينا ولا يجب في قتله الدية فكذا في قتل الاسير والجامع
كونهما مقهورين في ايديهم متوطنين في دارهم وانما لم تجب الدية في الذي لم يهاجر عندنا خلافا
للشافعي لقوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مومن فتحرير رقبة • بيانه ان الله تعالى جعل
جزا مقتول مومن من قوم عدو الكفارة والجزا اسم لما يقع به الكفاية فلا يجب شي اخر وهذا الذي
ذكرنا هو المشهور عن ابي يوسف • وقال في مختصر الكرخي قال بشر عن ابي يوسف في الاسرى والتجار
هم سوا ان قتل منهم رجل رجلا عمدا قتلته وان كان خطا فعلى عاقلته **قوله** فعلى القاتل
الدية في ماله اي في العمد والخطا **قوله** فلاطلاق الكتاب اراد به قوله تعالى ومن قتل
مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة **قوله** منعه يقال منع بضم النون منعة اذا صار منيعا وفلان
ذو منعة اي عزيز ممتنع على من يريده **قوله** والوجوب عليهم على اعتبار تركها اي وجوب
الدية على العاقلة على اعتبار ترك الصيانة **قوله** على ما بيناه اشارة الى قوله لان العصمة
الثابتة بالاحراز بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالامان **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله
لان العواقل لا تعقل العمد **قوله** بالاستيصار تبعا لهم والاصل غير مضمون فكذا التبع قوله
ولهذا يصير مقيما ايضاح لقوله صار تبعا **قوله** فيبطل به الاحراز اصلا اي يبطل بالاسر
الاحراز بدار الاسلام فلما بطل الاحراز لم تثبت العصمة المقومة فلم تجب الدية لانها بنا على تلك
العصمة بخلاف الكفارة فانها تجب بالعصمة المؤثمة وهي بالاسلام **فصل** واذا دخل
الحربي الينا مستامنا لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة ويقول له الامام ان اقمت تمام السنة وضعت
عليك الجزية وهذه مسالة القدوري والاصل هنا ان الامام لا يترك الحربي المستامن ان يطيل
المكث في دارنا كيلا يقف على عورات المسلمين فيدل الكفار عليها وانما يجوز له اطالة المكث بقبول
الجزية او استرقاق فلهذا يتقدم اليه الامام ويقول ان اقمت السنة وضعت عليك الجزية فاذا
اقام بعد تقدم الامام اليه صار ذميا لانه لما اقام تلك المدة بعد التقدم صار ملتزما للجزية
فيستانف عليه الجزية لحول بعده الا ان يكون شرط عليه انه ان مكث سنة اخذ منه الجزية فيأخذها

منه حينئذ كذا قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وانما يمكن المستامن من دارنا من المكث
اليسير لقوله تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله ثم ابلغه مامنه
ولان في منع هذا القدر مضرة على المسلمين لانقطاع السبل وقطع الميرة والجلب وتجار ذلك دفعا
لحاجة المسلمين واقامة لمصلحتهم فقدر ذلك بما دون السنة لان السنة مدة تجب فيها الجزية فلا
يجوز ان يمكث الحربي في دارنا مدة الجزية بلا جزية لانه ترك مصلحة المسلمين ثم اذا عاد الى دار الحرب
قبل تمام المدة فلا سبيل عليه فاذا اراد العود بعد تمام المدة فلا يترك ان يعود لانه صار ذميا
حيث اقام مدة مضروبة عليه والذمي لا يجوز رجوعه الى دار الحرب وللامام ان يضرب المدة على
حسب ما يرى من المصلحة شهرا ونحو ذلك كذا قالوا **قوله** عينا لهم وعونا علينا والعين
جاسوس القوم كذا في الجمهرة والعون الظهير على الامر والجمع اعوان **قوله** لان في منعها
قطع الميرة اي في منع الاقامة اليسيرة والميرة بكسر الميم وسكون اليا الطعام يمتاره الانسان
فاما المرة بالهمز في النميمة • قال في الجمهرة وكل شي جلبته من ابل او خيل وساير ذلك
من الحيوان للتجارة فهو جلب وهو بفتحتين **قوله** فلا سبيل عليه اي على المستامن يعني لا يمنع
من ان يرجع الى دارهم قبل تمام السنة **قوله** لما قلنا اشارة الى قوله لانه لما اقام سنة بعد
تقدم الامام اليه صار ملتزما الجزية **قوله** لا يترك اي الامام **قوله** حربا علينا يقال
فلان حرب فلان اي محاربه **قوله** واذا دخل الحربي دارنا بامان واشترى ارض خراج
فاذا وضع عليه الخراج فهو ذمي وهذه من المسايل المعادة في الجامع الصغير اعلم انه لا يكون
ذميا بمجرد الشرا والزراعة حتى لو باع الارض قبل وجوب الخراج لا يكون ذميا وبه صرح الكرخي
في مختصره وشمس الايمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط وانما يصير ذميا اذا وضع الخراج على
الارض فيوخذ منه الجزية لسنة مستقبلة من وقت وضع الخراج • قال فخر الاسلام معنى
قول محمد اذا وضع عليه الخراج اي وظف عليه لانه اذا وظف عليه فقد لزمه حكم تعلق
بالمقام في دارنا فصار من ضرورته ان يكون ذميا • ثم قال فخر الاسلام وكذلك لو لزمه عشر
في قياس قول محمد اذا اشترى ارضا عشرية يعني يكون ذميا ايضا لانهما جميعا من مؤن الارض
ولو اشترى الحربي ارض العشر صارت ارض خراج في قول ابي حنيفة رضي الله عنه فيكون ذميا
اذا وجب عليه فيها الخراج وهي وارض الخراج واحد في قول ابي حنيفة رضي الله عنه كذا
ذكره الكرخي في مختصره • اما اذا استاجر الحربي ارض خراج فزرعها وخراجها على صاحبها لا
يكون ذميا الا اذا كانت ارضا بالمقاسمة بنصف ما يخرج فزرعها الحربي بذره فحكم الامام
بالخراج عليه دون صاحب الارض يكون ذميا فيوضع عليه خراج راسه ولا ينظر الى ملك الرقبة
بل الى وجوب الخراج ولهذا اذا اشترى الحربي ارض خراج بالمقاسمة فاجرها من مسلم وذمي
فاخذ من المستاجر على ما راه الامام فان الحربي لا يصير ذميا **قوله** فاذا الزمه اي الزم

الى خراج الارض قوله من وقت وجوبه اي وجوب الخراج قوله وقوله في الكتاب
اي قول محمد في الجامع الصغير وهو مبتدا وقوله متفرع خبره قوله مخرج على صيغة المبني
للفاعل يقال خرجته فتخرج اي تخرج على شرط الوضع احكام جمه اي كثيرة والجم الكثير من كل شيء

قال الشاعر

• ان تغفر اللهم فاغفر جما • واي عبد لك لا ألما •

والمراد من تلك الاحكام المنع من الخروج الى دار الحرب وجريان القصاص بينه وبين المسلم
ووجوب الضمان في اتلاف خمره وخنزيره ووجوب الدية في قتله خطا فلا نغفل عنه اي عن شرط الوضع
لانه انما تثبت تلك الاحكام بعد وضع الخراج لا قبله قوله واذا دخلت حربية بامان فتزوجت
ذميا صارت ذمية وهذه من مسائل الجامع الصغير مع التي تليها • اعلم انها اذا تزوجت ذميا
تصير ذمية يجري عليها احكام اهل الذمة بعد ذلك من نحو المنع عن الخروج الى دارهم ووضع
الخراج من ارضها وما شابه ذلك مما ذكرنا واذا تزوج الحربي ذمية لا يصير ذميا وذلك لان المراة تابعة
لزوجها في المقام في دارنا دون الزوج واوضح الفقيه ابو الليث في شرحه للجامع الصغير بقوله
الا ترى ان الزوج والمراة اذا كانا مسافرين فنوى الزوج الاقامة صارت المراة مقيمة ولو
نوت المراة الاقامة لا يصير الزوج مقيما قوله ولو ان حربيا دخل دارنا بامان ثم عاد الى دار
الحرب وترك وديعة عند مسلم او ذمي او دينا في ذمتهما فقد صار دمه مباحا بالعود اليهم وهذه
من مسائل القدوري • وصورتها في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه
في حربي يدخل دارنا بامان فيودع رجلا الف درهم او يقرضه الف درهم ثم يلحق بدار الحرب فيوخذ
اسيرا قال الوديعة فيء وبطل القرض عن الذي هو عليه وكذلك ان ظهر على الدار وقتل فان قتل
ولم يظهر على الدار فالوديعة والقرض لورثته والمسالة الاخيرة من الخواص • وقال الشافعي
رضي الله عنه تكون الوديعة لورثته وفي الديون قولان احدهما انه لورثته والاخر انه مغنوم
لنا ان نفسه صارت مغنومة فكذا ما كان تابعا له وهو الوديعة لان يد المودع يده تقديرا
بخلاف القرض فان يد من عليه بواسطة المطالبة وبطلت مطالبته بعد الاسر والقهر واختص به من عليه
لانه احق من العامة فتسقط الديون لعدم المطالب اما اذا قتله انسان ولم يظهر على
الدار فالوديعة والقرض لورثته لانه لما لم يصر نفسه مغنومة لم يصر ماله مغنوما ايضا لان
الامان في حق المال باق فترد على ورثته وقتله وموته سوا ولا يقال
ينبغي ان تكون وديعته فيئا في هذه الصورة كما في الاولى كما اذا اسلم في دارنا وله وديعة
في دارهم عند حربي او مسلم او ذمي ثم ظهر على الدار فانه يكون فيئا لانا نقول
الوديعة في دارهم ليست كالوديعة في دارنا لان دارهم ليست بدار العصمة ودارنا دار العصمة
فكانت الوديعة معصومة في دارنا وقت الايداع فبقيت كما كانت • فان قلت ينبغي

والزوج ليس بتابع لها فيه فيكون المراة ذمية لا التزام المقام

ان

ان تكون الوديعة في الصورة الاولى لورثته كما قال الشافعي رضي الله عنه كما اذا مات في
دار الاسلام • قلت اذا مات في دارنا مات في امان فكان لورثته بخلاف ما اذا اسر
او قتل بعد الظهور على دارهم او اسر حيث زال الامان عن دمه فكذا عن ماله فظهر الفرق قوله
وما في دار الاسلام من ماله على خطر اي على تردد وبين التردد حرف الفا في قوله فان اسر او
ظهر الى اخره وهذا لان قرضه يسقط ووديعته تكون فيئا في صورة وتكون الجميع لورثته في صورة
وقد مر التقرير قوله قال وما اوجف المسلمون عليه من اموال اهل الحرب بغير قتال
يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج اي قال القدوري رحمه الله يقال وجف البعير
وجيفا ووجفا وهو ضرب من سير الابل وربما استعمل في الخيل واوجفت البعير اذا حملته على الوجيف
والاصل فيه قوله تعالى وما افاء الله على رسوله منهم فما اوجفتم عليه من خيل ولا ركاب اي
لم يكن ذلك بايجاف خيل او ركاب منكم على ذلك يعني لم يحصل ذلك بحملكم وسعيكم بل بالقاء
الرعب في قلوبهم • ثم قال ما افاء الله على رسوله من اهل القرى فلله وللرسول ولذي
القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الاغنياء منكم اي متداولا [illegible]
الاغنيا بينهم دون الفقرا • ثم قال للفقراء المهاجرين • ثم قال والذين تبوؤا الدار
والايمان من قبلهم وهم الانصار • ثم قال والذين جاؤا من بعدهم وهم المسلمون الى يوم
القيمة فاستوعبتهم الاية فلم يبق احد من المسلمين الا كان له فيها حق فيصرف في مصالحهم
كالخراج والجزية في عمارة الرباطات والقناطر والجسور وسد الثغور وكري الانهار العظام
التي لا يملك لاحد فيها كجيحون والفرات ودجلة • ويصرف الى ارزاق القضاة والولاة
والمحتسبين والمعلمين وارزاق المقاتلة ويصرف الى رصد الطريق عن اللصوص وقطاع الطريق
وقال الشافعي رضي الله عنه يقسم ما اوجف عليه المسلمون فاربعة اخماسه للنبي
صلى الله عليه وسلم وخمسه يقسم كما يقسم خمس الغنيمة وخمس الخمس للنبي صلى الله عليه وسلم وفي
نصيبه بعد وفاته قولان في قول يصرف الى مصالح المسلمين وفي قول للمقاتلة وكذلك قال
في الجزية وهو محجوج بالاية لانه اذا قسم لا يكون حقا لساير المسلمين بعد المهاجرين والانصار
وايضا يكون دولة بين الاغنيا وهو ايضا مخالف للاية وقوله في الجزية خمسا قياسا على الغنيمة
مخالف للسنة والاجماع اما السنة فلان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ الجزية من مجوس
هجر ونصارى نجران وفرض الجزية على اهل اليمن على كل حالم دينارا فلم يكن في ذلك خمس
بل كان بين جماعة المسلمين واما الاجماع فلان هذا قول لم يقل به احد غيره • الا
ترى ما قال الشيخ ابو الحسن الكرخي في مختصره وهذا ما قال به احد قبله ولا بعده ولا في
عصره فان قلت حدث صاحب السنن باسناده الى الزهري عن مالك بن اوس بن
الحدثان عن عمر رضي الله عنه قال كانت اموال بني النضير مما افاء الله على رسوله مما لم يوجف

المسلمون عليه بخيل ولا ركاب كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم خالصا ينفق على اهله
منه قوت سنة فما بقي جعله في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله • قلت ليس فيه حجة
للخصم لان معناه ان يكون له التصرف خالصا لئلا يلزم المخالفة بينه وبين الاية التي تلونا
يدل على هذا ما روى صاحب السنن باسناده الى عروة بن الزبير عن عايشة زوج النبي صلى الله
عليه وسلم انها اخبرته ان فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ارسلت الى ابي بكر الصديق
تساله ميراثها من رسول الله صلى الله عليه وسلم مما افاء الله عليه بالمدينة وفدك وما بقي من
خمس خيبر فقال ابو بكر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا نورث
ما تركنا صدقة انما ياكل ال محمد من هذا المال واني والله لا اغير شيئا من صدقة رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن حالها التي كانت عليها في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولاعملن
فيها بما عمل به رسول الله صلى الله عليه وسلم فابى ابو بكر ان يدفع الى فاطمة منها شيئا فمعنى قوله انما
ياكل ال محمد من هذا المال اي ليس لهم ان يزيدوا على الماكل **فان قلت** الغنيمة
تخمس فيجب ان يخمس الفيء ايضا لان كلا منهما كان مال المشركين رجع الى المسلمين • قلت
لا نسلم ان القياس صحيح لوجود الفارق بين المقيس والمقيس عليه لان الفيء رجع بغير قتال والغنيمة
بقتال ولان الغنيمة حصلت بسببين مختلفين • احدهما الرعب الواقع على الكفار بظهر المسلمين
والاخر مباشرة الغزاة القتال فلما كان السبب مختلفا اختلف الاستحقاق ايضا فوجب الخمس
لمعنى الرعب واربعة الاخماس للغزاة لمباشرة القتال بخلاف الفيء فانه حصل بسبب واحد
وهو الرعب بظهر المسلمين لانه لم يوجد السعي من الغزاة فلم يتبعض الاستحقاق فكان من جماعة
المسلمين **قوله** هو مثل الاراضي التي اجلوا اهلها عنها اي الذي اوجف المسلمون عليه
من اموال اهل الحرب بغير قتال مثل الاراضي التي اجلى المسلمون اهلها عنها • وقوله والجزية
بالجر عطفا على قوله الاراضي اي هو مثل الاراضي ومثل الجزية • وقوله وفي هذا اي وفيما
اوجف المسلمون عليه ومعنى اجلوا اخرجوا **قوله** وهو ما ذكرناه اشارة الى قوله لانه
مال ماخوذ بقوة المسلمين بغير قتال **قوله** واذا دخل الحربي بامان وله امراة في دار
الحرب واولاد صغار وكبار ومال عند اودع بعضه ذميا وبعضه حربيا وبعضه مسلما فاسلم
ههنا ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • اعلم ان الحربي
اذا خرج الينا ثم اسلم فجميع ماله في دار الحرب وزوجته واولاده الصغار والكبار فيء اي
غنيمة اذا ظهر على الدار لان تباين الدار قاطع للعصمة لقوله تعالى للفقراء المهاجرين الذين
اخرجوا من ديارهم واموالهم فصاروا فيئا • اما الزوجة واولاده الكبار فلعدم التبعية
بالبلوغ • واما الاولاد الصغار فلانهم لما لم يكونوا في يده لتباين الدارين لم يمكن ان
يعتبروا مسلمين تبعا لابيهم فصاروا فيئا ايضا وكذا الجنين لانه تابع للام في الرق والحرية

وكذا

وكذا وديعته في دار الحرب لانه حين فارق دار الحرب كان المال مال حربي غير معصوم
فكان فيئا اما اذا اسلم في دارهم ثم خرج الينا فجميع ماله ثمة فيء الا اولاده الصغار وما
كان وديعة عند مسلم او ذمي كذا ذكر الحاكم الشهيد في الكافي اما زوجته واولاده الكبار
فلانهم حربيون وكذا ما في بطنها لانه تبع للام والاولاد الصغار احرار مسلمون تبعا لابيهم حين
اسلم ابوهم ثمة حيث كانوا تحت يده فلا يكون فيئا فكذا وديعته عند مسلم او ذمي لا تكون فيئا
لانه حين اسلم كانت تحت يد نايبه وهو المودع ويد نايبه كيده تقديرا فلو كانت في يده
لم تكن فيئا فكذا في يد نايبه بخلاف ما اذا كان غصبا عند مسلم او ذمي حيث يكون فيئا لان يد
الغاصب ليست بصحيحة وبخلاف ما اذا كانت الوديعة عند حربي لان يده ليست بمحترمة فكان
فيئا وباقي التقرير مر في باب الغنايم فلينظر ثمة **قوله** فاسلم ههنا اي في دار الاسلام **قوله**
ثم ظهر على الدار اي على دار الحرب **قوله** وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا لما قلنا
اشارة الى ما قال في باب الغنايم بقوله • ولنا انه جزوها فيرق برقها **قوله** اذا كان
في يده اي اذا كان الصغير في يد الاب **قوله** وكذا امواله لا يكون محرزا باحرازه نفسه
يعني ان الحربي وان احرز نفسه باسلامه في دارنا لا تصير امواله في دار الحرب محرزة لتباين الدارين
قوله وما كان من مال اودعه مسلما او ذميا فهو له اي للذي اسلم ثم خرج الينا ثم ظهر
على دارهم وقيد بالايداع لان ما كان غصبا يكون فيئا على ما بينا من رواية الحاكم الشهيد
بلا ذكر الخلاف ولكن قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير اذا كان غصبا عند مسلم او ذمي
صار فيئا لعدم النيابة ثم قال وعند ابي يوسف ومحمد يجب ان لا يكون فيئا الا ما كان غصبا
عند حربي وقاسه على ما اذا اسلم ولم يهاجر الينا ثم ظهر على الدار حيث لا يكون فيئا عندهما
ما كان غصبا عند مسلم او ذمي لان عصمة المال تابعة لعصمة النفس وقد استفاد باسلامه في
النفس عصمة مؤثمة مانعة من الاستيلاء فكذا فيما هو تابع له • ولابي حنيفة ان هذا مال غير
معصوم فصار فيئا كالعقار • بيانه ان المال في الاصل غير معصوم وانما عصمته بالاحراز
الذي يثبت به العزة ولم يوجد لانه لم يدخل تحت يد معصومة • فاما النفس فعصمتها نوعان
اصلية وعارضية الاصلية هي المؤثمة والدافعة لانه خلق حرا لاحتمال الامانة وهو ضرورة
الحرية والعصمة ولكن ذلك سقط بعدوان الكفر فاذا عدم عادت العصمة الاصلية واما
العصمة المقومة فعارضة فلم يثبت الا بالاحراز وكل عصمة المال عارضة فلهذا افترقا هذا
تقريره رحمه الله • واما العقار فعند الشافعي لا يكون فيئا وقد مر بيانه في باب الغنايم
قوله وما سوى ذلك اراد به المراة والاولاد الكبار والمال الذي غصبه مسلم او ذمي
او كان مودعا عند حربي **قوله** فلما قلنا اشارة الى قوله لانهم حربيون كبار **قوله**
واذا اسلم الحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمدا او خطا وله ورثة مسلمون هناك فلا شيء عليه

الا الكفارة في الخطا وهذه من مسايل الجامع الصغير وهي الرواية المشهورة عن ابي حنيفة
وابي يوسف في الجامع الصغير وغيره • وروي عن ابي حنيفة قال لا دية عليه ولا كفارة
من قبل ان الحكم لم يجر عليهم • وعن ابي يوسف قال اضمنه الدية واجعل عليه في الخطا
الكفارة واستحسن ذلك وادع القياس والقياس كما قال ابو حنيفة كذا ذكر الكرخي في
مختصره • وقال الشافعي عليه القود في العمد والدية في الخطا • وجه قول الشافعي قوله
عليه الصلاة والسلام فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم • ووجه ما روي عن
ابي يوسف انه محقون الدم لاجل اسلامه وكونه في دار الحرب لا ينفي تقوم دمه كالتاجر
ووجه الظاهر قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وكان
ابو حنيفة تاول هذه الاية في الذين اسلموا في دار الحرب • ووجه الاستدلال بالاية ان الله
تعالى ميز بين المطلق وبين المؤمن الذي هو من قوم عدو • لنا في حق الحكم المختص بالقتل
فجعل الحكم في الاول الدية والكفارة بقوله فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وفي
الثاني الكفارة دون الدية بقوله تعالى فتحرير رقبة بيان هذا من وجهين • احدهما انه
ذكر حرف الفا وهي للجزا والجزا اسم لما يكون كافيا فاذا كان كافيا كان كل الموجب
والثاني انه كل الحكم المتعلق بهذا القتل فلا يكون غيره مرادا • بيانه انه كل الحكم المتعلق
انه كل المذكور وهذا ظاهر لانه لم يذكر غيره فلما كان كل المذكور كان كل الحكم لان المقصد
من بيان الشارع اقامة مصلحة العبد واخراجه عن عهدة الحكم المتعلق بالحادثة ولا
يتحقق ذلك الا ببيان كل الحكم بلا اخلال فثبت انه كل الحكم ولا يكون غيره مرادا ولان
السكوت في موضع بيان الحاجة الى البيان بيان فكان ذكر التحرير والسكوت عن غيره بيانا
على ان غيره ليس بمراد والمعقول في المسالة ان الكفارة وجبت جزا الجناية على العصمة
المؤثمة الثابتة بالاسلام واما الدية فانما تجب باعتبار الجناية على النفس المعصومة بالعصمة
المقومة والتقوم امر زايد على اصل العصمة لانه من صفات العزة فلا يثبت الا بالاحراز
بدار الاسلام وهذا لان الاصل في العصمة المقومة المال لا النفس فلا يثبت التقوم
في المال الا بالاحراز كما في ساير الاشيا المباحة فكذا لا يثبت التقوم في النفس التي هي
تابعة للمال في العصمة المقومة الا بالاحراز ولم يوجد الاحراز فلا يثبت التقوم فاذا
دخل دارنا حينئذ يكون محرزا والسلطان وليه في القتل والصلح دون العفو • فان
قلت لا نسلم ان المراد من قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن الذي لم
يهاجر الينا بل المراد منه الباغي فانه مؤمن من قوم عدو لنا والشافعي لا يوجب الدية في
قتل الباغي ايضا قلت المراد منه هو الذي لم يهاجر بالنقل عن ايمة التفسير وقد
دل الاطلاق اسم العدو على ذلك لان العدو المطلق لنا هو الكافر لا الباغي فان الباغي ان

المؤمن

فلا تجب الدية لعدم التقوم

كان

717

كان من قوم عدو لنا من حيث الدنيا لكن من قوم اهل دار لنا من حيث الدين والدار والكافر
عدو لنا دينا ودارا **قوله** وله ورثة مسلمون اي للحربي الذي اسلم في دار الحرب ٥
قوله هنالك اي في دار الحرب **قوله** فلا شي عليه اي على القاتل المسلم **قوله**
لكونه مستجلبا للكرامة اي لكون الاسلام يعني ان العصمة تثبت بها النعم والكرامة تتعلق
بما له تاثير في استحقاق الكرامة وهو الاسلام لانه منشا كل سعادة وكرامة فتتعلق العصمة
المقومة به كالمؤثمة لا بالدار التي هي جماد لا اثر له في استحقاق الكرامات **قوله** لحصول
اصل الزجر بها اي بالمؤثمة **قوله** كما فيه اي في اصل العصمة **قوله** فيتعلق بما علق
به الاصل اي تعلق الوصف وهي المقومة بالاسلام الذي علق به الاصل وهي المؤثمة
فتثبت العصمتان جميعا بالاسلام فتجب الكفارة والدية بقتل الذي لم يهاجر الينا ٥
قوله ولان العصمة المؤثمة بالادمية يعني ان الاصل في الادمي اذ يكون معصوما
وانما تبطل العصمة بعارض الكفر فاذا انعدم الكفر بالاسلام عادت العصمة
وانما كان الاصل ذلك لانه خلق حرا له حق الخلافة صالحا لحمل التكليف وانما يتحقق
هذا بكونه حرام التعرض اذ لو كان مباح التعرض لم يتمكن من اقامة اعبا التكليف
والمال ليس كذلك فانه خلق في الاصل مباح التعرض وانما العصمة بعارض الاحراز
والتقوم في المال اصل دون النفس والاصل لا يثبت الا بالاحراز فكذا ما كان تابعا
وهو تقوم النفس وهذا لان التقوم لجبران الفايت وذلك مبني على التماثل اما صورة ومعنى كما
في ذوات الامثال او معنى كما في ذوات القيم واعتبار التماثل صورة ومعنى او معنى لجبران الفايت
لا يكون الا في المال فكان التقوم في المال اصلا • ولا يقال انه محرز بدارهم فتثبت العصمة
المقومة • لانا نقول العصمة من صفات العزة وهي بالمنعة ولا اعتبار لمنعة الكفرة
لبطلانها فلا تثبت العصمة **قوله** والقيام بها اي باعبا التكليف اي باثقاله
وهي جمع عبء وهي كل ثقل من غرم او غيره **قوله** والمرتد والمستامن في دارنا من اهل
دارهم جواب سوال مقدر بان يقال لو كان العصمة المقومة بدارنا وهما في دارنا
لكان في قتلهما الدية **فاجاب** عنه وقال انهما من اهل دار الحرب حكما
لقصد الانتقال اليها اتم بحث شي **قوله** ومن قتل مسلما خطا لا ولي له او قتل حربيا دخل الينا
بامان فاسلم فالدية على عاقلته للامام وعليه الكفارة وهذه من مسايل الجامع الصغير
وانما وجب الدية والكفارة لان ذلك حكم قتل المؤمن خطا بقوله تعالى ومن قتل مؤمنا
خطا فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله والمستامن لما اسلم صار من اهل دارنا فصار
حكمه حكم ساير المسلمين والامام ياخذ ديتهما ويضعها في بيت المال لعدم الوارث اما اذا كان
القتل عمدا فالامام بالخيار ان شا قتل القاتل وان شا اخذ الدية اذا رضي القاتل بالدية و

له ان يعفو • اما وجوب القصاص فلقوله عليه الصلاة والسلام السلطان ولي من لا ولي
له فاذا كان السلطان وليا كان له اخذ القصاص • واما الصلح على الدية فلما روي ان
عمر بن الخطاب لما قتل رأى عبيد الله بن عمر هرمزان وفي يده خنجر فظن انه هو الذي قتل عمر فقتله
فلما ولي عثمان بن عفان قال علي بن ابي طالب لعثمان اقتل عبيد الله فقال عثمان قتل ابوه بالامس
وانا اقتله اليوم لا افعل ولكن هذا الرجل من اهل الارض يعني ان هرمزان من اهل الحرب وانا
وليه فاعفو عنه واودي ديته ولان الدية انفع للعامة من القود والحق للعامة والامام
كالنائب عنهم فكان له ان يصالح على الدية وليس له ان يعفو بغير شي لانه اصطناع بالمعروف
في حق غيره وليس له ذلك وانما ولايته بطريق النظر ولا نظر في ابطال حق الغير بغير شي واما اذا كان
المقتول لقيطا فقتله الملتقط او غيره خطا تجب الدية لبيت المال على عاقلة القاتل والكفارة
عليه لما قلنا واذا كان القتل عمدا فان شا الامام قتله وان شا صالحه على الدية عند ابي حنيفة
ومحمد • وقال ابو يوسف الدية عليه في ماله ولا اقتله به من قبل اني لا اعرف له وليا كذا ذكر
الحاكم الشهيد في الكافي وشمس الايمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط • وجه قول ابي يوسف
انه لا يخلو عن ولي كالاب ونحوه ان كان ابن رشدة وكالام ان كان ابن زنية فاشتبه من
له حق القصاص فلا يستوفى • ووجه قولهما قوله عليه الصلاة والسلام السلطان ولي من
لا ولي له فيكون السلطان وليه لان اللقيط لا ولي له لان وليه مجهول وجوده وعدمه سوا
لانه لا ينتفع برايه فيستوفي **قوله** ومعنى قوله للامام ان حق الاخذ له يعني ان الدية
على عاقلته للامام على معنى ان له ان ياخذها ويضعها في بيت المال لا انها تكون ملكا
له لها • **قوله** هو القود هنا اي القصاص عينا والله اعلم •

باب العشر والخراج

لما ذكر ما يصير به الحربي ذميا شرع في بيان الخراج الذي يجب عليه وذكر العشر ايضا بطريق
التبعية لان سبب كل منهما الارض النامية وقدم العشر في الذكر لانه من الوظايف الواجبة
على المسلمين وفيه معنى القربة فكان سبقه احق **قوله** ارض العرب كلها ارض عشر
وهو ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام والسواد ارض خراج وهي ما بين
العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان وهذه من مسايل القدوري
قال الشيخ ابو الحسن الكرخي في مختصره ارض العرب كلها ارض عشر وهي ارض الحجاز وتهامة
ومكة واليمن والطايف والبرية • اعلم ان حد ارض العرب من اول العذيب والقادسية
الى اخر حجر باليمن بمهرة طولا ومن يبرين والدهنا ورمل عالج الى مشارف الشام عرضا ومشارف
الشام قراها وهي كلها ارض عشر لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفا الراشدين بعده لم ياخذوا
من ارض العرب الخراج والارض لا تخلو من احد الحقين فدل على انها عشرية ولان الخراج يثبت

النبي

النبي من حيث انه لا يبتدا به المسلم فلا يجوز وضع الخراج في ارضهم كما لا يجوز وضعه في رقابهم
لان شرط وضعه اقرار اهل الارض عليها على الكفر ولا يقر العرب على الكفر لانه لا يقبل منهم
الا الاسلام او السيف ولهذا وضع عمر الخراج على السواد كله حين افتتح عنوة على يدي سعد
في خلافة عمر وكذا وضعه على مصر حين افتتحت صلحا على يدي عمرو بن العاص وكذا وضعه على الشام
حين افتتح عمر بن الخطاب بيت المقدس ومدن الشام كلها صلحا دون اراضيها واما اراضيها فتحت
عنوة على يدي يزيد بن ابي سفيان وشرحبيل بن حسنة وابي عبيدة بن الجراح وخالد بن الوليد فاما
اجنادين من الشام فقد افتتح صلحا في خلافة ابي بكر • ثم اعلم ان المراد من السواد المذكور سواد
الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العلث الى عبادان
طولا وما قيل من الثعلبية الى عبادان غلط لان الثعلبية من منازل البادية بعد العذيب بكثير
واما سواد البصرة فالاهواز وفارس والبصرة نفسها عشرية باجماع الصحابة • وذكر الامام
ابو اسحاق الفارسي القاضي المعروف بالاصطخري في كتاب المسالك والممالك • واما
العراق فانها في الطول من تكريت الى عبادان على بحر فارس وفي العرض بغداد والكوفة من القادسية
الى حلوان وعرضها بواسط من واسط الى قرب الطيب • وعرضها بالبصرة من البصرة الى حد
جبى • بيان اللغات اما العشر فهو احد الاجزا العشرة **والخراج** اسم ما يخرج من
غلة الارض او الغلام ثم سمي ما ياخذه السلطان خراجا فيقال ادى فلان خراج ارضه وادى
اهل الذمة خراج رووسهم يعني الجزية كذا ذكر المطرزي ومهرة قبيلة من اليمن اليها تنسب الابل
المهرية كذا في ديوان الادب والعذيب اسم ما لبني تميم والعلث بالعين المهملة المفتوحة واللام
الساكنة قرية موقوفة على العلوية على شرقي دجلة وهو اول العراق وعبادان حصن صغير على
شط البحر وباقي البيان مر في باب زكاة الزروع **قوله** قال وارض السواد مملوكة لاهلها
يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها اي قال القدوري في مختصره والاصل فيه ان الامام اذا فتح بلدا
عنوة له ان يقر اهلها عليها بوضع الخراج عليها والجزية على رقابهم لكن يضع الجزية عليهم اذا
لم يسلموا ويضع الخراج على الاراضي اسلموا او لم يسلموا كما فعل عمر بسواد العراق فلما جاز
اقرارهم على اراضيهم كانت ملكا لهم يتصرفون فيها كيف شاوا بيعا وغير ذلك وقد مر تمام
التقرير في اول باب الغنايم ونظايره واليه اشار في المتن بقوله وقد قدمناه من قبل • وقال
الشافعي يقسمها ويخمسها ولا يقر اهلها عليها والحجة عليه فعل عمر رضي الله عنه حين فتح العراق
بمحضر الصحابة من غير نكير وقد مر الجواب عن انكار بلال في اول باب الغنايم • فان قلت
المنقول لا يجوز فيه ترك القسمة فينبغي ان لا يجوز ذلك في غير المنقول ايضا لان كلا منهما مال مغنوم
وفي ترك القسمة يلزم الضرر بالغانمين **قلت** ليس في ترك القسمة في المنقول منفعة عامة
الى المسلمين فلم يجز بخلاف تركها في غير المنقول حيث يكون منه منفعة تعود الى المسلمين وهي الخراج

تجار ترك القسمة في الارض كما في الرقاب **قوله** قال وكل ارض اسلم عليها اهلها او فتحت
عنوة وقسمت بين الغانمين فهي ارض عشر اي قال القدوري في مختصره ومعنى عنوة قسرا وقهرا
وانما كانت العشرية لان الحق المتعلق بها ابتدئ به المسلم فكان الا ليق بحاله العشر لان فيه
معنى العبادة بخلاف الخراج فان ليس فيه معنى العبادة او لان العشر اخف من الخراج لان العشر لا يجب
ما لم يوجد الخارج تحقيقا بخلاف الخراج فانه يجب ما لخارج تقديرا ايضا بالتمكن من الزراعة
وكذلك المسلم اذا اتخذ داره كرما او بستانا فهي عشرية اذا كانت لا تسقى بما الخراج فاما اذا كانت
تسقى بما الخراج فهي خراجية وكذلك المسلم اذا احيى ارضا ميتة باذن الامام وهي تسقى بما السما
او بما عين استنبطها باذن الامام في ارض ميتة فهي ارض عشرية • وكذلك اذا كانت تسقى من نهر
يوخذ من انهار العشر وعيونها او ما لها فهي عشرية ولو كانت تسقى بنهر شق لها من الانهار العظام
التي ليست بملك لاحد كجيحون والفرات ودجلة وغيرها ففيه روايتان في رواية عشرية وفي
رواية خراجية • وذكر الكرخي في مختصره انها عشرية كذا ذكر في شرح الطحاوي **قوله** قال
وكل ارض فتحت عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج وكذا اذا صالحهم وذلك لان الحق المتعلق
بها يبتدا به الكافر والخراج اليق به لان فيه معنى العقوبة ولان فيه تغليظا لوجوبه بالتمكن من
الزراعة وكان القياس على هذا ان تكون مكة خراجية لان فتحت عنوة واقر اهلها
عليها على ما مر بيان ذلك في اول باب الغنايم لكن لما لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها
الخراج اعتبرت عشرية • وكذلك المسلم اذا احيى ارضا ميتة وهي تسقى من نهر من انهار الخراج
فهي خراجية وكل ارض تسقى من عين او نهر او قناة او بير استنبط من مال بيت المال فهي ارض
الخراج • وكذلك الذمي اذا احيى ارضا ميتة او رضخ له الامام ارضا من الغنيمة وقد كان قاتل
مع المسلمين او اتخذ داره كرما او بستانا فهي خراجية كذا في شرح الطحاوي وقد
مر بيان الذمي اذا اشترى ارضا عشرية في باب زكاة الزروع والثمار وبيان الما العشري
والخراجي مر في ذلك الباب • اعلم ان فتح السواد والشام ومصر قد بيناه قبل هذا • واما
خراسان ومرو روذ فكان فتحها في خلافة عثمان بن عفان صلحا على يدي عبد الله بن عامر بن كريز
واما ما وراء النهر فانه افتتح بعد عثمان على يدي سعيد بن عثمان بن عفان لمعوية صلحا • سمرقند
وكش ونسف وبخارا وبعد ذلك على يدي المهلب بن ابي صفرة وقتيبة بن مسلم • واما الري
فان ابا موسى افتتحها في ولاية عثمان صلحا • واما طبرستان ففتحها سعيد بن العاص في ولاية
عثمان صلحا ثم فتحها عمر بن العلا والطالقان ودنباوند سنة سبع وخمسين وماية • واما
جرجان فافتحها يزيد بن المهلب في خلافة سليمان بن عبد الملك سنة ثمان وتسعين • واما كرمان
وسجستان ففتحها عبد الله بن عامر في خلافة عثمان صلحا • واما الجبل فافتتح كله عنوة
في وقعة جلولا ونهاوند على يدي سعد والنعمان بن مقرن • واما الاهواز وفارس وا صبهان

فافتحت

ملغ مقابلة

فافتحت عنوة لعمر على يدي ابي موسى وعثمان بن ابي العاص وعتبة بن غزوان وكانت
اصبهان على يدي ابي موسى خاصة • واما الجزيرة فانها فتحت صلحا على يدي عياض بن غنم
والجزيرة ما بين الفرات ودجلة والموصل من الجزيرة واما هجر فانهم ادوا الجزية الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم • وكذلك دومة الجندل • واما اليمامة فافتتحها ابو بكر
واما ارض السند فافتتحها القاسم بن محمد الثقفي سنة ثلاث وتسعين كذا ذكر القتبي
قوله وفي الجامع الصغير كل ارض فتحت عنوة فوصل اليها ما الانهار الى اخره ولفظ
الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة قال كل ارض فتحت عنوة بالقتال والحرب فصارت
ارض خراج وكل شي يصل اليها ما الانهار فهي ارض خراج • وكل شي لم يصل اليه ما الانهار
ما استخرج فيه عين فهي ارض عشر والارض التي اسلم عليها اهلها فهي ارض عشر وهذه الجملة
مذكورة في كتاب الزكاة في الاصل وتفسيره ما ذكر الفقيه ابو الليث في شرح الجامع
الصغير بقوله ولو كانت البلدة خراجية فاحيى رجل في بعض النواحي فان سقاها من
عين استنبطها او من ما السما فهي عشرية • وان سقاها من الانهار الصغار فهي خراجية
وان سقاها من الانهار العظام فقد روي عن محمد في هذا روايتان في رواية ابي سليمان
تكون خراجية ويجعلها تابعة للبلدة وفي رواية هشام عن محمد تكون عشرية لان هذا مباح
فصار كما السما الى هنا لفظ الفقيه • والاصل فيه ان العشر والخراج يتعلقان بالارض النامية
ونماوها بالما فلهذا اعتبر الما العشري والخراجي سوا اقر عليها اهلها او قسمت بين الغانمين
قوله ومن احيى ارضا مواتا فهي عند ابي يوسف معتبرة بحيزها فان كانت من حيز ارض
الخراج ومعناه بقربها فهي خراجية • وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية وهذه
الى الاخر من مسايل القدوري • والمراد من قوله ومن احيى ارضا المسلم فان الذي اذا احيى
ارضا مواتا تكون ارضا خراجية على ما ذكرنا من رواية شرح الطحاوي قبل هذا • ثم اعلم ان ابا يوسف
يعتبر في احيا الارض بالحيز فان كان الحيز خراجيا يجعلها خراجية وان كان عشريا يجعلها عشرية وكان
القياس على هذا ان تكون البصرة عنده خراجية لكونها من حيز ارض الخراج وان احياها المسلمون الا ان
القياس ترك باجماع الصحابة على توظيف العشر عليها • وقال محمد ان احياها بعين استنبطها او بير
حفرها او بما دجلة والفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية • وكذا اذا احياها
بما السما وان احياها بما الانهار التي حفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية • وجه
قول ابي يوسف ان حيز الارض له حكم الارض الا ترى ان احيا ما قرب من العامر لا يجوز لكونه في حكم
العامر ولهذا يعطى لفنا الدار حكم الدار في الانتفاع به لصاحبها وان لم يكن الفنا ملكا له فلما كان
كذلك وجب اعتبار الارض المحياة بالحيز خراجيا كان او عشريا • ووجه قول محمد ان النما للارض
يحصل بالما فيعتبر الما وقد مر تقريره ولان الخراج لا يوضع على المسلم ابتدا كرها لان فيه معنى العقوبة

يعتبر الماء لانه اذا زرع بالانهار المملوكة صار ذلك دليل التزام الخراج فتكون الارض خراجية
قوله ومعناه بعزلها اي معنى قول القدوري عن ما بعزلها • قال في ديوان الادب
الحيز الناحية وجمعه احياز جمع على لفظه واصله من الواو • وقال في المجمل القياس احواز
قوله والبصرة عندنا عشرية باجماع الصحابة اي عند ابي يوسف هذا جواب عما يرد عليه
من السؤال وقد اندرج بيانه فيما قلنا ايضا **قوله** مثل نهر الملك ونهر يزدجرد ونهر الملك
قرب من بغداد على طريق الكوفة والمراد من الملك كسرى انوشروان بن قباذ وكان جميع ملكه
سبعا واربعين سنة وسبعة اشهر وكسرى ابرويز من اولاده وهو ابرويز بن هرمز بن كسرى انو
شروان وقام على الملك ثمانيا وثلاثين سنة • واما يزدجرد فهو يزدجرد بن شهريار بن كسرى
ملك وهو ابن خمس عشرة سنة • ثم لما قتل رستم في قتال سعد بن ابي وقاص بالقادسية هرب يزد
جرد الى مرو في طريق سجستان فقتل هنالك وكان جميع ملكه عشرين سنة • ورايت
في بعض كتب التواريخ ان يزدجرد بن شهريار بن ابرويز اخر ملوك العجم ولم يزل منهزما من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم الى خراسان والى بلاد الترك وعاد فقتل بمرو وكان ذلك في سنة
احدى وثلاثين في خلافة عثمان رضي الله عنه **قوله** والخراج الذي وضعه عمر على اهل
السواد من كل جريب بلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دراهم
ومن جريب الكرم المتصل والنخيل المتصل عشرة دراهم وهذا لفظ القدوري في مختصره
اعلم ان القفيز الواجب في الخراج مطلق عن قيد الهاشمي والحجاجي في اكثر نسخ الفقه كالكافي
للحاكم الشهيد والشامل وشرح الطحاوي وشروح الجامع الصغير للفقيه ابي الليث وفخر الاسلام
البزدوي وغير ذلك • وقال الولوالجي في فتاواه القفيز هو الحجاجي وهو ثمانية ارطال
وهو صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما نسب الى الحجاج لانه اخرجه بعد ما فقد وانه يسع فيه
ثمانية ارطال وهي اربعة امناء وفي قول ابي يوسف خمسة ارطال وثلث رطل وكذلك قال
في خلاصة الفتاوي • قلت هذا هو الصحيح لان محمدا ذكر في اول كتاب الخراج من الاصل فما
كان من ارض الخراج من عامر او غامر مما يبلغه الماء مما يصلح للزرع ففي كل جريب قفيز ودرهم في كل
سنة زرع ذلك صاحبه في السنة مرة او مرارا او لم يزرعه كله سواء وفيه كل سنة قفيز ودرهم في كل
جريب زرع والقفيز قفيز الحجاج وهو ربع الهاشمي وهو مثل الصاع الذي كان على عهد النبي صلى
الله عليه وسلم ثمانية ارطال الى هنا لفظ محمد في الاصل ولان الحجاج كان يمن على اهل العراق
بصاع عمر وصاع عمر هو صاع النبي صلى الله عليه وسلم فاذا كان صاع عمر هو الحجاجي كالذي هو
صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف يقدر عمر الخراج بالصاع الهاشمي الذي ليس صاع رسول
الله صلى الله عليه وسلم ولهذا قال ابو يوسف في كتاب الخراج تصنيفه حدثني السري عن الشعبي
ان عمر بن الخطاب فرض على الكرم عشرة وعلى الرطبة خمسة وعلى كل ارض يبلغها الماء عملت او لم تعمل

درهما وقفيزا قال عامر هو الحجاجي وهو الصاع الى هنا لفظ ابي يوسف في كتاب الخراج فعلم ان
فيما ذكره صاحب الهداية والنافع مقيدا بالهاشمي نظرا والصاع الهاشمي اثنان وثلاثون رطلا
وقد مر بيان ذلك مستوفى في باب صدقة الفطر والمراد من القفيز الواجب قفيز مما يزرع كذا ذكر
في شرح الطحاوي • وقال الامام ظهير الدين انه قفيز من حنطة او شعير والمراد من الدرهم درهم
بوزن سبعة وبيان ذلك مر في كتاب الزكاة • والاصل في توظيف الخراج ما روي عن عمر بن الخطاب
انه بعث حذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف الى سواد الكوفة وامرهما ان يضعا عليه الخراج فوضعا
على كل جريب من المزارع قفيزا ودرهما وعلى كل جريب من الرطاب خمسة دراهم وعلى كل جريب
من الكرم عشرة دراهم فلما رجعا قال لهما لعلكما حملتماها ما لا تطيق فقال بل حملناها ما تطيق
ولو زدناها لاطاقت • قال ابو يوسف في كتاب الخراج وكان عثمان عاملا على شط الفرات وحذيفة
على ما وراء دجلة من جوخي وما سقت • قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وانما كان هذا
رسما وطفقه عمر فصار حكما شرعيا لانه كان بحضرة الصحابة من غير نكير فعلم بهذا ان الخراج يوضع
بقدر الطاقة فيعتبر ذلك فيما لم يرد فيه الاثر كالبستان من ارض الخراج وكذلك ارض الزعفران
وقالوا البستان كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار وبيان قدر الجريب وخراج
المقاسمة مر في باب زكاة الزروع والثمار وسنطرحه وحذيفة ابن اليمان هو حذيفة بن حسيل
ابن جابر بن ربيعة بن عمرو بن اليمان وانما قيل حذيفة بن اليمان العبسي حليف بني عبد الاشهل يكنى
ابا عبد الله سكن الكوفة وتوفي بالمداين سنة ست وثلاثين وقد جاء نعي عثمان كذا قال ابن شاهين
وقال القتبي في كتابه عن الحسن انه قال كان حذيفة رجلا من بني عبس فخيره رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال ان شئت كنت من المهاجرين وان شئت كنت من الانصار فقال من الانصار قال
وانت من الانصار ولحذيفة عقب من الانصار ولم يدرك الجمل وكان الجمل لعشر ليال خلون
من جمادي الاولى سنة ست وثلثين وعثمان بن حنيف من اكابر الصحابة ايضا وهو اخو علي بن
ابي طالب الذي اخى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين علي مات في خلافة معاوية
وله عقب وقد شهد احدا والشاهد كذا ذكره ابن شاهين في كتاب المعجم **قوله**
ووضع على ذلك ما قلنا كذا اثبت في النسخ وكانه سهو من الكاتب لان قياس التركيب ان
يقال ووضع ذلك على ما قلنا اي وضع الخراج على الوجه الذي قلنا في جريب الزرع وجريب
الرطبه وجريب الكرم والرطبة اسم للقضب خاصة ما دام رطبا كذا في المجمل والجريب ارض
طولها ستون ذراعا وعرضها ستون ذراعا بذراع الملك كسرى تزيد على ذراع العامة
بقبضة وهي ست قبضات وذراع الملك سبع قبضات كذا في المغرب **قوله** ولان المؤن
متفاوته هي جمع مؤنة يعني ان تفاوت المؤن له اثر في تفاوت الواجب الا ترى ان الواجب
فيما سقي سيحا من الارض العشرية هو العشر وما سقي بغرب او دالية او سانية نصف العشر فلما

حذيفة بن اليمان والد اليمان ... لانه ... سعد حذيفة بن اليمان

... معنى ... وكتاب المعجم ... اي يزرع ...

ثبت هذا قلنا لما كان مونة الكرم اخف وريعه اكثر كان الواجب فيه اعلى وهو عشرة دراهم
وهذا لانه يبقى دهرا مديدا مع قلة المونة ومونة الزرع اثقل فجعل الواجب فيه ادنى وهو
قفيز ودرهم وهذا لان الزرع يحتاج الى الكراب والقاء البذر والحصاد والدياس ونحو
ذلك كل سنة ومونة الرطاب بين بين لانه لا يحتاج الى القاء البذر كل عام ولا بذرية فيها اصلا
وتدوم اعواما لكن ليس كدوام الكرم فكان الواجب فيما بين الامرين وهو خمسة دراهم
قوله قال وما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره يوضع عليها بحسب
الطاقة اي قال القدوري في مختصره يعني ما سوى جريب الزرع وجريب الرطبة وجريب الكرم
يوضع الخراج فيه بحسب الطاقة ففي ارض النخيل الملتفة يجعل عليها الخراج بقدر ما تطيق ولا
يزاد على جريب الكرم وفي جريب الزعفران بقدر ما تطيق ايضا وينظر الى غلتها فان بلغت غلة
الزرع يوخذ قدر خراج الزرع وان بلغت غلة الرطبة يوخذ خمسة وقد مر مرة في باب زكاة
الزروع وانما اعتبرت الطاقة لان الاثر نطق بها • قال فخر الاسلام البزدوي وانما
تتناهى الطاقة الى نصف الخارج لا يزاد عليه الا ترى انه قال في كتاب العشر والخراج والسير
الكبير في ارض لم تخرج من الغلة الا قدر قفيزين ودرهمين وهي جريب ان خراجها قفيز ودرهم
وهذا لانا لما ظفرنا بهم وسعنا ان نسترقهم وناخذ اموالهم فاذا مننا عليهم وقاطعناهم
نصف الخارج كان التنصيف هو الانصاف بعينه حيث كان النصف لنا والنصف
لهم قوله قال فان كان لم تطق ما وضع عليها نقصهم الامام اي قال القدوري في مختصره
وفي بعض النسخ لم يثبت لفظ كان ولئن صح هو زايد كقوله • فيا ليلة ما كان اطولها •
قال في شرح الطحاوي اجمعوا على انها اذا كانت لا تطيق قدر خراجها الموضوع نقص واخذ
منها قدر ما تطيق وذلك لان المعتبر هو الطاقة بالاثر وبيانه فيما قال في خلاصة الفتاوي
بقوله فان كانت الارض لا تطيق ان يكون الخراج خمسة دراهم بان كان الخارج لا يبلغ
عشرة دراهم يجوز ان ينقص حتى يصير الخراج مثل نصف الخارج اما اذا كانت تطيق ذلك
وزيادة فقال الولوالجي في فتاواه اجمعوا ان الزيادة على وظيفة عمر في سواد العراق
وفي بلدة وظف الامام عليها الخراج لا يجوز فاما في بلدة اراد الامام ان يبتدئها بالتوظيف
قال ابو يوسف لا يزيد وقال محمد يزيد • وعن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف • وجه قول
محمد ان النقصان عند قلة الريع جائز فينبغي ان يجوز زيادة التوظيف عند زيادة الريع ووجه
قول ابي يوسف ان عمر لم يزد في التوظيف فلو جاز لزاد • والا ترى الى قول حذيفة وعثمان
ابن حنيف ولو زدنا لاطاقت • وقال في المختلف في خلاف ابي يوسف مع محمد لا يجوز الزيادة
على الخراج الموظف بتوظيف الامام وان اطاقت الارض • وقال محمد يجوز وهذا يرد دعوى
الاجماع ممن يدعيه • وقال شمس الائمة في شرح الجامع الصغير فان كانت تحتمل الزيادة على هذه

الوظيفة

الوظيفة اي وظيفة عمر لم تجز الزيادة في قول ابي يوسف وعلى قول محمد يجوز الزيادة لان الخراج
الزيادة بحسب الريع ولهذا اختلف في ارض الكرم والرطبة الى هنا لفظ شمس الائمة قوله
عند زيادة الريع والريع في اللغة هو النماء والزيادة واراد به هنا عند زيادة الغلة
قوله فان غلب على ارض الخراج الماء او انقطع عنها او اصطلم الزرع آفة فلا خراج عليه
هذا لفظ القدوري في مختصره وهذا لان الخراج متعلق بنماء حقيقي او تقديري بان يكون
متمكنا من الزراعة وهنا لما غلب الماء على الارض بحيث لم تبق صالحة للزراعة او كانت بحيث
لم يوجد النماء التقديري فلا يجب الخراج • وكذا اذا زرعها ثم اصاب الزرع آفة من الحر
او البرد او نحو ذلك فاصطلمته فلا خراج ايضا وهذا لان النماء التقديري اقيم مقام النماء
الحقيقي عند عدم النماء حقيقة فلما وجد النماء حقيقة بطل اعتبار النماء التقديري وتعلق
الحكم بالنماء الحقيقي لان ذلك خلف وهذا اصل فيبطل الخراج بهلاك الخارج وسلامته
كما في العشر بخلاف ما اذا عطلها وهو متمكن من الزراعة حيث يكون الخراج دينا في ذمته
لتعلق الخراج بالنماء التقديري حينئذ الا ترى ان رجلا لو اجر رجلا بيتا او حانوتا فعطله
المستاجر فعليه الاجر فلو لم يتمكن من الانتفاع بان غصبه غاصب او نحو ذلك لا يجب الاجر
وذكر ابو الليث سؤالا وجوابا في شرح الجامع الصغير فقال فان قيل لو استاجر رجل ارضا
يزرعها فاصطلمت الزرع آفة فانه يجب عليه الاجر قيل الاجر يجب الى وقت هلاك الزرع
ولا يجب عليه بعد ذلك وليس الاجر بمنزلة الخراج لان الخراج وضع على مقدار الخارج اذا
صلحت الارض للزراعة فاذا لم تخرج شيئا جاز اسقاطه والاجر لو وضع على مقدار الخارج
لجاز اجابة وان لم يخرج • قال الولوالجي وخراج الوظيفة والمقاسمة لا يسقط بهلاك
الخارج بعد الحصاد لانه واجب في الذمة بسبب الخارج • وقبل الحصاد يسقط لانه واجب
في الذمة بخلاف الزكاة لانها واجبة في المال لا في الذمة • وقال في الفتاوي الولوالجي
ولو عجز رجل عن زراعة ارضه وهي خراجية دفعها الامام الى من يقدر على زراعته وياخذ
منه الخراج ويدفع الفضل الى رب الارض بعد حصة الزرع وكذلك التخيل لان في
الخراج منفعة عامة المسلمين باجارة ارضه او يدفعها مزارعة فان لم يجد مستاجرا او مزارعا
باعها ممن يقدر على خراجها • قال اصطلم الزرع آفة اي استاصلته قوله
وان عطلها صاحبها فعليه الخراج وهذا ايضا لفظ القدوري وبيانه اندرج فيما قلنا
قوله قالوا من انتقل الى اخس الامرين من غير عذر فعليه الخراج الاعلى اي قال مشايخنا
في شروح الجامع الصغير قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وعن اصحابنا فيمن له ارض
الزعفران فزرع فيها الحبوب وترك الزعفران من غير عذر يوضع عليه خراج الزعفران
لانه هو الذي ضيع ذلك فصار كالذي عطل ارضه وكذا من انتقل الى اخس الامرين

فيه

له

غير

وفي انكساره ضرر عامة المسلمين فكان ضرر عامة المسلمين دفع

بن غير عذر بان كان كرما مثلا فقلعها وزرع فيها الحبوب يوخذ منه خراج الكرم لانه هو الذي
ضيع الزيادة وهذا شي يعرف ولا يفتى به حتى لا تطمع الظلمة في اموال الناس • قال
الولوالجي في فتاواه ولو غرس جريبا من ارضه كرما فلم يطعم سنين كان عليه كل سنة قفيز ودرهم
لان وظيفة هذه الارض قبل الغرس قفيز ودرهم في كل جريب فيبقى كذلك ما لم يوخذ منه خراج
الكرم وان ادركت خارجا يبلغ قيمته عشرين درهما فصاعدا اخذ منه عشرة دراهم لانه صار كرما
صورة ومعنى **قوله** ومن اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله وهذا لفظ القدوري
في مختصره • اعلم ان الارض الخراجية تبقى على حالها خراجية بعد اسلام صاحبها ولا تتغير الى العشر
لان عمر وضع على اهل السواد الخراج ثم اسلموا فبقي الخراج كما كان ولان الخراج فيه معنى المونة والعقوبة
فلم يكن توظيفه على المسلم ابتدا لمعنى العقوبة وامكن ذلك بقا لمعنى المونة لان المسلم اهل لالتزام
المونة **قوله** ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذمي ويوخذ منه الخراج وهذا لفظ القدوري
قال الحاكم الشهيد في الكافي ولا يكره للمسلم اداء خراج الارض ولا شراء ارض اهل الذمة وانما جاز
شراء الارض الخراجية من الذمي لانها ملك له كساير املاكه فلو اشترى المسلم منه ساير املاكه جاز فكذا
هذا واما وجوب الخراج على المسلم فلان فيه معنى المونة فاعتبر مونة في حالة البقا وهو معنى قوله لما
قلنا ولان المسلم اهل لالتزام العقوبة عليه اذا تقرر سببها كما عرف في ساير الحدود وقد تقرر هاهنا
سبب الخراج وهو الارض النامية فبقي الخراج وظيفة للارض بعد انتقالها الى المسلم ولانه يجوز ان
يجب على المسلم بالتزامه ما لا يجب عليه ابتدا كما اذا تكفل بجزية ذمي وهاهنا لما اشتراها من الذمي صار
ذلك دليل الالتزام وقد روي ان جماعة من الصحابة اشتروا بالكوفة ارض الخراج فادوا خراجها
فصار ذلك دليلا على جواز الشرا من غير كراهة وعلى لزوم الخراج على المسلم **قوله** فدل على
جواز الشرا واخذ الخراج واداييه للمسلم فلو قال صاحب الهداية من المسلم كان اولى فافهم
قوله ولا عشر في الخارج من ارض الخراج وهذا لفظ القدوري في مختصره • وعند الشافعي يجب
فيها العشر والخراج • له ان العشر والخراج حقان مختلفان وجبا بسببين مختلفين في محلين مختلفين
ولا منافاة بين الحقين فيجبان جميعا • اما اختلاف الحقين فظاهر لان الخراج قفيز ودرهم او
دراهم موظفة بلا تغيير والعشر احد الاجزا العشرة من الخارج واما اختلاف السببين فلان العشر يجب
بسبب الخارج تحقيقا والخراج به وبالخارج تقديرا • واما اختلاف المحلين فان محل العشر الخارج
ومحل الخراج الذمة • ولنا ما روى ابو حنيفة عن حماد عن ابرهيم عن علقمة عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال لا يجتمع عشر وخراج ولم ينقل عن احد من لدن عمر من ايمة العدل وولاة الجور الجمع
بينهما فمن جمع خالف الاجماع فلا يجوز ولان سببهما واحد وهو الارض النامية بدليل اضافة العشر
والخراج اليها والاضافة دليل السببية على ما مر بيانه في شرح الاصول فلما كان السبب واحدا
كان المسبب احدهما من غير جمع بينهما كالدية والقصاص ولان الارض اذا فتحت عنوة وقهرا يجب

في ارض واحدة ولان سواد العراق فتح ووضع عليه الخراج م

نماء

722

فيها العشر والخراج الكره واذا اسلم عليها اهلها طوعا يجب العشر والطوع والكره متنافيان فلا
يجتمع العشر والخراج • قال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي وكذلك الاجر والضمان
لا يجتمعان وكذلك الرجم مع الجلد وزكاة التجارة مع صدقة الفطر كل ذلك لا يجتمعان وعنده
يجتمعان الا الجلد والرجم فان فيهما اتفاقا **قوله** وهو الارض النامية الضمير راجع الى السبب
قوله يعتبر في العشر اي يعتبر النما **قوله** ولهذا يضافان اي ولاجل ان السبب هو الارض
النامية يضاف العشر والخراج الى الارض فيقال عشر الارض وخراج الارض **قوله** وعلى هذا
الخلاف الزكاة مع احدهما اي الزكاة لا تجتمع مع العشر والخراج عندنا خلافا للشافعي صورته
رجل اشترى ارض عشر او خراج بنية التجارة لم يكن عليه زكاة التجارة • وعن محمد ان عليه الزكاة
مع احدهما وهو قول الشافعي • صورته رجل اشترى ارض عشر او خراج بنية التجارة لم يكن
عليه زكوة التجارة • وعن محمد ان عليه الزكاة مع احدهما وهو قول الشافعي لما ان محل العشر الخارج
ومحل الزكاة الارض المعدة للتجارة ولا منافاة • ولنا ان الجمع بين الامرين لو جاز يلزم ان
يجبا بسبب واحد وهو الارض النامية فلم يجز كما في زكاة السوم مع زكاة التجارة ثم لما لم
يجز جمع الزكاة مع احدهما لزم فيها اما العشر واما الخراج دون الزكاة لان وظيفة العشر والخراج
لازمة متقررة دون الزكاة لانها لا تجب في الارض الا اذا وجدت نية التجارة وكان العشر او
الخراج اسبق فكان بالترجيح احق **قوله** ولا يتكرر الخراج بتكرر الخارج في سنة قال في الشامل
في قسم المبسوط لا يوخذ خراج الارض في السنة الا مرة • وقال الحاكم في الكافي ولا يوخذ
خراج الارض في السنة الا مرة وان اغلها صاحبها مرات والعمدة في هذا الباب عمر رضي الله
عنه لانه لم يوجب الخراج مكررا وينبغي ان يكون هذا في الخراج الموظف لا في خراج المقاسمة
لان خراج المقاسمة حكمه حكم العشر ويكون ذلك في الخارج كذا قال في شرح الطحاوي فلما
كان حكمه حكم العشر والعشر في كل خارج فكذلك خراج المقاسمة والله سبحانه اعلم

باب الجزية

لما فرغ عن ذكر خراج الارض شرع في خراج الروس وهو الجزية وقدم خراج الارض لقوته
لانه يجب في ارض الكفار اذا فتحت اسلموا او لم يسلموا وخراج الراس لا يجب بعد الاسلام او
لانه ذكر في الباب المتقدم العشر والخراج والعشر مقدم على خراج الراس لان فيه معنى القربة
وهو ايضا مما يبتدا به على المسلم فقدم خراج الارض ايضا لان سببهما واحد وهو الارض النامية
قوله وهي على ضربين اي الجزية وهذه من مسايل القدوري ولفظه في مختصره والجزية على ضربين
جزية توضع بالتراضي والصلح فتتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدي الامام وضعها
اذا غلب على الكفار واقرهم على املاكهم فيضع على الغني الظاهر الغنى في كل سنة ثمانية واربعين درهما
ياخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط الحال اربعة وعشرين درهما في كل شهر درهمين

عندنا والجلد والعقر لا يجتمعان والجلد والنفي لا يجتمعان م

الخارج

وعلى الفقير المعتمل اثنى عشر درهما في كل شهر درهما وهذا اللفظة في مختصر والاصل في جواز
اخذ الجزية قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الاخر ولا يحرمون ما حرم
الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون
فان قلت الكفر معصية فكيف اخذ البدل على تقرير المعصية قلت لا نسلم
ان الجزية بدل عن تقرير الكفر بل هي عوض عن ترك القتل والاسترقاق او هي عقوبة على الكفر
فجازت كالاسترقاق وهذا معنى معقول ولانها عوض عن قتل واجب فجازت كاسقاط القصاص
بعوض ثم تفاوت مقدار الجزية على حسب تفاوت الطبقات مذهبنا وقال مالك الجزية اربعة
دنانير على اهل الذهب واربعون درهما على اهل الورق وقد روي ذلك عن عمر كذا قال فخر
الاسلام • وعند الشافعي دينارا او اثنى عشر درهما يستوي في ذلك الغني والفقير • له ما روى
صاحب السنن عن معاذ ان النبي صلى الله عليه وسلم لما وجهه الى اليمن امره ان ياخذ من كل حالم
يعني محتلم دينارا او عدله من المعافري • ولنا ما روى اصحابنا في كتبهم عن عبد الرحمن بن ابي ليلى
عن الحكم ان عمر بن الخطاب وجه حذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف الى السواد فمسحا ارضها ووضعا
عليها الخراج وجعلا الناس ثلاث طبقات على ما قلنا فلما رجعا الى عمر اخبراه بذلك وكان
ذلك بحضرة الصحابة من غير نكير فحل محل الاجماع ثم بعد ذلك عمل عثمان كذلك ثم عمل علي كذلك
ولا يقال انه كان بالتراضي والصلح ولا كلام لنا فيه وكلامنا فيما اذا
وظف عليهم بلا رضاهم لانا نقول لا نسلم لان السواد فتح عنوة لا صلحا والمعقول
ان الجزية حق يبتدا به الكافر فوجب فيه التفاوت كما في خراج الارض والجواب
عن حديث الشافعي فنقول ذاك ليس بحجة علينا لان اهل اليمن كانوا اهل فاقة فعلى المعسر
اثنى عشر درهما ودينارهم في ذلك الوقت كان اثنى عشر درهما يدل على ذلك ما روى البخاري في
الصحيح عن ابن عيينة عن ابن ابي نجيح قلت لمجاهد ما شان اهل الشام عليهم اربعة دنانير واهل
اليمن عليهم دينار قال جعل ذلك من قبل اليسار • قلت هذا هو الوجه الصحيح في معنى حديث
معاذ وقد قال بعض اصحابنا هو محمول على ما وقع الصلح عليه • الا ترى انه قال في رواية
خذ من كل حالم وحالمة دينارا ولا تجب على النساء الا بالصلح • واما الجزية التي تقع بالصلح
فيعتبر فيها التراضي فكل ما وقع عليه التراضي يؤخذ ذلك لا غير ولا يغير مثل ما اذا فتح الامام
قرية من قرى اهل الحرب ومن عليهم وصالح معهم من جماجمهم واراضيهم على وظيفة معلومة من
الدراهم او الدنانير او ما اشبههما كما صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل نجران بلاد
اهلها نصارى كذا في الصحاح والمغرب والحلة ازار ورداء كذا قالوا • وقال صاحب
الهداية صالحهم على الف ومائتي حلة • وقال الولوالجي في فتاواه وضع على نصارى نجران
على رؤسهم واراضيهم في كل سنة الفا حلة كل حلة خمسون درهما الف في صفر والف في رجب

تقسم ذلك على رؤسهم واراضيهم فما اصاب الرؤس يكون جزية وما اصاب الارض يكون خراجا
وهذا الذي ذكره الولوالجي هو الصحيح لموافقته الحديث الا قوله كل حلة خمسون درهما وذلك
لان صاحب السنن ذكر باسناده عن ابن عباس قال صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل
نجران على الفي حلة النصف في رجب والنصف في صفر • قال ابو يوسف في كتاب الخراج وهذه
الحلل المسماة هي الفاحلة على اراضيهم وعلى جزية رؤسهم تقسم على رؤس الرجال الذين لم يسلموا
وعلى كل ارض من اراضي نجران وان كان بعضهم قد باع ارضه او بعضها من مسلم او ذمي تغلبي
والمراة والصبي في ذلك سوا في ارضهم واما في جزية رؤسهم فليس على النساء والصبيان • وقال
ابو يوسف في كتاب الخراج وابو عبيد في كتاب الاموال في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم الى اهل
نجران بعد ان قال على الفي حلة كل حلة اوقية اي قيمتها اوقية كذا فسر ابو عبيد ثم اعلم
انه كما وقع الصلح مع بني نجران وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم صالحهم عمر حين ابى
ان يلحقوا بالروم على ان يؤخذ من اموالهم العشر مضاعفا • قال في شرح الطحاوي وهذه الارا
التي وقع عليها الصلح لا يتغير حكمها بالمالك لان المضاعف فيها بمنزلة الخراج والخراج لا يتغير
فكذلك هذا • ثم اعلم ان المشايخ تكلموا في معرفة الطبقات المذكورة • قال الفقيه
ابو الليث في شرح الجامع الصغير ذكر عن عيسى بن ابان انه قال من كان له عشرة الاف درهم فصاعدا
فهو موسر • ومن كان له مائتا درهم فهو متوسط • ومن كان له معتملا فهو مكتسب • وذكر
عن بشر بن غياث انه قال من كان يملك قوته وقوت عياله وزيادة فهو موسر • ومن كان يقدر
على اكتساب القوت ولا يملك الفضل وله مقدار الكفاية فهو مكتسب وكان الفقيه ابو جعفر
يقول ينظر الى عادة كل بلد لان عادة البلدان مختلفة في الغنا • الا ترى ان صاحب خمسين
الفا ببلخ يعد من المكثرين وان كان ببغداد او البصرة لا يعد من المكثرين وفي بعض البلدان
صاحب عشرة الاف لا يعد من المكثرين فيعتبر عادة كل بلد • وذكر هذا القول ابي نصر محمد بن سلام ايضا
وذكر عن عمر بن الخطاب انه كان ياخذ ممن ركب البغال وتختم بالذهب ثمانية واربعين درهما الى هنا
لفظ الفقيه ابي الليث في كتابه • وقال فخر الاسلام من ملك ما دون المائتين او لا يملك شيئا
لكنه معتمل فيه تغليه اثنى عشر • ومن ملك مائتي درهم فصاعدا الى عشرة الاف وهو معتمل فيه تغليه
اربعة وعشرون • ومن ملك عشرة الاف فصاعدا الى ما لا يتناهى وهو معتمل ايضا تغليه ثمانية
واربعون • ثم قال وانما شرط العمل لان الجزية عقوبة فانما تجب على من كان من اهل القتال
حتى لا يلزم الزمن منهم جزية وان كان موسرا في اليسار • قال المعتمل الذي يقدر على
العمل وان لم يحسن حرفة قوله عليه الصلاة والسلام خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله
معافر وفي الرواية الصحيحة في كتب الحديث لم يذكر الحالمة • وقيل المراد كل من بلغ وقت الحلم
حلم او لم يحلم كذا ذكر صاحب الفايق ولفظ السنن او عدله من المعافري ثيابا النسبة وقد

ندمناه ومنه في السنن الحالم بالمحتلم • وذكر القتبي في غريب الحديث او عدله من المعافر بلا ايتا
البتة • وقال فيه البرد المعافري منسوب الى معافر من اليمن بفتح الميم والعامة تضمها • وقال
في الجمهرة المعافر بفتح الميم موضع في اليمن تنسب اليه الثياب المعافرية • ثم قال وقال الاصمعي
ثوب معافر غير منسوب فمن نسب فهو عنده خطا • وقال في المجمل معافر حي من همدان واليهم
تنسب الثياب المعافرية • وقال القتبي في حديث ابن عمر انه دخل المسجد الحرام وعليه بردان
معافريان فبهذا الناس اليه يسالونه اي قاموا • وقال في المغرب ثوب معافري منسوب
الى معافر بن مر ثم صار اسما بغير نسبة وعدل الشي بالفتح مثله من غير جنسه وعدله مثله من
جنسه ومعنى قوله او عدله من المعافر اي مثل الدينار من البرد الذي اسمه معافر **قوله**
من غير فصل اي بين الغني والفقير **قوله** وهذا المعنى ينتظم الفقير والغني اي وجوب الجزية
بدلا عن القتل يشمل الفقير والغني **قوله** ولانه وجب نصرة للمقاتلة اي الجزية وجبت نصرة
وكفاية لغزاة المسلمين بمال يوخذ من الذمي فوجب ان يتفاوت كالخراج والدليل على انها
تجب نصرة وكفاية لهم انها تصرف اليهم ولا توضع موضع الزكاة ومعنى قوله وهذا لانه وجب
بدلا عن النصرة بالنفس والمال اي انما قلنا ان الجزية تجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض لان
الخراج بدل عن النصرة للمسلمين ببذل النفس والمال لان كل من كان من اهل دار الاسلام
تجب عليه النصرة للدار بالنفس والمال • قال تعالى يا ايها الذين امنوا هل ادلكم على تجارة ٥
تنجيكم من عذاب اليم تومنون بالله ورسوله وتجاهدون في سبيل الله باموالكم وانفسكم
ذلكم خير لكم ان كنتم تعلمون لكن الكافر لما لم يصلح لنصرتنا لكونه غير مامون لانه يميل
ابدا الى دار الحرب اعتقادا قام الخراج الماخوذ منه المصروف الى الغزاة مقام النصرة بالنفس
ثم النصرة من المسلم تتفاوت اذ الفقير ينصر دارنا راجلا ووسط الحال ينصر راكبا وراجلا والموسر
بالركوب بنفسه والاركاب لغيره • ثم الاصل لما كان متفاوتا تفاوت الخراج الذي قام
مقامه فلما كان الخراج الذي وجب بدلا عن النصرة متفاوتا تفاوت الجزية ايضا لانها بدل
عن النصرة ايضا كالخراج **قوله** بكثرة الوفر والوفر في اللغة المال الكثير واراد هنا مطلق
المال فلو قال بكثرة المال كان اولى **قوله** وما رواه الشافعي اراد به قوله عليه الصلاة
والسلام خذ من كل حالم دينارا وبيانه مر مرة **قوله** وتوضع الجزية على اهل الكتاب
والمجوس هذا لفظ القدوري في مختصره اما اهل الكتاب فجائز ضرب الجزية عليهم مطلقا سوا
كانوا من العرب او من العجم فلاجل هذا ذكر اهل الكتاب مطلقا حتى يشمل الفريقين • والاصل
فيه قوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية • واما المجوس فكان عمر شك في اخذ
الجزية واراد ان لا ياخذها منهم لما انهم ليسوا من اهل الكتاب فقال عبد الرحمن بن عوف
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب قال في السنن قال ابن

عباس فاخذ الناس بقول عبد الرحمن بن عوف يعني في قبول الجزية من المجوس • وقال البخاري
في الصحيح ولم يكن عمر اخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم اخذها من مجوس هجر • وقال ابو يوسف في كتاب الخراج حدثنا بعض المشيخة عن
جعفر بن محمد عن ابيه قال ذكر لعمر بن الخطاب قوم يعبدون النيران ليسوا بيهود ولا نصارى
ولا اهل كتاب فقال عمر ما ادري ما اصنع بهولا فقام عبد الرحمن بن عوف فقال اشهد على
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سنوا بهم سنة اهل الكتاب الى هنا لفظ ابي يوسف في
كتاب الخراج وهجر اسم بلد في البحرين ولان استرقاقهم مع الكفر جائز اسندراجا الى الاسلام
فكذلك ضرب الجزية عليهم وهذا بالاتفاق **قوله** قال وعبدة الاوثان من العجم اي قال
القدوري في مختصره اي وتوضع الجزية على عبدة الاوثان من العجم كائنا من كان وعند الشافعي
لا توضع عليهم كما لا توضع على عبدة الاوثان من العرب • له ان الامر بالقتال عام بقوله تعالى
وقاتلوهم الا انه خص منه اهل الكتاب في وضع الجزية عليهم بنص الكتاب وخص المجوس
بحديث عبد الرحمن فبقي سائر اهل الكفر على الاصل • ولنا ما روى محمد بن الحسن في الاصل
عن ابي حنيفة عن علقمة بن مرثد عن عبد الله بن بريدة عن ابيه قال كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا بعث جيشا او سرية اوصى صاحبهم بتقوى الله في خاصة نفسه واوصاه بمن معه من
المسلمين خيرا ثم قال اغزوا باسم الله وفي سبيل الله قاتلوا من كفر بالله لا تغلوا ولا تغدروا
ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا واذا لقيتم عدوكم من المشركين فادعوهم الى الاسلام فان
اسلموا فاقبلوا منهم وكفوا ثم ادعوهم الى التحول من دارهم الى دار المهاجرين فان فعلوا فاقبلوا
منهم وكفوا عنهم والا فاخبروهم انهم كاعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري
على المسلمين وليس لهم في الفيء ولا في الغنيمة نصيب الا ان يجاهدوا مع المسلمين فان ابوا فادعوهم
الى اعطا الجزية فان فعلوا فاقبلوا ذلك منهم وكفوا عنهم • وجه الاستدلال ان الدعا
الى اعطا الجزية عام يشمل الوثني من العجم واهل الكتاب منهم بخلاف الوثني من العرب لانه
تغلظ كفره فلم يجز اخذ الجزية منه ويجي بيانه بعد هذا ان شا الله تعالى ولان استرقاق
الوثني العجمي جائز فيجوز اخذ الجزية منه ايضا كالكتابي وهذا لان كل واحد من الاسترقاق
والجزية فيه سلب النفس معنى اما الاسترقاق فظاهر لان نفع الرقيق يعود الى المسلمين واما
الجزية فلان الكافر يوديها من كسبه فكان اداء كسبه الى المسلمين دالا على ان ذاته في معنى اخذ النفس
منه حكما وهذا معنى قوله ونفقته في كسبه والواو فيه للحال **فان قلت**
الجزية ليست كالاسترقاق لان استرقاق المراة والصبي جائز ولا جزية عليهما **قلت**
ذاك لمعنى اخر وهو ان الجزية بدل عن القتل ولا قتل عليهما بخلاف الاسترقاق فانه جزا الكفر
الاصلي **فان قلت** كل من لا يجوز اقراره على الكفر بضرب الجزية اذا كان عربيا لم يجز

لهم

ونفقته الذي بسب جانه في كسبه

ذلك اذا كان اعجميا كالمرتد **قلت** لا نسلم ان القياس صحيح لان المرتد لا يجوز اقراره على
الكفر لا بالاسترقاق ايضا فكذلك بالجزية والعجمي الوثني يجوز استرقاقه فجاز وضع الجزية **قوله**
وان ظهر عليه قبل ذلك فهم ونساؤهم وصبيانهم في اي لجواز استرقاقهم اي ان غلب على اهل الكتا
والمجوس وعبدة الاوثان من العجم قبل وضع الجزية فهم باجمعهم فيء غنيمة **قوله** ولا توضع
على عبدة الاوثان من العرب ولا المرتدين وهذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم ان
الجزية لا يجوز وضعها على مشركي العرب وكذا لا يجوز وضعها على المرتدين سواء كانوا من
العرب او من العجم اما المشركون من العرب فان الاسلام يعرض على رجالهم فان اسلموا والا
قتلوا لقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون وذلك في مشركي العرب • ولما روي عن ابن عباس
ان النبي صلى الله عليه وسلم لا يقبل من مشركي العرب الا الاسلام او السيف كذا ذكر فخر
الاسلام في سب رسول الله صلى الله عليه وسلم وشتمه وتكذيبه واذيته فاخرجوه من وطنه
كان عقوبتهم اغلظ فلم يجز ابقاؤهم على الكفر بضرب الجزية او الاسترقاق فلم يقبل لذلك الا
الاسلام او السيف بخلاف مشركي العجم لانه لم يوجد منهم اذية الرسول صلى الله عليه وسلم

في شرح الجامع الصغير ولانه
لما تغلظ كفرهم حتى
جاهروا ...

فان قلت المجوس كان لهم كتاب
فلم يتغلظ كفرهم فجاز اخذ الجزية منهم كالمجوس **قلت** لما رفع زال حكمه سعد ذلك لا
نواقع ملكهم ابنته فاصبحوا وقد رفع الكتاب عنهم
يكونوا من اهل الكتاب على انا نقول قال تعالى انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا فلو كان
للمجوس كتاب لقال على ثلاث طوائف • وعند الشافعي يجوز استرقاق مشركي العرب قياسا على
نسائهم وصبيانهم وجوابه مر واما نساؤهم وصبيانهم فانما جاز استرقاقهم لان النبي صلى الله عليه
وسلم سبى ذرية اوطاس وسبى ذرية هوازن كذا ذكروا ذلك في شروح الجامع الصغير اما
المرتدون فحالهم كحال مشركي العرب لا نقبل منهم الا الاسلام او السيف واسترق الصحابة
نساؤهم وصبيانهم وكان ذلك بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم • قال فخر الاسلام ان
اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اجمعوا على ذلك في نسائهم وصبيانهم حتى وقع في سهم علي
الحنفية فولدت له محمد بن الحنفية ولان كفرهم قد تغلظ فلم يقبل منهم الجزية لانهم ارتدوا بعد
الهداية قال ان نساء المرتدين وصبيانهم يجبرون على الاسلام وتفسيره الحبس ثلاثة ايام او
الاسلام وسيجيء في باب المرتدين اما صبيانهم فانما يجبرون تبعا لابائهم حيث يجبر اباؤهم واما
نساؤهم فانما يجبرن لسبق الاسلام منهن بخلاف نساء مشركي العرب وصبيانهم لانه لا جبر على ابائهم
فكذا على صبيانهم وكذا على نسائهم لانه لم يسبق منهن الاسلام **قوله** فلا يقبل من

لما روي في السنن عن ابن عباس عن
النبي صلى الله عليه وسلم قال من بدل
دينه فاقتلوه وقد قاتل ابو بكر
رضي الله عنه اهل الردة من بني
حنيفة ولم يقبل منهم الا الاسلام
او السيف

الفريقين اي من فريق عبدة الاوثان من العرب ومن فريق المرتدين **قوله** بني حنيفة بنو حنيفة
بطن من العرب وانما سمي حنيفة لانه لقي جذيمة ابا حي من عبد القيس فضرب جذيمة حنيفة فحنف
رجله فضربه حنيفة فجذمه فسمي هذا حنيفة وسمي ذاك جذيمة كذا في جمهرة اللغة وهو حنيفة

لجيم بن صعب بن علي بن بكر بن وائل ولحنيفة اخ يسمى اوقص واخ يسمى لبيا وامهم منفية بنت كاهل
ابن اسد بن خزيمة وله اخ اخر يسمى عجلا امه حذام بنت حسر بن تيم بن عقدم بن عنزة وحذام
يقول لجيم
اذا قالت حذام فصدقوها • فان القول ما قالت حذام •
كذا قال الكلبي في جمهرة النسب وكانت بنو حنيفة اتخذوا في الجاهلية الها من حيس
فعبدوه دهرا طويلا ثم اصابتهم مجاعة فاكلوه • فقيل فيهم • اكلت حنيفة ربها
• زمن التقحم والمجاعة • كذا قال القتبي **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله
فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة **قوله** ولا جزية على
امراة ولا صبي وهذه من مسائل القدوري وعلل صاحب الهداية بقوله لانها وجبت بدلا
عن القتل او عن القتال بيانه ان الجزية تجب بدلا عن القتل في حقهم على معنى ان القتل
سقط عنهم باقامة الجزية مقامه فلما لم يقتلوا اعطوا الجزية عوضا عن حقن الدم او
على معنى ان اخذ الجزية يجري مجرى القتل في حقهم لان كلا منهما عقوبة على الكفر وكان
الاصل القتل لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله فلما سقط القتل بضرب الجزية
قامت مقامه بدلا عنه وتجب بدلا عن القتال نصرة لدار الاسلام في حقنا لان الكافر لما
لم يصلح لنصرة دارنا بالبدن لميله الى اهل الحرب اعتقادا قامت الجزية الماخوذة منه
المصروفة الى الغزاة مقام القتال بدلا عنه ثم البدل انما يكون في حق من يكون عليه الاصل
كالتيمم يجب على من يجب عليه الوضوء والاصل وهو القتل والقتال نصرة لا يجب على الصبي
والمراة فكذا لا يجب البدل وهو الجزية • اما القتل فانما لم يجب عليهما لان علة القتل
وهي الحراب قد انتفت منهما لضعف بدنهما وانما قلنا ان العلة هي الحراب بدليل ان الزمن
لا يقتل لعدم الحراب وكذا القتال لا يجب عليهما نصرة لنا لهذا المعنى لعدم صلاحيتهما
لذلك وهو المراد من قوله لعدم الاهلية على ان هذا مؤيد بما روي عن عمر انه فتح سواد العراق
ولم يضع الجزية على المراة والصبي **قوله** ولا زمن ولا اعمى وكذا المفلوج والشيخ
الكبير وهذا هو المشهور عن ابي يوسف وعنه في رواية يوضع عليهم اذا كانوا اغنياء لان
الغنا هو الاصل في المالي ووجه الظاهر ان الجزية بدل عن القتل او القتال كما بينا انفا
ولا يجب ذلك عليهم فلا يجب البدل ايضا وهو المراد بقوله لما بينا فلو قال يجب قتل من كان
منهم ذا راي فيجب البدل ايضا فنقول ذلك نادر فلا يعتد به على انا نقول كلامنا فيما
اذا لم يوجد منهم الراي فلم يتحقق القتل حينئذ فاندفع السؤال قال في الجمهرة زمن الرجل
يزمن زمانة وهو عدم بعض اعضائه او تعطيل قواه ويقال فلج اذا ذهب نصفه فهو مفلوج
وقال اهل الطب الفالج استرخاء عام لاحد شقي البدن طولا **قوله** ولا على فقير غير
معتمل هذا لفظ القدوري ايضا والمعتمل الذي يقدر على العمل وان احسن حرفة • وقال

اصحاب الشافعي للفقير العاجز عن الكسب يخرج من الدار على قول ويقر على قول مجانا او بغير جزية
في ذمته على قول كذا ذكر الغزالي في وجيزه • لهم قوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ خذ من كل
حالم دينارا وهو مطلق لا فصل فيه بين الفقير المعتمل وغيره • ولنا ما روي ان عمر بن الخطاب
لما بعث حذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف الى سواد العراق وضعا الجزية على الفقير المعتمل
دون غيره فكان ذلك بمحل الاجماع لانه كان بمحضر الصحابة من غير نكير ولان الخراج نوعان خراج
الارض وخراج الراس ففي الاول يعتبر الطاقة فكذا في الثاني وحديث معاذ محمول على المعتمل
توفيقا بين الحديثين فلو قال جاز استرقاقه فيجب ضرب الجزية عليه فنقول لا نسلم ان القياس
صحيح لان استرقاق النساء والصبيان صحيح ولا جزية عليهم • وقال الكرخي في مختصره قال محمد
وانما جاء الاثر ان الخراج على كل معتمل **قوله** ولا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وام
الولد • قال الحاكم الشهيد في الكافي ولا خراج على رؤوس المماليك وعلل صاحب الهداية بقوله
لانه بدل عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وعلى اعتبار الثاني لا يجب فلا يجب بالشك بيانه
ان الجزية بدل عن الامرين المذكورين وقد مر تقريره فعلى اعتبار الاول يجب وضع الجزية لان الا
يتحقق في حق المماليك لان المملوك الحربي فيجوز تحقيق البدل ايضا وعلى اعتبار الثاني لا يجب
لان العبد لا يقدر على شيء فلا يقدر على النصرة فاذا لم يتصور الاصل لم يتحقق البدل ايضا
فاذا وجبت من وجه دون وجه لم تجب بالشك لان الاصل عدم الوجوب **قوله** ولا
يؤدي عنهم مواليهم لانهم تحملوا الزيادة بسببهم يعني ان الموالي وجب عليهم الزيادة في وظيفة
الجزية بكونهم اغنياء بالمماليك فلا يجب عليهم شيء آخر بسبب المماليك • وقال في مختصر الاسرار
وقولهم ان الجزية تجب على العبد والمولى يؤديها عنه باطل لانه لو كان كذلك لاختلفت
بكثرة العبيد وقلتهم كصدقة الفطر ولان عندهم تجب دينار واحد فلو كان عنه وعن عبده
لكان عن كل واحد نصف دينار وكلما زاد العبيد يقل في حق كل واحد **قوله** ولا
توضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس هذا لفظ القدوري في مختصره • قال الشيخ ابو
الحسن الكرخي في مختصره قال عمرو بن ابي عمرو سالت محمدا عن اصحاب الصوامع هل توضع عليهم
الخراج قال كان ابو حنيفة يقول توضع عليهم اذا كانوا ممن يقوون على العمل قلت لمحمد فما
قولك قال القياس ما قاله ابو حنيفة • قال محمد وليس على السياحين ولا على الرهبان خراج
وان اعتزل احدهم الا انه يخالط الناس فعليه الخراج اما وجه الوضع عليهم فلان الخراج
على المعتمل والراهب قادر على العمل وقد تركه مع القدرة عليه فيجب عليه خراج الراس كمن
عطل ارض الخراج مع التمكن من الانتفاع بها حيث يجب عليه خراج الارض وهذا قول ابي يوسف
ايضا • وجه الرواية الاخرى ان الجزية بدل عن اسقاط القتل في حقهم ولا قتل على الراهب
الذي لا يخالط الناس فلا تجب الجزية • واما قول محمد في السياحين فقالوا يجوز ان يكون اخذ

على

على من لا يقدر على العمل منهم فيكون اتفاقا ويجوز ان يكون قال من لا يخالط الناس لا يقتل
ومن لا يقتل لا توضع عليه الجزية **قوله** ولا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفى بصحته في اكثر
السنة وانما ذكره تفريعا لمسالة القدوري • قال في زيادات الزيادات فان كان الزمن
في اكثر السنة او نصفها فلا جزية عليه وان كان في اقلها تجب عليه الجزية لان الانسان لا
يخلو عن قليل مرض فلا يخلو عذرا ولا يعتبر ايضا اهلية القتال والرهبان جمع راهب
وقد يقال للواحد رهبان ايضا ويجمع رهابين كذا في ديوان الادب **قوله** ومن اسلم
وعليه جزية سقطت عنه هذا لفظ القدوري • قال في الشامل في قسم المبسوط اسلم الذمي
قبل استكمال السنة او بعدها او مات كافرا سقطت عنه جزيته خلافا للشافعي وقال في وجيزه
لو اسلم او مات بعد مضي السنة استوفي ولو مات في اثناء السنة طولب بقسط على احد القولين
وجه قول الشافعي ان الجزية بدل عن حقن الدم او عن السكنى وقد حصل له العوض فيجب
عليه العوض فلا يسقط بالاسلام او الموت لانه صار دينا كما لا يسقط سائر الديون اما كونها
بدلا عن الدم فلقول عمر انما قبلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا واما
كونها بدلا عن السكنى فلان الدار دار المسلمين ولا يمكن الانسان بالسكنى في دار الغير الا
ببدل وعوض والجزية تصلح بدلا فلما كانت بدلا وقد حصل له المبدل وهو حقن الدم او السكنى
فيجب البدل فلا يسقط بعد وجوبه كالديون • ولنا ما روى اصحابنا في كتبهم عن ابن عباس عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس على مسلم جزية رواه ابن عباس في السنن ولان الجزية وجبت
اذلالا واهانة للكافر عقوبة على بقائه على كفره بدلالة قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد
وهم صاغرون ولهذا سميت جزية اي جزاء على كفره وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام لان الاسلام
يجب ما قبله اي يقطعه بالحديث وكذلك يسقط عقوبة البقاء على الكفر بالموت كما يسقط
القتل والاسترقاق ليس بعقوبة بدليل ثبوته في حق الصغار ولان عقوبة الجزية على الكافر
لدفع شره وقد اندفع شره بالاسلام او الموت فلا حاجة الى العقوبة فسقطت الجزية ولان الجزية
شرع وجوبها بدلا عن نصرة وكفاية للغزاة بدلا عنها في حقنا وقد قدر على النصرة بالبدن بعد الاسلام لانقطاع التهمة فتعين البدل للقدرة على الاصل فسقطت الجزية
فان قلت لا نسلم ان الجزية بدل عن النصرة • الا ترى ان الامام لو استعان باهل
الذمة سنة فقاتلوا معه لا تسقط عنهم جزية تلك السنة فلو كانت بدلا لسقطت **قلت**
انما لم تسقط لانه يلزم حينئذ تغيير المشروع وليس للامام ذلك وهذا لان الشرع جعل طريق النصرة
في حق الذمي المال دون النفس **فان قلت** الجزية حق مال وجب على الكافر على كفره
فوجب ان لا تسقط بالاسلام كخراج الارض **قلت** خراج الراس فيه صغار بالنص
ولهذا لا يوضع على المسلم اصلا بخلاف خراج الارض فانه ليس فيه صغار بالنص ولهذا لا يؤخذ
في ارض خراجية للمسلم فافترقا **قوله** بدلا عن العصمة اي عن عصمة النفس وهي حقن الدم **قوله**

او عن السكنى اي عن السكنى في دار الاسلام **قوله** وقد وصل اليه المعوض اي وصل
الى من اسلم العصمة او السكنى **قوله** العوض اي الجزية **قوله** بهذا العارض اي
بالاسلام او الموت **قوله** كما في الاجرة والصلح عن دم العمد يعني اذا استوفى الذمي
منافع الدار المستاجرة ثم اسلم او مات لا تسقط عنه الاجرة لان المعوض وصل اليه وهو
منافع الدار وكذا اذا قتل الذمي رجلا عمدا ثم صالح عن دم العمد على بدل معلوم ثم اسلم او
مات لا يسقط البدل لان المعوض وهو نفسه سلم له **قوله** ولهذا يسمى جزية ايضاح لوجوب
الجزية عقوبة على الكفر **قوله** والعصمة تثبت بكونه ادميا الى اخره جواب عن قوله وجبت
بدلا عن العصمة او السكنى • بيانه ان الادمي خلق معصوما محقون الدم لكونه مكلفا لانه لا يتاتى
له القيام بامور التكليف الا بكونه معصوما وانما بطلت عصمته بعارض الكفر ثم لما اسلم عادت
العصمة فصارت العصمة به لا بقبول الجزية والذمي تملك موضع السكنى بالشرا او غيره من اسباب
الملك فلا يجوز ايجاب البدل عليه لسكناه في موضع مملوك فلو كانت الجزية اجرة كان وجوبها بالاجا
لا محالة وفي الاجارة يشترط التاقيت لان الابهام يبطلها وحيث لم يشترط التاقيت في السكنى دل
ان الجزية ما كانت بسبيل الاجرة **قوله** وان اجتمعت عليه الحولان تداخلت اي الجزية ولفظ
مختصر القدوري اثبته في شرح الاقطع بقوله وان اجتمع حولان تداخلت • وقال في كتاب
الخراج من الجامع الصغير في الذي يلزمه خراج راسه فمضى السنة فلم يؤدها حتى جاءت سنة
اخرى انه لا يؤخذ بما مضى • وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ • وقال في وجيزهم ولو اجتمع
عليه جزية سنتين لم تتداخل • لنا ان امتداد المدة ليس بمناف للواجب بل هو مؤكد للسبب
لان سبب وجوب الجزية هو كفر الكافر وقد تغلظ بطول المدة فلما كان مؤكدا له فما لا ينافي
استقرار الواجب ولانه حق مال يتكرر بتكرر الحول فلا يتداخل كتحمل العقل والزكوة بخلاف ما
اذا اسلم او مات قبل استكمال السنة او بعدها حيث تسقط الجزية عندنا خلافا للشافعي لان
الاسلام ينافي الصغار والعقوبة الواجبة للبقاء على الكفر وبالموت وصل الى العقوبة الاكبر
فلا حاجة الى الادنى • قال تعالى ولنذيقنهم من العذاب الادنى دون العذاب الاكبر
لعلهم يرجعون وقد مر التحقيق في الاسلام والموت قبل هذا • ولابي حنيفة ان الجزية
عقوبة فاذا اجتمعت من جنس واحد تداخلت كالحدود والدليل على انها عقوبة قوله تعالى
حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ولهذا لا تقبل الجزية اذا بعث الذمي من يد نائبه
بل يجي بنفسه وتؤخذ منه على وجه الاذلال والاهانة ويدل عليه ايضا اختصاصها بامثل
العقوبة وهم الرجال المقاتلون كالعقل **والجواب** عن القياس على تحمل العقل
فنقول ذلك ليس بصحيح لانه لا تكرر في المقيس عليه بل الواجب الواحد مؤجل الى ثلاث سنين
والزكاة لم تجب عقوبة بل وجبت طهرة فبطل القياس • قال في شرح الطحاوي قيل على قول

ابي حنيفة يجب ان تؤخذ الجزية كل سنة قبل تمامها من حيث يبقى من السنة يوم واحد • وقال
فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير اختلف مشايخنا في قوله جاءت سنة اخرى فقال
بعضهم معناه حتى مضت حتى يتحقق اجتماعهما لانها عند اخر الحول تجب وهذا ضرب من المجاز لان
مجي كل شهر بمجي اوله وقال بعضهم معناه دخول اولها لان الجزية انما تجب باول الحول وانما الحول
تخفيف وتيسير وتاجيل عند ابي حنيفة وكذلك قال هو في الزكاة انها تجب في اول الحول
لان الجزية خلف عن القتل فيجب بنفس سقوط الاصل فاذا كان كذلك وجب التداخل
بحقيقة الاجتماع فاذا ثبت انها تجب باول الحول فكلما مضى شهران يؤخذ منه بمنزلة الضريبة
ولا يؤخذ الكل حتى تتم السنة لان المعوض سلم فيجب ما بازائه كالاجرة **قوله** وان اجتمع
عليه الحولان اي جزيتا الحولين لكنه حذف المضاف واقام المضاف اليه مقامه كما في قوله تعالى
واسال القرية اي اهل القرية ولهذا المعنى انث الفعل ويجوز ان يراد بالحولين الجزيتان
مجازا اطلاقا لاسم المحل على الحال او انث الفعل على تاويل السنة لان الحول في معناها كقوله
سائل بني اسد ما هذه الصوت على تاويل الصيحة **قوله** عند تمام السنة اي السنة
الاولى يعني اذا مات الذمي قبل تمام السنة او في بعض السنة لا يؤخذ منه لانه ان مات قبل
الوجوب فلا شبهة فيه وان مات بعد الوجوب فقد سقط بالموت عندنا خلافا للشافعي وقد
مر تحقيق ذلك **قوله** قد ذكرناها اشار به الى قوله ولان شرع العقوبة في الدنيا لا
يكون الا لدفع الشر وقد اندفع بالموت والاسلام **قوله** خراج الارض على هذا الخلاف
قوله يتداخل اذا اجتمع الحولان عند ابي حنيفة خلافا لهما وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق
اي في الخراج وعلى هذا يحتاج الى الفرق بين الخراج والجزية ووجهه ان الخراج في حالة البقاء
مؤنة لا يلتفت فيه الى معنى العقوبة ولهذا اذا اشترى المسلم ارضا خراجية يجب عليه الخراج
فجاز ان يتكرر ولا يتداخل بخلاف الجزية فانها عقوبة محضة حيث لم تشرع في حق المسلم اصلا
قوله بعد توالي السنين اي بعد تتابعها **قوله** على ما بيناه اراد به ما ذكره قبل
هذا بقوله ولانها وجبت عقوبة على الكفر **قوله** ولهذا لا يقبل منه لو بعث على يدي
نائبه ايضا لقوله وجبت عقوبة على الاصرار على الكفر يعني ان الذمي ياتي بالجزية بنفسه
ولا يبعثها على يدي غيره فاذا بعثها فلا يقبل بل يكلف الاتيان بها بنفسه ماشيا لا راكبا ويعطيها
قائما والاخذ قاعد ويده تحت يد الاخذ ويؤخذ بتلبيبه عند الاخذ ويحرك ويقال اد
الجزية يا يهودي ويا نصراني او يا عدو الله والتلبيب بالفتح ما على موضع اللبب من الثياب
واللبب موضع القلادة من الصدر **قوله** في اصح الروايات في رواية لا تقبل بعث الجزية
على يد نائبه وفي رواية تقبل وفي رواية اخرى يهز هزا ويؤخذ بتلابيبه ويقال له اد الجزية
يا ذمي كذا ذكر في الفتاوى الصغرى قبيل مسائل الفاظ الكفر **قوله** حمله بعض المشايخ

على المضي الى آخر ما هو بيانه **قوله** هو يجري على حقيقته اي حقيقة المجي وهو دخول السنة وذلك لان الجزية بدل عن اسقاط القتل فيسقط القتل بقبول الجزية في اول السنة فيجب البدل ايضا وهو الجزية في اول السنة بخلاف خراج الارض فانه يجب في مقابلة الانتفاع بالارض فما لم يسلم له الانتفاع بها لا يجب فلهذا لا يجب باول الحول **قوله** والاصح ان الوجوب عندنا في ابتدا الحول وعند الشافعي في آخره اعتبارا بالزكاة يعني ان وجوب الجزية عنده باخر الحول قياسا على الزكاة وقياسه ممنوع لان الزكاة تجب باول الحول عندنا وشرط الحول للتخفيف وتدبر قبل هذا وتحقيقه ان الجزية بدل عن اسقاط القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا لكن عن اسقاط القتل وعن النصرة في المستقبل لا في الماضي لان القتل انما يجب عليهم لحراب قايم لا ماض ولهذا اذا اسلموا يسقط عنهم القتل وان كانوا حاربوا قبل ذلك والنصرة ايضا تكون في المستقبل لا الماضي لان الماضي وقعت الغنية عنه فكفينا مونته فلا يجب الجزية لاجل السنة الماضية فاذا كان كذلك وجب الجزية باول الحول لان سببها وهو سقوط القتل او النصرة بالمال يجب في ابتدا الحول لانه اول اوقات امكان الوجوب **قوله** على ما قررناه اشارة الى قوله لان القتل انما يستوفي لحراب قايم في الحال لا لحراب ماض الى آخره

فصل

لما فرغ عن بيان ما يجب على اهل الذمة من الجزي شرع في بيان متعبداتهم ما يجوز منها وما لا يجوز **قوله** ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام هذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه وان انهدمت البيع والكنايس القديمة اعادوها الكنيسة اسم لمتعبد اليهود والنصاري وكذلك البيعة اسم لمتعبدهم مطلقا الا ان الاستعمال غلب في الكنيسة لمتعبد اليهود وفي البيعة لمتعبد النصاري وانما لم يجز الاحداث لقوله عليه الصلاة والسلام لا خصا في الاسلام ولا كنيسة والمراد منه احداثها بالاجماع لان القديمة تترك على حالها قيل في تاويل الخصا المراد منه ان لا يخصى الرجل وقد قيل ذلك في تاويل قوله تعالى ولآمرنهم فليغيرن خلق الله والمناسبة على هذا التاويل بين الخصا والكنيسة ان في كل منهما نوع ضعف ففي الخصي ضعف بنية الخصي وفي بنا الكنيسة ضعف اهل الاسلام • وقيل المراد منه الرجل يمتنع من النسا كما يفعله اهل الكتاب من الرهبانية فيكون في حكم الخصي ثم كما لا يجوز احداث البيعة والكنيسة لا يجوز احداث الصومعة ايضا للتعبد واحد منهم فيها على وجه الخلوة لانه بمنزلة البيعة بخلاف ما اذا عين موضعا من البيت للصلاة وصلى فيه حيث لا يمنع منه لكونه تبعا للسكنى قال صاحب الهداية وهذا في الامصار دون القرى اي عدم جواز احداث البيعة والكنيسة في المصر لا في القرية فلا يمنع من احداثها في القرية والفرق ان المصر موضع اقامة الحدود وتنفيذ الاحكام بخلاف القرية فيمنع لذلك عن الاحداث في المصر دون القرية • ثم قال صاحب الهداية والمروي عن صاحب المذهب في قرى الكوفة اي الذي روي عن ابي حنيفة من عدم

المنع عن احداث البيعة والكنيسة في القرى في قرى الكوفة لا في قرى بلادنا لان اكثر اهلها كانوا اهل الذمة فلم يكن قراها موضع تنفيذ الاحكام لغلبتهم فلم يرد المنع من الاحداث بخلاف قرى بلادنا فان اهل الذمة فيها معدودون فيمنعوا من الاحداث اما اذا انهدمت البيع والكنايس القديمة اعادوها كما كانت في الاول والمراد من القديمة ما كانت قبل فتح الامام بلدهم ومصالحتهم على اقرارهم على بلدهم واراضيهم ولا يشترط ان تكون في زمن الصحابة والتابعين لا محالة وترك التعرض لهم دل ذلك على اعادة ما انهدم منها لان الامام لما اقرها عليها مع ان الابنية لا تبقى على الدوام كان فيه دلالة الاعادة كما في سائر ابنيتهم

وذلك لان الصلح لما وقع على تقريرهم

قال في الفتاوى الصغرى اذا ارادوا احداث البيع والكنايس في الامصار يمنعون بالاجماع اما في السواد ذكر في العشر والخراج انهم يمنعون وفي الاجارات انهم لا يمنعون واختلف المشايخ فيه قال مشايخ بلخ يمنع • وقال الفضلي ومشايخ بخارى لا يمنع • وذكر شمس الايمة السرخسي في باب اجارة الدور والبيوت من شرح الاجارات الاصح عندي انهم يمنعون عن ذلك في السواد • وذكر هو في السير الكبير فقال ان كانت قرية غالب اهلها اهل الذمة لا يمنعون اما القرية التي سكنها المسلمون اختلف المشايخ فيها على نحو ما ذكرنا وهل يهدم البيع القديمة في السواد على الروايات كلها لا • اما في الامصار ذكر في الاجارات انه لا يهدم البيع القديمة بل تترك وذكر في العشر والخراج انها تهدم • قال الناطفي في واقعاته قال محمد ليس ينبغي ان تترك في ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار • وروي عنه اذا كان في البلدان المفتحة كنايس تترك في القرى في الروايات كلها • واما في الامصار قال محمد في نوادر هشام يهدم وفي المجرد عن ابي حنيفة تترك • واما الصلحية تترك في المواضع كلها في الروايات كلها ويمنع من احداثها في الامصار والقرى في قولهم جميعا • وقال محمد في نوادر هشام ان انهدمت كنيسة من كنايسهم او بيعة او بيت نار فلهم ان يبنوا كما كان وليس لهم ان يحولوها من موضع الى موضع آخر في المصر فقوله ان يبنوه كما كان يريد به قدر البنا الاول فاما الزيادة على البنا الاول ممنوع لانه احداث بيعة في المصر الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى كتبته تكثيرا للفوايد والخصا بالكسر والمد مصدر خصاه من باب رماه اذا سل خصيته **قوله** لان فيها نقض الشعاير اي في قرى بلادنا بعض علامات الاسلام كالاذان والصلاة بالجماعة **قوله** والمروي عن صاحب المذهب اراد به ابا حنيفة وانما ذكره كذلك هنا دون ساير المواضع لانه ذكر ان اكثر اهل قرى الكوفة اهل الذمة فنزهه عن نعتيتهم فقال انه وان كان كوفيا لكنه جليل القدر بري ساحته عن الدناءة منشئ المذهب مقتدى اهل الاسلام **قوله** وفي ارض العرب يمنعون من ذلك في امصارها وقراها ذكره تفريعا لمسالة القدوري وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب • وحدث صاحب السنن

باسناده الى جابر بن عبد الله قال اخبرني عمر بن الخطاب انه سمع رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقول لاخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب فلا اترك فيها الا مسلما وقال
قد اجلى عمر يهود نجران وفدك وانما سميت بالجزيرة لان بحر فارس وبحر الحبشة ودجلة والفرات
قد احاطت بها
قال ابو عبيد قال ابو عبيدة جزيرة العرب ما بين حفر ابي موسى الى اقصى اليمن في الطول
واما العرض فما بين رمل يبرين الى منقطع السماوة • وقال الاصمعي جزيرة العرب من اقصى
عدن ابين الى ريف العراق في الطول واما العرض فمن جدة وما والاها من ساحل البحر
الى اطراف الشام • قال ابو عبيد امر رسول الله صلى الله عليه وسلم باخراج اليهود
والنصارى من هذا كله ورايت في شرح ديوان الفرزدق ان حفر ابي موسى ما بالعنبر
على خمس مراحل من البصرة • قال الكرخي في مختصره ارض العرب لها خصلة ليست في امصار
المسلمين التي ليست في ارض العرب سكنا ووطنا ولا يمنعون ذلك في امصار المسلمين التي
ليست في ارض العرب • وقال ايضا فيه اذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير
ذلك فليصنعوا في كنائسهم القديمة من ذلك ما احبوا فاما ان يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر
في المصر فليس لهم ذلك في المصر فاما ضرب الناقوس فليس ينبغي ان يمنعوا في المصر اذا كانوا يضربون
في جوف كنائسهم القديمة فاما ان يضربوا به خارجا منها فليس ينبغي ان يتركوا ان يفعلوا ذلك
الى هنا لفظه **قوله** ويوخذ اهل الذمة بالتميز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم
وقلانسهم فلا يركبون الخيل ولا يعملون بالسلاح هذه رواية القدوري وفي بعض روايا
ولا يحملون السلاح • وقال ابو حنيفة في الجامع الصغير ياخذ الامام اهل الذمة باظهار
الكستيجات والركوب على السروج التي كهيئة الاكف تفسيره ما قال الكرخي في مختصره
وهو ان يكون على قربوس السرج مثل الرمانة وقال ايضا فيه قال ابو حنيفة ينبغي ان لا يترك
احد من الذمة يتشبه بالمسلمين في لباسه ولا في مركبه ولا في هيئته وفسر الكرخي الكستيج بالخيط
يعقده على وسطه • وعن ابي يوسف الكستيج خيط غليظ بقدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه
دون ما يتزين به من الزنانير المتخذة من الابريسم • قال فخر الاسلام في تفسير الكستيجات هي
اعلام الكفر وهي فارسي معرب وحقيقته العجز والذل بلغة العجم • وقال الكرخي يكون قلانس
الرجال سودا طوالا مضربة وبهذا كان عمر بن الخطاب امر عماله ان ياخذوا اهل الذمة
والاصل فيه ان الله تعالى وصفهم بالصغار وهو الذل المتناهي ووصف المومنين بالعزة
قال تعالى ولله العزة ولرسوله وللمومنين فلما كان كذلك وجب ان يتميزوا في مراكبهم وثيابهم
وهيئاتهم المهارة المايدل على الذل والصغار وصيانة لضعفا المسلمين حتى لا يميلوا اليهم بان
راوهم اصحاب النعمة والخفض والدعة فيقولوا ان المومنين في مشقة ومحنة واهل الذمة
في راحة ونعمة واليه اشار الله عز وجل بقوله ولولا ان يكون الناس امة واحدة لجعلنا لمن

منع اهل الذمة ان يعدوا ارض العرب
ولكن ليخرجوا اخفيا من كنائسهم حتى اذا خرجوا من المصر الى غير مصر فليصنعوا من ذلك ما احبوا انما يكره الاظهار والاذلال في المصر

لمن تعالى

يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة فلذلك ثبت تميزهم باعلام واثار تدل على الذل ولا يتركون
يحملون حتى قال مشايخنا الاحق ان لا يتركوا ان يركبوا الا عند الضرورة خصوصا في اسواق المسلمين
ومجامع طرقهم فاذا احتاج الضرورة فليترجلوا في مجامع المسلمين فان لزمت الضرورة امروا باتخاذ
السروج كهيئة الاكف على الوجه الذي قدمناه ولان العلامة لو لم تكن ربما يعامل بالذمي معاملة
المسلمين فلا يجوز ذلك وهذا لان المسلم واجب الاكرام والذمي واجب الاهانة فلا يبدا بالسلام
عليه ويلجا الى اضيق الطرق ويجوز ان يموت الذمي فجاة في الطريق فاذا لم يكن به علامة يصنع
به ما يصنع بموتى المسلمين والاحتراز عن مثل ذلك واجب **فان قلت** النبي صلى الله
عليه وسلم لم ياخذ بذلك اليهود والنصارى فكيف ثبت ذلك **قلت** ثبت ذلك باجماع
الصحابة بخلافة عمر حيث امر عماله ان ياخذوهم بذلك واجماعهم حجة • وقال الشيخ ابو نصر
انما يجب فعل ذلك للتمييز ويهود المدينة كانوا يعرفون باعيانهم ولا يشتبه حالهم على
احد من اهل المدينة ونصارى نجران كانوا منفردين بها وكذلك مجوس هجر فلما فتحت البلاد
في وقت عمر وكثر الناس واختلطوا وجب تمييزهم للمعنى الذي قدمناه **قوله** كهيئة الاكف
هي جمع اكاف **قوله** فانه جفا في حق الاسلام اي فان الزنار من الابريسم جفا في حق اهل
الاسلام اي خرق وترك لحسن العشرة بالمسلمين وذلك لان من اعز عدو الصديق فقد اهان
الصديق والابريسم معرب والعرب تخلط فيما ليس من كلامها • قال ابن السكيت هو الابريسم
بكسر الهمزة والراء وفتح السين كذا في الصحاح **قوله** ويجب ان تتميز نساوهم عن نسائنا
في الطرقات والحمامات يعني بالعلامات كالجلاجل وغير ذلك كذا قال شمس الايمة السرخسي في
شرح الجامع الصغير وقال ايضا فيه وكذلك من يكون بزيه من نسائهم تومر باتخاذ علامة
فوق الملاة لتتميز بذلك عن المسلمات فان كانت مما لا تخرج من بيتها لم تومر باتخاذ العلامة لا
لا حاجة لذلك اذا لم تخرج **قوله** قالوا اي قال مشايخنا **قوله** للضرورة وهي
كالخروج الى الرستاق وذهاب المريض الى موضع يحتاج اليه فاذا ركبوا للضرورة لا يركبون على
السرج لان ذلك للغزاة ولهذا يكره للنسا الركوب على السروج لانهن ليس من اهل الحرب لكن
يتخذون كهيئة الاكف وهو المراد بقوله بالصفة التي تقدمت ثم اذا دخلوا المصر ينزلون وكذلك
يمنعون ان يلبسوا مثل لباس اهل العلم واهل الصلاح اهانة لهم كذا ذكر الامام العتابي
وغيره **قوله** ومن امتنع من الجزية او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم او زنى بمسلمة
لم ينتقض عهده هذا لفظ القدوري في مختصره • وقال اصحاب الشافعي ينتقض العهد بجميع ذلك
كذا ذكره الشيخ ابو نصر لنا ان الجزية دين والامتناع من ادا سائر الديون ليس ينقض للعهد فكذا
الامتناع منها ولان القتل يسقط عنهم بقبول الجزية لا بادايها بالاتفاق وقبولها باق كما كان فلا
ينتقض العهد بهذا سقط احتجاجهم بقوله تعالى حتى يعطوا الجزية لان اعطاها ليس بشرط لسقوط

القتل بل قولها كاف ولان سب النبي صلى الله عليه وسلم لو وقع من مسلم كان كفرا والكفر
المقارن بعقد الذمة ليس بدافع له فلان لا يكون الكفر العارض رافعا له اولى واحرى لان البقا
اسهل من الابتدا ولان النصارى يسبون صانع العالم ويقولون ثالث ثلاثة وله ولد
وتقول اليهود عزير بن الله وتقول المجوس له ضد الخير من النور والشر من الظلمة ومع هذا لم يصيروا
ناقضين للعهد فكذا اذا سبوا النبي عليه الصلاة والسلام فلو قالوا في سب النبي صلى الله عليه
وسلم وبين بالاسلام فنقول فكذلك في سب البارى ولكن لم يكن ذلك نقضا للعهد لما كان
بيد الامام ازالته بالحبس والضرب والتعزير فكذا سب النبي صلى الله عليه وسلم يؤيده
ما روي عن عائشة لما دخل رهط من اليهود على النبي صلى الله عليه وسلم وقالوا السام عليك
قالت ففهمتها وقلت عليكم السام واللعنة فقال عليه الصلاة والسلام مهلا يا عائشة فان الله
يحب الرفق في الامر كله قالت فقلت يا رسول الله الم تسمع ما قالوا فقال عليه الصلاة والسلام
قد قلت وعليكم ولا شك ان هذا سب للنبي صلى الله عليه وسلم فلو كان نقضا للعهد لقتلهم **قوله**
نقض ايمانه يعني لو كان مؤمنا **قوله** خلف عنه اي عن الايمان **قوله** لانه اي محمد
الذمي **قوله** قال ولا ينتقض العهد الا ان يلحق بدار الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربونا
اي قال القدوري في مختصره وذلك لان المقصود من ضرب الجزية دفع شرهم فلا يحصل المقصود
حينئذ فينتقض العهد ثم اذا ثبت نقض عهده نحكم بحكم المرتد فيجعل ذلك كالموت فيعمل في تركته
ما يعمل في تركة المرتدين فان خلف امراة ذمية في دار الاسلام بانت منه لتباين الدارين اما
اذا التحقت هي معه بدارهم ثم عاد الى دارنا فهما على نكاحهما لعدم تباين الدارين اما اذا التحقت
هي معه بدارهم ثم عاد الى دارنا فهما على نكاحهما لعدم تباين الدارين الا ان الذمي اللاحق
بدارهم اذا ظهر علينا يسترق لانه جائز ابقاؤه على الكفر بالذمية بخلاف المرتد فانه لا
يسترق لانه لا يجوز ابقاؤه على الكفر بل يقتل ان لم يتب والمرتدة ما دامت في دارنا لا تسترق
فاذا التحقت بدار الحرب ثم سبيت استرقت وتجبر مع ذلك على الاسلام لان الصحابة رضي الله
عنهم استرقوا نساء بني حنيفة وكانت ام محمد الحنفية منهم **قوله** وكذا في حكم ما حمله من ماله
يعني ان الذمي الناقض للعهد اذا حمل ماله الى دار الحرب يكون ذلك فيئا للمسلمين اذا ظهروا عليها
كالمرتد اذا حمله الى دار الحرب **فصل** وانما افرد بذكر نصارى بني تغلب في فصل على حدة
لمخالفتهم سائر النصارى في الاحكام **قوله** ونصارى بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما
يؤخذ من المسلمين من الزكاة والاصل فيه ما ذكر ابو يوسف في كتاب الخراج باسناده الى داود
ابن كردوس عن عبادة بن النعمان التغلبي انه قال لعمر بن الخطاب يا امير المؤمنين ان بني تغلب من
قد علمت شوكتهم وانهم بازاء العدو فان ظاهروا عليك العدو اشتدت مؤنتهم فان رايت ان
تعطيهم شيئا فافعل قال فصالحهم عمر على ان لا يغمسوا احدا من اولادهم في النصرانية وتضاعف

عليهم

عليهم الصدقة وعلى ان تسقط الجزية عن رؤوسهم فكل نصراني من بني تغلب له غنم سائمة فليس
فيها شيء حتى تبلغ اربعين فاذا بلغت اربعين سائمة ففيها شاتان الى عشرين ومائة فاذا زادت شاة
ففيها اربع من الغنم وعلى هذا الحساب تؤخذ صدقاتهم وكذلك البقر والابل اذا وجب على
المسلم شيء في ذلك فعلى النصراني التغلبي مثله مرتين ونساؤهم كرجالهم في الصدقة • واما
الصبيان فليس عليهم شيء وكذلك ارضوهم التي كانت في ايديهم يوم صولحوا يؤخذ منهم
الضعف مما يؤخذ من المسلمين فاما الصبي والمعتوه فاهل العراق يرون ان يؤخذ ضعف الصدقة
من ارضه ولا يؤخذ من ماشيته واهل الحجاز يقولون يؤخذ ذلك من ماشيته وسبيل ذلك
سبيل الخراج لانه بدل من الجزية ولا شيء عليهم في بقية اموالهم ورقيقهم هذا لفظ ابي يوسف
في كتاب الخراج **قوله** ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم هذا لفظ القدوري
في مختصره وهو ظاهر الرواية • وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير روى
الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال لا يؤخذ من نساء بني تغلب شيء • ثم قال الفقيه وذكر
عن ابي الحسن الكرخي انه قال هذه الرواية اقيس لانه لا يؤخذ من نساء اهل الذمة جزية
فكذلك لا يؤخذ من نساء بني تغلب مضاعفة الصدقة • وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم
وبه قال الشافعي • وجه قول زفر ان الماخوذ من بني تغلب جزية والجزية خلف عن القتل
ولا قتل على المراة فلا تجب الجزية لعدم تصور الاصل والدليل على انها جزية قول عمر هذه
جزية سموها ما شئتم ولهذا كان مصرفه مصرف الجزية فصارت نسوانهم كصبيانهم
ووجه قول اصحابنا في الظاهر ان الماخوذ من بني تغلب مال وجب بالصلح على الصدقة المضاعفة
والمراة اهل لما يجب بالصلح فيجب عليها الصدقة المضاعفة كالرجل ومن قضية التضعيف
ان لا يتبدل اصل الحق فاذا لم يتبدل لم يكن الماخوذ جزية بل وجبت على نسائهم ضعف ما وجب
على نسائنا بخلاف الصبي فانه لا يجب على صبياننا الزكاة فلا تضعف على صبيانهم وليس هذا
كالعشر فانه يؤخذ من ارض صبياننا فكذلك يؤخذ من ارض صبيانهم ايضا مضاعفا ولانه حق
يعتبر في وجوبه الحول والنصاب فصار كالزكاة فيضعف على نسائهم لان الانوثة لا تنافي
الزكاة بخلاف الصبي ولا نسلم ان الماخوذ جزية بل هو خراج لان الماخوذ منهم اذا كان متعلقا
بالمال يسمى خراجا واذا كان متعلقا بالرؤوس يسمى جزية وهذا متعلق بالمال لا بالرؤوس فلا يكون
جزية يؤيده ان عمر رضي الله عنه صالحهم على ان تسقط الجزية عن رؤوسهم ولا نسلم ان كون
مصرفه مصرف الجزية يدل على انه جزية لان مصرفه مصالح المسلمين وهو ليس يختص بالجزية
وحدها بل يوضع فيه خراج الارضين والجزية وما اهداه اهل الحرب وغيرها ولهذا لا يراعى
فيه شرائط الجزية من وصف الصغار كعدم القبول من يد النائب وكون المعطي قائما والقابض
قاعدا واخذ التلبيب واللهز • الا ترى ان الجزية تؤخذ من الفقير المعتمل ولا تؤخذ الصدقة

المضاعفة من الغير المعتمل التغلبي **والجواب** من قولهم لا امثل على المراة فلا
تجب الجزية فنقول لا نسلم ان لا امثل عليها مطلقا بل بعتل اذا كانت ملكة او سبابه للنبي صلى
الله عليه وسلم وانما لا تقتل في ساير الصور لعدم العلة وهي الحراب والماخوذ منهم سبيل
الرضا لانه وجب بالصلح والمراة من اهله فيجب عليها **قوله** من اهل وجوب مثله اي من اهل
وجوب مثل مال وجب بالصلح لان لنا ان نصالح على مال **قوله** وذلك لا يختص بالجزية
اشارة الى مال بيت المال **قوله** لا تراعي فيه شرايطها اي لا تراعي في الماخوذ من بني
تغلب شرايط الجزية من وصف الصغار ونحوه وقد مر بيانه قبيل هذا **قوله** ويوضع على مولى
التغلبي الخراج وهذه من مسايل الجامع الصغير وفسر صاحب الهداية بقوله اي الجزية وخراج
الارض بمنزلة مولى القرشي • بيانه ان القرشي لا يجوز اخذ الجزية والخراج منه ويجوز اخذ ذلك
من عبده النصراني اذا اعتقه وعند زفر يضاعف على مولى التغلبي كالتغلبي وهو المروي عن
الشعبي له ما روي في شرح الاثار وا السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال مولى
القوم من انفسهم • ولنا ان الماخوذ من بني تغلب على وجه التضعيف تخفيف لان الاصل وجوب
الجزية على وجه الصغار كما في ساير النصارى ثم المولى لا يلحق بالاصل فيما هو تخفيف الا ترى
ان الاسلام من اعلى اسباب التخفيف ثم المسلم لا توضع عليه الجزية وتوضع على عبده النصراني
الذي اعتقه ولا يتعدى حكم التخفيف الثابت بالمسلم الى مولاه فلان لا يتعدى حكم التخفيف
الثابت للتغلبي الى مولاه اولى واحرى ولا يلزم حرمة الصدقة على مولى الهاشمي لان الشبهات
في باب الحرمات ملحقات بالحقيقة فالحق مولاه به في الحرمة وليس كذلك مولى الغني لان
الغني اهل للصدقة الا ترى انه اذا كان عاملا يعطى منه ما يكفيه والهاشمي ليس باهل للصدقة
لكونها من اوساخ الناس تعظيما لقرابة الرسول ولهذا لا تحل الصدقة وان كان عاملا لكن الغني
مانع لو يوجد ذلك في حق المولى فلم تحرم الصدقة عليه لعدم المانع **والجواب**
عن الحديث ان ذلك ورد بخلاف القياس فاقتصر على مورد النص وهو حرمة الصدقة خاصة
فلم تجز التعدية الى غيرها وقد مر في كتاب الزكاة في باب من يجوز دفع الصدقة اليه او نقول
مولى التغلبي لا يلحق بالتغلبي لما ان الجزية اصلها ثابت بكتاب الله تعالى والصدقة المضاعفة وجبت
على وجه الصلح دفعا للضرورة ولا ضرورة في حق الموالي فيرد حال المولى الى الاصل الذي
هو الجزية والخراج **قوله** وما جباه الامام من الخراج ومن اموال بني تغلب وما اهداه
اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور وبنا القناطر والجسور
ويعطى قضاة المسلمين وعمالهم وعلماوهم منه ما يكفيهم ويدفع منه ارزاق المقاتلة وذراريهم
وهذه مسالة القدوري وذلك لان جميع ذلك مال وصل الى المسلمين من جهة الكفار بلا قتال
وموضعه بيت المال ومال بيت المال معد لمصالح المسلمين وهذه الجهات مصالح المسلمين فيصرف اليها

ونفقات

٧٣١

ونفقات ذراري المقاتلة واجبة عليهم فلو لم يكف مؤن الذراري لما لم يتفرغوا للقتال
ولبطل امر الجهاد الذي من اعظم مصالح المسلمين لاشتغال المقاتلة باكتساب نفقات الذراري
فوجب اعطا نفقات الذراري ايضا اقامة لمصلحة المسلمين • قال في الشامل في قسم
المبسوط في كتاب الزكاة والخراج يصرف الى عطايا المقاتلة وسد الثغور وبنا القناطر هكذا
روي عن عمر وقال ان لكل احد من المسلمين فيه حقا وصرفه الى هذه المصالح الى هنا لفظ الشامل
وقد روينا في كتاب الزكاة عن شرح الطحاوي جملة ما هي في بيت المال وهي اربعة انواع
فينظر ثم والثغور جمع ثغر وهو موضع مخافة البلدان **قوله** ما يكفيهم نقول يعطى **قوله**
وهؤلا عملتهم اي القضاة وعمالهم والعلما عملة المسلمين والعملة جمع عامل **قوله** ومن
مات في نصف السنة فلا شي له من العطا وهذه من خواص الجامع الصغير والمراد من العطا ما
يعرض للغزاة ونحوهم في بيت المال قال شمس الايمة السرخسي في شرحه للجامع الصغير يعني الغازي
الذي اثبت اسمه في الديوان يستحق عطاه من بيت المال في كل سنة فاذا مات في نصف السنة فانما مات
قبل تاكد حقه بمجي وقت المطالبة وثبوت الاستحقاق فلا يصير ذلك ميراثا لورثته على ما بينا
ان الحق لا يجري فيه الارث الى هنا لفظ شمس الايمة • وقال صاحب الهداية واهل العطا
في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي وقد كان يعطى في الابتدا من كان له مزية
في الاسلام مثل ازواج النبي صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم ومثل اولاد المهاجرين والانصار
او لمن كان عاجزا احتاج الى معونة وذلك كله يبطل بالموت لان ما يعطى هو لا صلة لا يملك
قبل القبض وليس بدين ولهذا لا يورث عنه الا ترى ان النفقة صلة تشبه الدين ومع هذا
تسقط بموت احد الزوجين فلان يسقط العطا بالموت ولا يشبه الدين اولى واحرى وقد
حققنا كون النفقة صلة في باب النفقات قبل كتاب العتاق وبنظيره ان شا الله تعالى قال
فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير وانما خص نصف السنة لان عند اخر السنة يستحب
ان يصرف ذلك الى ورثته لانه قد اوفى عناه فاما قبل ذلك فلا الا على قدر عنائه • وقال
شمس الايمة السرخسي في شرح الجامع الصغير ولم يذكر محمد ما اذا مات بعد تمام السنة قبل
ان يخرج عطاؤه ما حكمه والصحيح من الجواب فيه انه لا يصير ميراثا ايضا لان استحقاق العطا
بطريق الصلة والصلات لا تتم الا بالقبض وان ثبت الاستحقاق قبل القبض فاذا مات لم
يخلفه وارثه فيه بمنزلة حق الاخذ بالشفعة وهو نظير ما قال علماونا في الذمي اذا مات بعد وجوب
الحق عليه قبل الادا يسقط ما هو عليه وان ثبت الاستحقاق فكذلك بموت من له يسقط ما هو
صلة وان ثبت الاستحقاق والله سبحانه وتعالى اعلم •

باب احكام المرتدين

لما فرغ عن احكام الكفار من الاصل شرع في احكام الكفار بعد الاسلام لان العارض بعد الاصل

في الوجوب فناسب ان يكون ذلك ومنعا **قوله** واذا ارتد المسلم عن الاسلام عرض عليه
الاسلام فان كانت له شبهة كشفت عنه • اعلم ان المسلم اذا ارتد عن الاسلام عرض عليه
الاسلام فان اسلم والا قتل مكانه الا ان يطلب ان يؤجل فيؤجل ثلاثة ايام فان ابى ان يسلم
قتل هكذا ذكر الحاكم في الكافي وشمس الائمة البيهقي في الشامل في قسم المبسوط • وقال في الجامع
الصغير في المسلم يرتد انه يقتل حرا كان او عبدا • قال فخر الاسلام في شرحه ولا يؤخر
الا ان يستمهل لانه قد تابذ بعد المعرفة فلا يعقل له فاذا استمهل الا للعذر امهل وقال في شرح
الطحاوي المسلم العاقل البالغ اذا ارتد عن الاسلام فانه يستتاب فان تاب واسلم والا
قتل مكانه الا اذا طلب ان يؤجل فانه يؤجل ثلاثة ايام هكذا ذكر محمد في السير الكبير ولا يزاد على
ثلاثة ايام ولو قتله رجل قبل الاستتابة او قطع عضوا منه باذن الامام او بغير اذن الامام
فلا ضمان عليه لانه لا قيمة لدمه لكنه اذا فعل ذلك بغير اذن الامام ادب على ما صنع كذا ذكر
في شرح الطحاوي • وقال الكرخي في مختصره للامام ان يؤجله اذا طمع في اسلامه ولا يؤجله
اكثر من ثلاثة ايام • وقال في وجيزهم في امهال المرتد ثلاثة ايام قولان ثم انما يعرض الاسلام
على المرتد لما روي عن عمر ان رجلا جاء اليه من قبل ابي موسى الاشعري فقال عمر هل من مغربة خبر
قال نعم رجل ارتد عن الاسلام فقتلناه فقال هلا حبستموه في بيت ثلاثة ايام واطعمتموه في
كل يوم رغيفا لعله يتوب او يقتل ثم قال اللهم اني لم امر ولم ارض اذ بلغني كذا ذكر الفقيه
ابو الليث في شرح الجامع الصغير ولان الظاهر من تابذ الاسلام بعد المعرفة وقوعه في الكفر
لشبهة معترضة فتزال شبهته بعرض الاسلام عليه لكن العرض مستحب لا واجب لان المرتد
كافر بلغته الدعوة والكافر اذا بلغته الدعوة لا يجب تجديد العرض عليه بل يستحب
فكذا هذا وفائدة الاستحباب حل قتله قبل العرض واما وجوب القتل فلقوله تعالى تقاتلونهم
او يسلمون • قال بعض المفسرين نزلت هذه الاية في شان اهل الردة الذين ارتدوا على
عهد ابي بكر الصديق ولقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه ولانه بنفس الردة
صار محاربا لاهل الاسلام فيقتل لانه كافر ليس بمستامن ولا ممن يقبل منه الجزية الا انه
اذا استمهل يمهل ثلاثة ايام رجاء الاسلام والتقدير بثلاثة ايام لما روينا في حديث عمر ولانها
مدة ضربت لابلاء العذر الا ترى الى قوله تعالى قال ان سالتك عن شيء بعدها فلا تصاحبني
قد بلغت من لدني عذرا اي ان سالتك عن شيء بعد المرة الثانية مرة ثالثة فلا تصاحبني فقد صرت
معذورا في مفارقتي • وقوله تعالى تمتعوا في داركم ثلاثة ايام بعد ما حق عليهم العذاب
وقال عليه الصلاة والسلام لحبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة ايام
وقد جعل عليه الصلاة والسلام الثلاثة مدة للتامل والتروي • ونقل الناطفي في الاجناس
عن كتاب الارتداد للحسن فان تاب المرتد وعاد الى الاسلام ثم عاد الى الكفر

ذكره من مسح القدوري كشف

مرحال

لانه تعالى امهل قوم صالح ثلاثة ايام

حتى فعل ذلك ثلاث مرات وفي كل مرة طلب من الامام التاجيل اجله الامام ثلاثة ايام فان
عاد الى الكفر رابعا ثم طلب التاجيل فانه لا يؤجله فان اسلم والا قتل وقال الكرخي في مختصره
فان رجع ايضا عن الاسلام فاتي به الامام بعد ثالثة استتابه ايضا فان لم يتب قتله وان تاب
وان هو تاب ضربه ضربا وجيعا ولا يبلغ به الحد ثم حبسه ولا يخرجه من السجن حتى يرى عليه
خشوع التوبة ويرى من حاله حال انسان قد اخلص فاذا فعل ذلك خلى سبيله فان عاد بعد ما
خلى سبيله فعل به مثل ذلك ابدا ما دام يرجع الى الاسلام ولا يقتل الا ان يابى ان يسلم قال
ابو الحسن الكرخي وهذا قول اصحابنا جميعا ان المرتد يستتاب ابدا • وروي عن علي وابن عمر
انه لا تقبل توبته بعد المرة الثالثة لانه مستخف مستهزئ وليس بتائب يؤيده قوله تعالى ان الذين
امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر لهم • ووجه قول الائمة
في حق من ازداد كفرا لم يكن الله ليغفر لهم لا في حق من امن واظهر التوبة ويدل على هذا الاطلاق قوله
تعالى ولا تقولوا لمن القى اليكم السلام لست مؤمنا • وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله **قوله** اعترته شبهة يقال عراه
واعتراه بمعنى اي اتاه **قوله** فتزاح عنه اي تزال **قوله** وفيه دفع شره اي في عرض
الاسلام دفع شر المرتد **قوله** باحسن الامرين واراد بهما الاسلام والقتل واحسنهما
الاسلام **قوله** قال ويحبس ثلاثة ايام فان اسلم والا قتل اي قال القدوري في مختصره
قوله يستمهل والاستمهال طلب المهلة **قوله** لابلاء الاعذار اي لاظهارها مر بيانه
انفا **قوله** تاخير الواجب وهو القتل **قوله** لامر موهوم وهو اسلام المرتد **قوله**
ولا فرق بين الحر والعبد اي لا فرق في قتل المرتد بين ان يكون حرا او عبدا اذا ابى الاسلام وفي
امهاله اذا استمهل ثلاثة ايام ثم في استتابته وتخليته بعد ذلك اذا تاب او قتله اذا ابى لان
الدلائل لا تفصل بينهما كقوله تعالى اقتلوا المشركين • وقوله عليه الصلاة والسلام
من بدل دينه فاقتلوه **قوله** وكيفية توبته ان يتبرا عن الاديان كلها سوى الاسلام لانه
لا دين له يعني لو كان له دين كاليهودية والنصرانية لوجب عليه ان يتبرا عن ذلك ولكن ليس له
دين فلاجل هذا يتبرا عن الاديان كلها سوى دين الاسلام ولكن بعد ان ياتي بالشهادتين
قال في شرح الطحاوي سئل ابو يوسف عن المرتد كيف يستتاب فقال يقول اشهد
ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله ويتبرا من الذي انتحل وان
شهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله وقال ولم ادخل في هذا الدين قط وانا بريء منه
اي من الدين الذي ارتد اليه فهي توبة ايضا كذا نقل الشيخ ابو الحسن الكرخي عن ابي يوسف
وقال في شرح الطحاوي اسلام النصراني ان يقول اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله
ويتبرا من النصرانية وان كان يهوديا يتبرا من اليهودية وكذلك اذا كان كل ملة يوقف عليها

العامة ان

واما اذا قال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله فانه لا يكون مسلما بهذا
الاسم لانهم يقولون هذا الا انهم اذا اقروا قالوا رسول الله اليكم هذا في اليهود والنصارى
الذين من طهرانى اهل الاسلام واما ان كان في دار الحرب وحمل عليه رجل من المسلمين فقال اشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله فهذا دليل الاسلام او قال محمد رسول الله
او قال دخلت في دين الاسلام او قال دخلت في دين محمد عليه الصلاة والسلام فهذا دليل اسلامه
ذكره في كتاب المرتد **قوله** قال فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ولا شي على القاتل
اي قال القدوري في مختصره وهذا لان القتل وجب عليه بالنصوص بمجرد الكفر فلم يجب الضمان
على قاتله لقيام المبيح وانما العرض كان مستحبا لا واجبا فلاجل هذا كره القتل قبل العرض لترك
الاستحباب **قوله** فاما المرتدة فلا تقتل وهذه مسالة القدوري • اعلم ان المراة اذا
ارتدت لا تقتل سواء كانت حرة او امة عند علمائنا • وقال الشافعي يقتلان وهو قول
ابي يوسف اولا كذا ذكر ابو الليث لعموم قوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه
وهذا لان كلمة من عامة تتناول الذكر والانثى ولان الاشتراك في العلة يوجب الاشتراك
في الحكم وردة الرجل تبيح قتله فكذا ردة المراة للاشتراك في العلة وتحقيقه ان الكفر من
اقبح القبائح فكان انتاؤه واعدامه واجبا بابلغ الوجوه وهو بافنا الكافر وقتله
ولنا ما روي ابو يوسف في كتاب الخراج عن ابي حنيفة عن عاصم بن ابي النجود عن ابي رزين عن
ابن عباس قال لا تقتل النسا اذا هن ارتددن عن الاسلام ولكن يحبسن ويدعين الى الاسلام
ويجبرن عليه • وروى محمد بن الحسن في المبسوط وقال بلغنا عن ابن عباس انه قال اذا
ارتدت المراة عن الاسلام حبست ولم تقتل ولان علة القتل هو الكفر المفضي الى الحراب وكفر
المراة ليس بمفض الى الحراب لعدم صلاحية بنيتها بخلاف كفر الرجل فانه مفض الى الحراب لصلاحية
بنيته والدليل على هذا ان كل من كان كفره غير مفض الى الحراب لا يقتل كالكافرة
الاصلية فكذا هذه ولان الاصل ان يؤخر جزا الجناية الى دار الجزا وهي دار الاخرة لقوله
تعالى اليوم تجزى كل نفس بما كسبت والمراد باليوم يوم الاخرة بالنقل لكن ترك هذا الا
دفعا للشر والشر لا يتوجه الينا من النسا كما يتوجه من الرجال حتى اذا كانت المراة ذات راي
وتبع وجاه تقتل لا لكفرها بل لسعيها في الارض بالفساد وبا في البيان مر في باب كيفية القتال
عند قوله وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا **والجواب** عما تمسك
فنقول ذاك عام متروك الظاهر لان من بدل دينه من اليهودية الى النصرانية او من النصرانية
الى اليهودية او من الكفر الى الاسلام لا يقتل مع وجود التبديل فحمل على الرجل المرتد صيانة
للحديث عن التعطيل وتوفيقا بينه وبين ما روينا لان راوي ذلك الحديث ايضا ابن عباس ولا
نسلم الاشتراك في العلة لان العلة ليست مطلق الكفر بل الكفر المفضي الى الحراب كما بينا وباقي

له

البحث يعلم في طريقة الخلاف ان شا الله تعالى **قوله** عدل عنه اي عن الاصل **قوله**
بشرنا جرادا بد الوابع يقال ناجرا ناجراي بدا بيد **قوله** ذلك اي الجواب **قوله**
فصارت المراة كالاصلية اي كالكافرة الاصلية يعني كما انها لا تقتل فكذلك المرتدة
لا تقتل **قوله** قال ولكن تحبس حتى تسلم اي قال القدوري في مختصره • قال الحاكم الشهيد
في الكافي ولا تقتل المرتدة ولكنها تحبس ابدا حتى تسلم • وقال في الشامل لا تقتل المرتدة وتحبس
ابدا حتى تسلم خلافا للشافعي • وقال في التحفة تحبس المراة وتجبر على الاسلام وتضرب
في كل ثلثة ايام الى ان تسلم ثم لا فرق بين الحرة والامة الا ان الامة تدفع الى مولاها اذا طلبها
مراعاة لحق الشرع وحق المولى بان يجعل منزل المولى عليها سجنا ومحبسا ويفوض تاديبها اليه
بالضرب والجبر على الاسلام مع توفر حقه في الاستخدام • وفي الاصل شرط احتياج المولى
اليها في الدفع ولم يشترط ذلك في الجامع الصغير • قال فخر الاسلام والصحيح انها تدفع الى
المولى احتاج او استغنى • وقال وكذلك لا يشترط طلب المولى ايضا • وقال في كفاية
البيهقي لم يذكر الضرب في السير الكبير **فان قلت** للمولى حق الاستخدام في العبد
والامة جميعا فكيف دفعت الامة الى المولى دون العبد **قلت** لان العبد يقتل
اذا ابى فلا فايدة في الدفع اما الامة فلا تقتل لكنها تجبر على الاسلام لما روينا من حديث ابن
عباس قبيل هذا ولانها لما ارتدت عن الاسلام بعد ما التزمته لم تحز اقرارها على الكفر
لانها امتنعت من ايفا حق مستحق عليها تجبر على ايفايه بالضرب والحبس كما في حقوق العباد
فكذا في حق الله تعالى لوجود الجامع وهو الامتناع عن الحق المستحق ثم المرتدة ما دامت في دار
الاسلام لا تسترق فان لحقت بدار الحرب ثم سبيت استرقت وتجبر مع ذلك على الاسلام اذ
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم استرقوا نسا بني حنيفة هذا ظاهر الرواية • وروي
عن ابي حنيفة انها تسترق وان كانت في دار الاسلام ذكره الولوالجي **قوله** اما الجبر فلما ذكرنا
واراد به قوله لانها امتنعت عن ايفا حق الله تعالى الى اخره **قوله** واما المولى اي اجبار المولى
حذف المضاف واقام المضاف اليه مقامه كما في قوله تعالى واسئل القرية اي اهل القرية
قوله بين الحقين اي حق الله تعالى وهو الجبر على الاسلام وحق العبد وهو الاستخدام
قوله قال ويزول ملك المرتد عن امواله بردته زوالا مراعى فان اسلم عادت الى حالها
اي قال القدوري في مختصره والمراد بالزوال المراعى ان يكون امر الزوال موقوفا الى ان يتبين
حال المرتد وبيانه في قوله فان اسلم الى اخره يعني اذا اسلم تعود امواله الى حالها اي تبقى
ملكا له كما كانت وان قتل او مات على الردة او لحق بدار الحرب وقضى بلحاقه يعمل حينئذ
السبب المزيل للملك وهو الردة عمله على الثبات فينتقل الى ورثته كسب الاسلام دون كسب
الردة فانه في عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه ويجي بعد هذا بيانه • وقال الشيخ ابو نصر

المرتدة

والولي يقدر على الجبر مع الاستخدام
واما حبس المراة ويجبر على الاسلام

ومن امتنع عن القاضي مستحق عليه

البغدادي وغيره هذا الذي ذكره القدوري من الزوال المراعى قول ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول ملكه الا ان ابا يوسف جعل تصرفه بمنزلة تصرف من وجب عليه القصاص وجعل محمد بمنزلة المريض • وجه قولهما في عدم الزوال ان الردة سبب مبيح للدم واباحة الدم لا توجب زوال الملك كمن وجب عليه الرجم او القصاص فيعتبر تبرعاته من جميع المال • وقال محمد هو معرض التلف اذ كان لكل احد قتله بلا ضمان فصار حاله احس من حال المريض فاعتبر تصرفه في الثلث • وجوابه من جهة ابي يوسف ان المرتد متمكن من دفع الهلاك من نفسه بالاسلام بخلاف المريض • ووجه قول ابي حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم • بيانه ان النبي صلى الله عليه وسلم علق عصمة الدم والمال بالاسلام باظهار الشهادتين فيعلم منه سقوط عصمة الدم والمال بالكفر فلما ارتد يزول جاز ماله عنه لسقوط العصمة لكن قلنا بزواله مراعى لانه يرجى اسلامه بالدعوة اليه والاجبار عليه فوجب التوقف في الزوال لاجل هذا فان اسلم صار كان لم يزل ملكه اصلا فان قتل او مات او لحق بدار الحرب وقضى باللحاق فحينئذ يحكم بالزوال البات لاستقرار كفره **قوله** لانه مكلف محتاج يعني ان كونه مكلفا يقتضي بقاء ملكه لا زواله لانه لا يمكن من اقامة موجب التكليف بدون المالكية وبقاء مالكيته توجب تقرر الملك لا زواله **قوله** وهذا يوجب زوال ملكه اي كونه مقهورا يوجب ذلك لان المقهورية اثر المملوكية فاذا ثبت انه مقهور مملوك في ايدينا ارتفعت مالكيته للمنافاة بين المالكية والمملوكية فاذا ارتفعت المالكية زال الملك لا محالة لان ارتفاع المالكية مع بقاء الملك محال **قوله** وما لغيته بالجر للعطف على قوله بملكه **قوله** جعل العارض كان لم يكن في حق هذا الحكم اي جعل كفر المرتد اذا اسلم كان لم يكن في حق بقاء ماله على ملكه يعني يجعل كانه لم يزل عن ملكه اصلا واحترز بقوله في حق هذا الحكم عن حبوط عمله وعن بينونة امراته وعن وجوب تجديد كلمة الشهادة لان ردته لا تجعل كان لم تكن في حق هذه الاحكام • **قوله** لم يعمل السبب ولم يعمل بالسبب اي لم يعمل السبب المزيل للملك وهو الارتداد عمله حيث عادت امواله الى حالها الاولى ولم نعمل نحن ايضا بذلك السبب حيث لم نقل بزوال الملك **قوله** وان مات او قتل على ردته او لحق بدار الحرب فحكم بلحاقه كان اولى لان حكم الحاكم باللحاق مثل موته ولهذا صرح بذكره الكرخي في مختصره • اعلم ان احد الاشياء الثلاثة اذا وجد كان كسب اسلامه ميراثا للمسلمين من ورثته وكسب ردته فيئا عند ابي حنيفة وزفر والحسن كذا ذكر الكرخي في مختصره • وقال صاحباه كلاهما ميراث لهم • وقال الشافعي الكسبان جميعا فيء لان المسلم لا يرث الكافر لما روى صاحب السنن باسناده الى

اسامة بن زيد قال لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم • وروي في السنن ايضا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يتوارث اهل ملتين شتى فلما لم يرثه المسلم كان ماله مال الحربي مقهور في ايدينا وكان فيئا وهذا لانه بارتداده صار حربا علينا • ولنا ما روى ابو يوسف في كتاب الخراج وقال حدثنا الاعمش عن ابي عمرو عن علي انه اتى بمستورد العجلي وقد ارتد فعرض عليه الاسلام فابى فقتله وجعل ميراثه بين ورثته من المسلمين ثم وجه قولهما ان الردة لم توجب زوال الملك اصلا عندهما لما مر فبقي هذا فكانت عقوده في الردة نافذة عندهما فكان حكم الكسبين سوا فانتقل الملك الى ورثته بموته او الحكم باللحاق بدار الحرب **ولا يقال** انه توريث المسلم من الكافر لان التوريث يستند الى ما قبل الردة فيكون كان كسب الردة كسب الاسلام فيكون على هذا توريث المسلم من المسلم لا من الكافر • ووجه قول ابي حنيفة ان حرمة مال المسلم كحرمة دمه فلما سقطت العصمة عن الدم باعتراض الكفر سقطت عن المال ايضا فكان فيئا لجميع المسلمين ما اكتسبه في الردة بخلاف كسب الاسلام فانه مال معصوم انتقل الى ورثته باستقرار الكفر بالموت او القتل او الحكم باللحاق بدارهم وقبل ذلك لم يحكم بالانتقال لتردد حال المرتد هل يتم على الكفر او يتوب **فان قلت** ما معنى قولكم بزوال ملك المرتد زوالا مراعى فانه لا يخلو من احد الامرين اما ان يزول او لا يزول فان زال وجب ان لا يعود بالاسلام لان الساقط لا يعود وان لم يزل فلا معنى لقولكم بزوال زوالا مراعى **قلت** جاز ان يزول ثم يعود بالاسلام الا ترى ان الملك يزول بالهبة والتسليم ثم يعود بالرجوع • وقوله لا معنى لقولكم بزوال زوالا مراعى فنقول مثل هذا ليس بممتنع كما في الطلاق الرجعي والبيع المشروط فيه الخيار وكما في خيار المجلس عندهم **فان قلت** اذا كانت الردة سببا مزيلا للملك فلا يخلوا اما يكون الزوال قبلها او معها او بعدها فلا يجوز الاول لان فيه تقدم المسبب على السبب وهو فاسد ولا يجوز الثاني لان الحكم يعقب السبب ولا يكون مقترنا معه ولا يجوز الثالث لانه حينئذ ملك الكافر فلا يجوز نقله الى المسلم **قلت** بيانه ان الردة موت حكمي لقوله تعالى او من كان ميتا فاحييناه اي كافرا فهديناه فيعتبر بالموت الحقيقي ثم الموت الحقيقي يزيل ملك الحي لا ملك الميت فكذا الردة يزيل ملك المسلم لا ملك المرتد فمعنى قولنا اسلم ارتد بمنزلة قولنا اسلم مات **قوله** كلاهما لورثته اي كلا الكسبين وهما كسب الاسلام والردة **قوله** على ما بينا اشارة الى قوله لانه مكلف محتاج الى اخره **قوله** ويستند الى ما قبيل ردته اي يستند التوريث فاذا كان كذلك صار كانه اكتسب كسب الردة قبل الردة **قوله** ولابي حنيفة انه يمكن الاسناد الى اخره يعني ان القول باستناد التوريث ممكن في كسب الاسلام لوجود كسب الاسلام قبل الردة بخلاف كسب الردة

Margin notes:

ياء اذا كان الزوال كالحكم حكم من وجب عليه القصاص م

انتقل ما اكتسبه في الاسلام الى ورثته المسلمين الى اخره اي قال العدوري في مختصره لو قال او قتل على ردته م

منه مخالفة لما لا يتعلق بنقل ملك الكافر الى المسلم بل نقل ملك المسلم الى المسلم م

فان القول باسناد التوريث لايمكن لعدم كسب الردة قبل الردة اذ من شرط اسناد التوريث الى ما قبل الردة وجود الكسب قبل الردة ولم يوجد وهذا لان الشى يثبت ثم يستند **قوله** ثم انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة وبقي وارثا الى وقت موته في رواية عن ابي حنيفة اعتبارا للاستناد يعني يرث منه كسب اسلامه عند ابي حنيفة من كان وارثا له عند وجود الردة الى ان يوجد احد الاشيا الثلاثة لاسناد الارث الى حالة الردة من وجه • بيانه ان الردة يثبت بها الارث بعد وجوب الاشيا الثلاثة وان لم يثبت قبل وجودها فاذا وجدت صار كان الوارث ورثه حين الردة فلاجل هذا اشترط كونه وارثا الى وجود احد الثلاثة فلا يرثه الوارث اذا ارتد بعد ردة ابيه قبل موته على هذه الرواية **قوله** وعنه انه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه اي لا يبطل استحقاق الوارث بموت الوارث بل يخلف الوارث وارث الوارث • ووجهه ان الردة كالموت فيعتبر زمان الردة وهذا قول زفر ايضا كذا في الشامل قال الكرخي في مختصره من كان من الورثة حرا مسلما يوم ارتد فله الميراث ومن كان من ورثته كافرا او عبدا يوم ارتد فله الميراث ومن كان من ورثته كافرا او عبدا يوم ارتد فعتق بعد الردة قبل ان يقتل او اسلم الكافر بعد الردة قبل القتل فلا ميراث له لانه لم يكن وارثا يوم ارتد ولو كان وارث المرتد مسلما يوم ارتد فارتد الوارث بعد ردة ابيه قبل ان يقتل او يموت او يلحق بدار الحرب او بعد ذلك قبل ان يحكم بلحاقه فله الميراث لانه كان وارثا يوم ارتد ولا يعتبر ما حدث بعد ذلك وهذا قول ابي حنيفة الى هنا لفظ الكرخي واعتمد هو على هذه الرواية حيث لم يذكر لابي حنيفة الى هنا لفظ الكرخي واعتمد هو على هذه الرواية حيث لم يذكر لابي حنيفة الى هنا لفظ الكرخي واعتمد على هذه الرواية حيث لم يذكر لابي حنيفة الى هنا لفظ الكرخي واعتمد على هذه الرواية قولا اخر في مختصره ثم قال الكرخي فيه • وقال ابو يوسف يعتبر حال الوارث يوم يقتل المرتد او يموت او يحكم بلحاقه فان كان ممن يستحق الميراث منه والا لم يرثه ولم يعتبر ما قبل ذلك واعتبر محمد حال الوارث من يوم اللحاق لا يوم الحكم باللحاق لان باللحاق يزول العصمة والامان والذمة في حق المستامن والذمي • وجه قول ابي يوسف ان العارض متصور زواله فيتوقف ثبوت حكمه على القضا • وقال الكرخي خالف محمد ابا يوسف في هذا الوجه وقال هذا بمنزلة المكاتب يموت ويترك وفا فيؤدي الكتابة فانه يعتبر حال وارثه يوم مات ولا يعتبر حاله يوم اديت الكتابة • قال في الشامل اللحاق بالدار بمنزلة الموت لانقطاع احكام دارنا وولايتنا عنه فهو كالهالك الا ان في الموت لا يحتاج الى القضا وهنا يحتاج لان ذلك حقيقي مايوس عن ارتفاعه فالحكم يثبت به بدون قضا بخلاف اللحاق وبهذا خرج الجواب عن استدلال

محمد بموت المكاتب **قوله** وعنه انه يعتبر وجود الوارث عند الموت وهو قول ابي يوسف ومحمد وقد ذكرناه انفا • وذكر صاحب الهداية هذه الروايات تفريعا لمسئلة القدوري وذلك لما علل في المتن وهو ان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمام السبب كالحادث قبل انعقاد السبب فلاجرم يعتبر زمان الموت لان السبب يتم به حتى يرثه الولد الحادث بعد الردة قبل القتل او الموت كالولد الحادث قبل الردة واصله الولد الحادث في المشتراه قبل القبض حيث يكون له حصة من الثمن غير مضمونة حتى اذا هلك في يد البايع قبل القبض حيث يكون له حصة من الثمن غير مضمونة حتى اذا هلك في يد البايع قبل القبض بغير فعل احد هلك بغير شي وبقي الثمن كله متعلقا بالاصل كما كان كذلك لو كان الولد حادثا قبل انعقاد السبب وهو البيع **قوله** وترثه امراته المسلمة اذا مات او قتل وهي في العدة وكذلك ترث منه امراته ان كانت في العدة وقت اللحوق بدار الحرب وبه صرح في شرح الطحاوي وهذا لان الرجل لما كان يستحق القتل بالردة اشبه ردته التي حصلت بها البينونة الطلاق في حالة المرض والطلاق البائن في حالة المرض يوجب الارث اذا كانت في العدة لان امراة الفار ترث عندنا فكذا الردة وروي في المبسوط عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انها ترثه وان كانت منقضية العدة وهذا لانها كانت وارثة عند ردته وينبغي ان يكون هذه على تلك الرواية التي تعتبر وجود الوارث عند الردة والاولى على تلك الرواية التي تعتبر وجود الوارث عند الردة وبقاؤه وارثا الى وقت موته او على الرواية التي تعتبر وجوده عند الموت • فان قلت اي فرق بين ما اذا كانت المراة مدخولا بها او لم تكن مدخولا بها فالاولى ترث المرتد والثانية لا • واي فرق ايضا بين بقا العدة حال المرتد وعدم بقائها حيث ترث المعتدة دون المنقضية العدة **قلت** الفرق ان الردة موت حكما لا حقيقة ولهذا تعتد امراته بثلاث حيض لا باربعة اشهر وعشر لان زوجها حي حقيقة فلما كان زوجها حيا ولم يستقر حكم الارتداد قبل الموت او الحكم باللحاق لم ترثه لان الحي يرث الميت لا الحي و حال موت الزوج كانت مبانة لانها بانت بمجرد ردته والمبانة لا ترث اذا لم يكن عند موت الزوج اثر من اثار النكاح • وكذا المنقضية العدة لانه لم يبق اثر النكاح **قوله** والمرتدة كسبها لورثتها لانه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفي بخلاف المرتد عند ابي حنيفة لان عصمة المال تابعة لعصمة النفس ثبوتا وسقوطا فبارتداد الرجل تسقط عصمة النفس لكونه حربيا علينا فيقتل فتسقط عصمة المال ايضا تبعا لها فيكون كسب الارتداد ايضا فيئا عند ابي حنيفة كالحربي المقهور في ايدينا • اما ارتداد المراة فلا تسقط به عصمة النفس لانها لا تقتل لعدم الحراب فلا تسقط عصمة المال ايضا فصار كسبها في الردة ميراثا من ورثتها المسلمين ككسبها في الاسلام **قوله** ويرثها زوجها المسلم اذا ارتدت وهي مريضة • قال في شرح الطحاوي وان ماتت

في المجلس او لحقت بدار الحرب كان ما لها ميراثا لورثتها على فرائض الله تعالى ولا يرث زوجها
منها لان الفرقة وقعت بالردة الا اذا ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض فحينئذ يرث
الزوج منها لانها قصدت الفرار من ميراث الزوج **قوله** بخلاف المرتد متصل بقوله فلم
تعلق حقه بمالها يعني ان المرتدة ان كانت صحيحة حال الارتداد لا يرثها زوجها لعدم
تعلق حق الزوج بمالها لانها لا تقتل عندنا فلم يوجد منها قصد الفرار بخلاف ما اذا ارتد
الزوج حيث ترثه امراته المسلمة اذا مات وهي في العدة سواء ارتد في صحته او في مرضه لانه
تعلق حقها بماله لانه يستحق القتل فكان فارا بالارتداد فورثته **قوله** وان لحق بدار
الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده وحلت الديون التي عليه ونقل
ما اكتسبه في حالة الاسلام الى ورثته المسلمين هذا لفظ القدوري في مختصره • قال صاحب
الهداية وقال الشافعي يبقى ماله موقوفا كما كان لانه نوع غيبة • وقال في وجيزه ملك المرتد
يزول على قول ويبقى على قول وهو موقوف على قول • وقال في شرح الطحاوي اذا مات او قتل
او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه فانه تقسم تركته على ما ذكرنا وتحل ديونه المؤجلة ويحكم
بعتق امهات اولاده ومدبريه من جميع ماله وتبطل وصيته ثم قال وهذا اذا كانت وصية
يصح الرجوع عنها • وقال الطحاوي لا تبطل وصيته فيما لا يصح الرجوع عنه • وقال الامام
الولوالجي في فتاواه تبطل وصاياه ما اوصى به في الاسلام اذا قضى القاضي بلحاقه سواء كانت
وصية بالقربة والطاعة او بغير القربة وقال الا الوصية بغير القربة الموصية للنائحة وا
وفي ظاهر الرواية ابطل وصيته مطلقا في المبسوط وغيره ولم يفرق بين القربة وغيرها ولم
يذكر الخلاف وذلك لانه لما التحق بدار الحرب صار حربيا علينا واهل الحرب اموات في حقنا
الا ترى الى قوله تعالى او من كان ميتا فاحييناه اي كافرا فهديناه ولانه بالالتحاق
تنقطع الزام احكام الاسلام عنه كما ينقطع عن الميت فصار اللاحق كالميت لكن اللحاق ليس
بامر مستقر فاحتيج الى قضاء القاضي ولان انقضاء الحقوق باللحاق امر مختلف فيه فتوقف نفاذه
على قضاء القاضي كما في سائر المجتهدات • ثم لما قضى القاضي باللحاق حكم بموته فثبتت الاحكام
المذكورة من عتق المدبرين وامهات الاولاد وحلول الديون المؤجلة ونقل كسب الاسلام
الى الورثة باتفاق اصحابنا خلافا للشافعي وقد مر بيانه مستوفى عند قوله وان مات او قتل
على ردته انتقل ما اكتسبه في اسلامه الى ورثته المسلمين ثم لما حلت ديونه تقضى من كسبه
وتفصيل قضائها من كسب الاسلام او كسب الردة يجيء عقيب هذا ان شاء الله تعالى **قوله**
وهي ما ذكرناها اي الاحكام المتعلقة بموت المرتد هي التي ذكرناها من عتق المدبرين
وامهات الاولاد وحلول الديون ونقل كسب الاسلام يقال حل الدين محلا من باب
فعل يفعل بفتح العين من الماضي وكسرها في المستقبل كذا اثبته صاحب الديوان وغيره

هكذا ذكر محمد في السير في شرح الجامع الصغير م قال م

لا تبطل لان بقاء الوصية حكم الابتداء وابتداء الوصية بغير القربة بعد الردة عندهما يصح وعند ابي حنيفة يتوقف فكذا ابقاؤها الا هنا لفظه واراد بالوصية بغير القربة م

قوله ثم يعتبر كونه وارثا عند لحاقه في قول محمد وقد مر بيان هذا مستوفى عند قوله وعنه
انه يرثه من كان وارثا له عند الردة ويبطل **قوله** هو السبب اي السبب لزوال الملك
قوله لتقرره اي لتقرر السبب **قوله** وقال ابو يوسف وقت القضاء اي يعتبر كونه
وارثا وقت القضاء **قوله** يصير موتا بالقضاء اي اللحاق ولا يعتبر موتا لعدم استقراره
الا بالقضاء **قوله** والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا اي على هذا
الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فعند ابي يوسف يعتبر وجود الوارث وقت القضاء وعند محمد
وقت اللحاق او وقت القضاء على الاختلاف **قوله** ويقضي الديون التي لزمته في حال الاسلام
مما اكتسبه في حالة الاسلام وما لزمه في حال ردته من الديون مما اكتسبه في حال ردته
هذا لفظ القدوري في مختصره وهو قول زفر والحسن كذا قال الكرخي في مختصره وقال
في شرح الاقطع بل قال في مختصره • وقال ___ في شرح الاقطع روي عن ابي
حنيفة مثله ولكن الكرخي لم ينسب هذا القول الى ابي حنيفة بل قال في مختصره وقال زفر
والحسن ما لحقه في حال الاسلام من الدين فهو فيما كسبه في حال الردة فلا يكون ما كان في
الاسلام في مال الردة ولا في مال الردة في مال الاسلام • وقال ايضا في
مختصره وروى الحسن بن زياد ان ما كان على المرتد من دين قبل ردته او بعدها فهو فيما كسب
في حال اسلامه الدينان جميعا ولا يكون فيما كسب في حال ردته ويكون ما كسبه في حال ردته
فيئا لجماعة المسلمين الا ان لا يفي كسبه في حال اسلامه بدينه فيكون ما بقي فيما كسب في حال
ردته وهذا خلاف ما رواه ابو يوسف لان ابا يوسف روى عن ابي حنيفة ان الدين كله
ما لحق قبل الردة او بعدها فيما كسب قبل الردة الا ان لا يفي كسبه في حال الردة فيكون ما
في كسبه في حال الاسلام • وجه ما روى القدوري وهو قول زفر والحسن ان الدين
المستحق اي الواجب بالسبب الواقع في حالة الاسلام يخالف الدين الواجب بالسبب الواقع
في حال الردة ثم كل واحد من كسب الاسلام وكسب الردة حصل بذلك السبب الموجب
للدين فلا جرم يقضى دين هذه الحالة من كسب هذه الحالة ودين تلك الحالة من كسب تلك
الحالة للمناسبة لان الغرم بالغنم ووجه ما روى الحسن عن ابي حنيفة ان الدين يتعلق بما
يورث لا بما يبقى وكسب الاسلام موروث دون كسب الردة لانه فيء فيقضى من كسب الاسلام
لا كسب الردة الا اذا لم يكن في كسب الاسلام وفاء بالدين فحينئذ يقضى من كسب الردة ولا
يمنع قضاء الدين من كسب الردة لكونه فيئا الا ترى ان الذمي اذا لم يكن له وارث تكون تركته
في بيت المال ثم اذا ظهر له دين يقضى منه كذا هذا • ووجه ما روى ابو يوسف
عن ابي حنيفة ان الدين يتعلق بماله عند الموت لا بما زال من قبل وكسب الاسلام زال
وانتقل الى ورثته بالردة وماله عند الموت كسبه في الردة فيقضى الدين من كسب الردة

ومعناه على الذي ذكرناه من عتق المدبر ونقل الكسب الى الورثة وحلول الدين قبل اللحاق تلك الى ورثته [illegible]

وحال الاسلام وما لحقه من الدين الردة ما كسبه في حال م

بعدم

الا اذا لم يف كسب الردة بالدين حينئذ يقضي من كسب الاسلام لان الدين مقدم على الارث
وهذا معنى قوله تعد ثم الحقه اي لحق المرتد هذا كله قول ابي حنيفة اما على اصل ابي يوسف
ومحمد فديونه واكسابه في الحالين سوا لان كسب الردة موروث عندهما ككسب الاسلام
لانه يملكهما جميعا **قوله** وهذه رواية عن ابي حنيفة اي قضاء دين الاسلام وقضاء دين
الردة من كسب الردة رواية عن ابي حنيفة وهي قول زفر والحسن **قوله** وعنه انه يبدا
بكسب الاسلام اي عن ابي حنيفة ان الثاني يبدا في قضاء الدين بكسب الاسلام وهي رواية
الحسن عنه ذكرناه انفا **قوله** على عكسه اي يبدا بكسب الردة فان لم يف يقضى من
كسب الاسلام وهذه رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة **قوله** وجه الاول اي وجه
المذكور الاول وهو قضاء دين كل حال من كسب تلك الحال وقد اتضح بيان ما قال في الوجه
الاول من تقريرنا انفا فلا حاجة الى الاعادة **قوله** حتى يخلفه الوارث بضم اللام الان
حتى للحال ذكره ايضا حالما قبله وهو ان كسب الاسلام يملك المرتد فيه اي في كسب الاسلام
قوله من محل اخر اراد به كسب الاسلام **قوله** منه اي من كسب الردة **قوله**
ولو كان عليه اي على الذمي **قوله** وكسب الردة خالص حقه وذاك لانه لا حق للورثة
فيه ولم يصر فيا بعد قبل الموت وقد تعلق دينه به قبل ان يصير فيا لاستحقاقه القتل
ولا يقال انه ليس مالكا له فكيف يكون خالص حقه **لانا نقول**
لا نسلم انه ليس مالك لان الملك عبارة عن المطلق الحاجز وغير محجور عن التصرف وهو
مطلق في التصرف فيه على مذهبهما لان ملكه ثابت وعلى مذهب ابي حنيفة الملك موقوف فنعلم
ان الملك في الحال في حال الردة موجود وان زال بالموت او القتل وهذا ما لاح لي في هذا
المقام في بيان كون كسب الردة خالص حقه والله اعلم **قوله** قال وما باعه او
اشتراه او اعتقه او وهبه او تصرف فيه من امواله في حال ردته فهو موقوف فان اسلم صحت
عقوده وان مات او قتل او لحق بطلت اي قال القدوري في مختصره وكلمة من للبيان
كقوله ما باعه وانما قال صاحب الهداية وهذا عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد
يجوز ما صنع في الوجهين لان القدوري لم يذكر الخلاف في هذا الموضع واراد باحد الوجهين
الاسلام وبالثاني احد الاشيا الثلاثة من الموت او القتل او اللحاق • قال في الشامل في
قسم المبسوط وجميع تصرفه في حال ردته من بيع وشرا وعتق وتدبير وكتابة وهبة ووطي امة
وادعا نسب جايز ان اسلم وباطل ان لحق الا النسب فانه يثبت عند ابي حنيفة • وعند ابي
يوسف يجوز كما يجوز من الصحيح • وعند محمد كما يجوز من المريض وجملة القول هنا ان تصرفات
المرتد على اربعة اقسام نافذ بالاتفاق كالطلاق وتسليم الشفعة وقبول الهبة
والحجر على عبده الماذون والاستيلاد لانها لا تبتنى على حقيقة الملك وباطل بالاتفاق

(هامش: من كسب الاسلام)

كالنكاح

كالنكاح والذبيحة والارث لانها تعتمد الملة ولا ملة للمرتد وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة
مع المسلم لانها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد الا ان عندهما ان مات او قتل
صارت عنانا كذا في شرح الطحاوي ومختلف فيه كالعتق والهبة والكتابة وقبض الديون
والاجارة والوصية والبيع والشرا قال ابو حنيفة موقوف ان اسلم جاز ما صنع وان قتل
او مات على ردته او لحق بدار الحرب بطل ذلك كله • وقال ابو يوسف ومحمد نافذ
كذا قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير • وجه قولهما ان صحة التصرف بقيام الاهلية
ونفاذه بالملك ولا شك في قيام اهلية المرتد لقيام الخطاب عليه الا ترى ان القتل يجب
عليه بارتداده ولو كانت اهليته معدومة او ناقصة لم يجب عليه القتل ولا شك في بقا
ملكه ايضا لانه مكلف محتاج ولا يحصل القيام بموجب التكليف بدون الملك والدليل
على قيام ملكه بعد الردة انه لو ولد له ولد بعد الردة لستة اشهر فصاعدا من امراة
مسلمة او امة مسلمة ورثه فلو كان ملكه زايلا لم يرثه هذا الولد ولو ان ولد المولود قبل
الردة مات بعد الردة قبل موت المرتد وقبل لحاقه لا يرثه فلو لم يكن ملكه قايما بعد الردة
لم يرثه هذا الولد لانه كان حيا وقت ردة الاب فلما كان ملكه قايما صح تصرفه ونفذ
الا ان عند ابي يوسف يصح تصرفه كما يصح تصرف الصحيح من جميع المال • وعند محمد من ثلث المال
كالمريض لانه على شرف الهلاك حقيقة وحكما اما حقيقة فلانه لا يرجع عما انتحل اليه غالبا
فيكون ذلك سببا الى القتل فيقتل واما حكما فلانه يلحق بدار الحرب خوفا من القتل فكان
حاله كالمريض واحتج محمد على ابي يوسف بانه اذا اقر لوارث بدين لم يجز • وجه قول
ابي يوسف ان غاية ما في الباب ان قتله مباح وهذا لا يوجب خللا في تصرفه كالمحكوم
عليه بالرجم او القصاص وليس هو كالمريض لانه يتمكن من دفع الهلاك عن نفسه بالاسلام
بخلاف المريض والظاهر من حاله ايضا ان يعود الى الاسلام بزوال الشبهة فلا يقتل حينئذ
ووجه قول ابي حنيفة ان العاصم للنفس والمال هو الاسلام لقوله عليه الصلاة والسلام
فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم ثم لما ارتد سقطت العصمة عن المال جعلنا
تصرفه فيه موقوفا رجاء الاسلام كما جعلنا ملكه موقوفا ايضا لهذا المعنى فصار المرتد
لكونه حربيا مقهورا تحت ايدينا حيث يكون تصرفه موقوفا لان الامام مخير في اساراهم
بين القتل والاسترقاق وتركهم احرارا ذمة للمسلمين فان ترك الحربي حرا ذمة لنا جاز تصرفه
والا فلا فكذا كان تصرف المرتد موقوفا الى ان تبين حاله فان اسلم صح والا بطل ولا يشبه
المرتد من وجب عليه القتل بسبب الزنا او بسبب القتل العمد لانه يكون تصرفه نافذا بلا
توقف وتصرف المرتد متوقف لان بالارتداد بطل سبب العصمة فاوجب ذلك خللا في حاله
فتوقف تصرفه وفي الزاني والقاتل عمدا لم تبطل العصمة لبقا الاسلام فلم يجب القتل لبطلان

(هامش: ان)

(هامش: عن النفس والمال جميعا فلما سقطت العصمة ثم)

(هامش: كما يجري الذي اسر وقهر تحت ايدينا م)

العصمة بل وجب جزا العدو وانه فلم يثبت الخلل في الاهلية فنفذ تصرفه بلا توقف ولا يشبه المرتد ايضا لانها ليست من اهل الحراب ولهذا لا تقتل عندنا الا اذا لحقت بدار هم فحينئذ تعتبر حربية والمرتد حربي في الحال لوجوب جزا المحاربة عليه فلهذا كانت عقود المرتدة كلها جايزة الا مفاوضتها فانها موقوفة الى ان اسلمت صحت والا صارت عنانا كما قالا في المرتد كذا قال الامام الاسبيجابي **فان قلت** كيف نفذ طلاق المرتد ووجود الردة بين المراة **قلت** هذا ليس بممتنع الا ترى ان المسلم اذا ابان امراته ثم طلقها في عدتها جاز فكذا هذا والدليل على هذا ان الرجل اذا كان وكيلا على طلاق امراته فارتد الزوج او ارتدت فطلاق الوكيل يقع عليها ما دامت في العدة والمسالة منصوصة في شرح الكافي وسنبينها ان شا الله تعالى في اخر كتاب الوكالة ويمكن ان لا تقع البينونة ايضا بالردة كما اذا ارتد الزوجان معا ثم طلقها بعد الردة فلا يرد السوال اصلا لانه لا تفتقر الى حقيقة الملك وتمام الولاية فيه لف ونشر يعني ان الاستيلاد لا يفتقر الى حقيقة الملك بدليل ان الاستيلاد يصح في جارية الابن وان لم يكن للاب فيها ملك حقيقة بل له حق التملك في مال الابن لدفع حاجته والاستيلاد من حاجته وان الطلاق لا يفتقر الى تمام الولاية الا ترى ان العبد يصح طلاقه مع انه لا ولاية له على نفسه اصلا **قوله** ولا ملة له اي للمرتد **قوله** وما عددناه اي المختلف في توقفه الذي عددناه من البيع والشرا والاعتاق والهبة ونحو ذلك **قوله** والنفاذ الملك كلاهما بالنصب عطفا على قوله ان الصحة تعتمد الاهلية يعني ان نفاذ التصرف يعتمد الملك **قوله** على ما قررناه من قبل اشارة الى ما ذكر بقوله لانه مكلف محتاج في تعليل قولهما قبل ورقه عند قوله ويزول ملك المرتد عن امواله بردته زوال امراعي **قوله** تزاح الازاحة بالزا المعجمة الازالة **قوله** من انتحل الى نحله يقال انتحل فلان قول غيره او شعر غيره اذا ادعاه لنفسه والنحلة بكسر النون وسكون الحا الدعوى كذا في ديوان الادب وكانه اراد به هنا من انتسب الى دعوى **قوله** ما قررناه في توقف الملك اشارة الى ما ذكر من تعليل قول ابي حنيفة بقوله وله انه حربي مقهور تحت ايدينا عند قوله ويزول ملك المرتد **قوله** بنا عليه اي على توقف الملك **قوله** وصار كالحربي يدخل دارنا بغير امان فيوخذ ويقهر فتوقف تصرفاته لتوقف حاله فكذا المرتد فيه نظر لان الحربي الداخل دارنا بغير امان يكون فيا فكيف يتوقف تصرفاته فلو قال كالحربي الذي اسر على ما امضينا ذكره كان اولى قال الكرخي في مختصره لو ان رجلا من اهل الحرب او رجلين دخلا دار الاسلام بغير امان صارا فيا للمسلمين **قوله** لبطلان سبب العصمة اراد بسبب العصمة الاسلام **قوله** في الفصلين اي في فصل الحربي والمرتد مرتيان هذا كله **قوله** وان عاد المرتد بعد

الحكم بلحاقه الى دار الاسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه اخذه هذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم ان المرتد اذا عاد تايبا الى الاسلام فلا يخلو من احد الامرين اما ان كان عوده قبل حكم القاضي باللحاق او بعده فان كان قبل الحكم بطل حكم الردة في ماله لان زوال ملكه كان مراعى فبطلت المراعاة بالاسلام فصار كانه لم يزل مسلما ولا يعتق عليه شي من امهات الاولاد والمدبرين فان كان بعد الحكم فكل ما وجده في يد ورثته اخذه لان الوارث خلفه فلما وجد الاصل بطل حكم الخلف ولان المال يملك عليه بلا عوض فكان حكمه حكم الهبة فالواهب له حق الرجوع في الموهوب ما دام قايما فكذا هذا وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير روي ان علقمة بن علاثة ارتد على عهد ابي بكر ثم رجع في عهد عمر بن الخطاب تايبا فرد عليه ماله ولهذا قلنا انه يرد عليه ماله اما ما ازاله الوارث عن ملكه سوا كان بسبب يلحقه الفسخ كالبيع والهبة او بسبب لا يلحقه الفسخ كالاعتاق والتدبير والاستيلاد فذلك كله ماض لا سبيل للمرتد عليه ولا ضمان على الوارث ايضا لانه ازاله حين كان له سبيل من الازالة فصار كالموهوب خرج من يد الموهوب له • قال الكرخي في مختصره ان كان المكاتب ادى ما عليه من الكتابة الى الورثة فعتق ثم جا المرتد مسلما مضى عتق المكاتب ولا يفسخ وان كان ما اداه قايما في يد الورثة اخذه المرتد • قال في شرح الطحاوي والولا للمرتد وكذلك عتق امهات الاولاد والمدبرين لا يفسخ لان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض والفسخ ولانه لما جاءنا تايبا صار كانه حي بعد ان مات فلو جي حقيقة بعد الموت وان كان ذلك بخلاف العادة لم يكن له على امهات الاولاد والمدبرين سبيل فكذا هذا **قوله** لاستغنايه اي لاستغنا المرتد عن بدليل مصحح وهو قضا القاضي بلحاقه **قوله** لما ذكرنا اشارة الى قوله الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضا القاضي فلا بد من القضا **قوله** واذا وطي المرتد جارية نصرانية كانت له في حالة الاسلام فجات بولد لاكثر من ستة اشهر الى اخره وهذه من خواص الجامع الصغير • وصورتها فيه مرتد له امة نصرانية جات بولد بعد الردة لستة اشهر فادعاه قال هو ابنه وهو حر والامة ام ولد له فان مات او قتل لم يرثه هذا الولد وان كانت امه مسلمة ورثه كذا ذكر فخر الاسلام البزدوي وغيره • وذكر الصدر الشهيد والعتابي في شرحيهما للجامع الصغير جات بولد لاكثر من ستة اشهر منذ ارتد وهذا كله احتراز عما اذا جات بالولد لاقل من ستة اشهر حيث يرثه اذا مات او قتل او لحق وحكم باللحاق وذلك لان العلوق حصل يقينا في حال اسلام المرتد فكان الولد مسلما والمسلم يرث المرتد وبه صرح العتابي وغيره بخلاف ما اذا ولدت لستة اشهر فصاعدا حيث ينظر فان كانت الامة يهودية او نصرانية لا يرثه لان الولد يجعل تبعا لابيه لا لامه لان الا

دكره

قوله

علم

اقرب الى الاسلام حيث لا يقر على الردة بل يجبر على الاسلام ولا تجبر الام فلما كان الولد تبعا
لابيه اعتبر مرتدا والمرتد لا يرث من احد لا من المسلم ولا من المرتد فلم يرث الولد هذا وان كانت
الامة مسلمة كان الولد مسلما تبعا لها لان الولد يتبع خير الابوين دينا والمسلم يرث المرتد ثم اعلم
ان دعواه الولد صحيحة على قولهما بلا اشكال لان عقود المرتد عندهما جائزة فكذلك دعوته اما
ابو حنيفة فانه جعل عقوده موقوفة لكن جعل دعوته صحيحة لان الاستيلاد لا يفتقر الى حقيقة
الملك بل يثبت بتاويل الملك • الا ترى ان العبد الماذون اذا ادعى النسب من الجارية التي من تجا
رته جاز وكذلك الاب اذا ادعى ولد جارية ابنه يثبت النسب وتاويل المرتد اكثر من تاويلهما
فاذا ثبت النسب ثبت التفريع المذكور في ارثه وعدمه **فان قلت** كيف جعلتم
الصبي تبعا للمرتد فيما اذا كانت امه يهودية او نصرانية ولم تجعلوه مسلما لدار الاسلام •
قلت تبعية الدار انما تكون اذا لم يكن معه احد ابويه فاذا كان فلا وقد مر ذلك
في باب الجنايز **فان قلت** هذا ينتقض بما اذا ارتد الابوان المسلمان ولهما ولد
طفل ولد قبل ردتهما فانه يبقى مسلما تبعا للدار ولا يعتبر مرتدا تبعا لهما **قلت** لا نسلم
انه يبقى تبعا للدار بل هو كان مسلما تبعا لابويه فبقي على ما كان بعد ردتهما بخلاف ما نحن
فيه فان الولد لم يثبت له حكم الاسلام اصلا فجعل تبعا لابيه المرتد لقربه الى الاسلام **قوله**
فلما قلنا اشارة الى قوله قبل صحيحة لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك **قوله** واذا لحق المرتد
بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فهو فيء فان لحق ثم رجع واخذ مالا والحقه بدار الحرب
فظهر على ذلك المال فوجدته الورثة قبل القسمة رد عليهم وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة
اعلم ان المرتد اذا لحق بدار الحرب بماله ثم ظهر المسلمون على ذلك المال يكون فيا لانه مال حربي
فيكون حكمه حكم ساير اموال اهل الحرب ولا حق للورثة فيه لتباين الدارين **فان قلت**
المال تابع للنفس ونفس المرتد لا تكون فيا فينبغي ان يكون المال الذي في يده كذلك **قلت**
لا يلزم من عدم جريان الفيء على النفس عدم جريان الفيء على المال ولهذا لا يجري الفيء على مشركي
العرب ويجري الفيء على اموالهم ونسايهم واولادهم فكذلك المرتد اما اذا رجع بعد اللحاق
بدار الحرب الى دار الاسلام فاخذ طايفة من ماله فادخله دار الحرب ثم ظهر على ذلك المال
فهو لورثته اذا وجدوه قبل القسمة بغير شيء وان وجدوه بعد القسمة فهو لهم بالقيمة الا اذا كان
مثليا فانهم لا ياخذونه لانه لا فايدة في اخذه بالمثل كذا في شرح الطحاوي وهم في ذلك
بمنزلة رجل اجنبي ياخذ العدو ماله ثم يظهر المسلمون عليه كذا قال الكرخي في مختصره • وقال فخر
الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير هذا لا يشكل اذا رجع بعد قضا القاضي فاما قبل
القضا فجواب هذا الكتاب لا يوجب الفصل يعني ان جواب كتاب الجامع الصغير لا يفصل بين الحالين
في رد المال على الورثة لانه رتب حكم الرد على مطلق اللحاق بدون قيد القضا باللحاق ووجهه انه

تبعاء

بلغ مقابلة

مخ

939

متى لحق فالظاهر انه لا يعود فكان ميتا حكما • ثم قال فخر الاسلام وفي بعض روايات السير
الصغير قال لا حق للورثة فيه فيكون فيا • ووجه ذلك ان اللحوق انما يثبت بالقضا يعني ان الحق
للورثة لا يثبت الا بقضا القاضي • وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير
هذا اذا رجع بعد القضا من القاضي بلحوقه وجعل ماله لورثته • واما اذا لم يقض القاضي
بلحوقه حتى رجع واخذ فالحكم فيه كالحكم في الذي ذهب به اول مرة **فاقول**
ينبغي ان يكون ما وقع في الجامع الصغير على مذهب محمد • وما وقع في بعض روايات السير
على مذهب ابي يوسف وذلك لان محمدا يجعل مجرد اللحاق كالموت حتى يعتبر كون الوارث عند
اللحاق ولا يجعل ابو يوسف ذلك كالموت حتى يعتبر كون الوارث عند القضا لا عند اللحاق •
قوله واذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضي به لابنه فكاتبه الابن ثم جا المرتد
مسلما فالكتابة جايزة والمكاتبة والولا للمرتد الذي اسلم وهذه من مسايل الجامع الصغير
اعلم ان القاضي اذا قضى بلحاقه وجعل عبده لابنه فكاتبه ثم رجع المرتد تايبا لا تنفسخ الكتابة لان
الابن فعل ذلك عن ولاية شرعية حين جعل المرتد ميتا حكما وكان الابن كالوكيل عن ابيه المرتد في
التصرف لان المرتد لما لحق بدار الحرب صار كانه سلط ابنه على ماله وجعله خلفا عنه في التصرف
فلما عاد ثبت له حكم الاحيا وبطل حكم الموت فلما لم تنفسخ كتابة المكاتب اعني بدل الكتابة للمرتد
الذي اسلم لان حقوق العقد في الكتابة ترجع الى الموكل لا الى الوكيل وكذلك الولا للمرتد الذي
اسلم لان حقوق العقد في الكتابة ترجع الى الموكل لا الى الوكيل • وكذلك الولا للمرتد الذي
اسلم لان حقوق الولا لمن اعتق والعتق وقع عنه بخلاف ما اذا ادى بدل الكتابة للوارث فان
الولا حينيذ يكون للوارث لوقوع العتق عنه **قوله** بدليل منفذ اراد به قضا القاضي
باللحاق **قوله** واذا قتل المرتد رجلا خطا ثم لحق بدار الحرب او قتل على ردته فالدية
في مال اكتسبه في حالة الاسلام خاصة عند ابي حنيفة • وقالا الدية في مال اكتسبه في
الاسلام والردة وهذه من مسايل الجامع الصغير • قال الفقيه ابو الليث وروي عن ابي
حنيفة رواية اخرى انه قال يجب في المال الذي اكتسبه بعد الردة • اعلم اولا ان العاقلة
لا تعقل عن المرتد لان العقل لمعنى النصرة والمسلم لا يلزمه نصرة المرتد فاذا لم تعقل العاقلة عنه
وجب الدية في ماله وماله هو الذي اكتسبه في الاسلام عند ابي حنيفة فان لم يف ذلك
بذلك عليه فيما اكتسبه في ردته وكذلك حكم من اغتصبه من مال او افسده • قال الكرخي هذا
عندي موافق لرواية الحسن عن ابي حنيفة • واما على اصل ابي يوسف ومحمد لما كان الكسبان
جميعا ملكه لم يكن ايجاب الدية في احد المالين اولى من ايجابه في الاخر وكان منهما جميعا • وجه
الرواية الاخرى عن ابي حنيفة ان كسب الاسلام للورثة فيه حق فكان الايجاب فيه كالايجاب في
مال الورثة بخلاف كسب الردة فانه لا حق لهم فيه وكان الايجاب فيه اولى **قوله** وعنه

لان القاضي اذا قضى بلحوقه وجعل ماله لورثته ...

لم يجعل القضا باللحاق كالموت

ما له المكتسب في الاسلام عند ابي حنيفة مال المرتد هو المكتسب في حالة الاسلام والمكتسب
خبر لقوله ماله وليس بصفة له وكان حق التركيب اذ يكون بضمير الفصل كما ذكرنا حتى لا يتوهم
الصفة كقوله تعالى والكافرون هم الظالمون **قوله** ولهذا كان الاول ميراثا
اصح لقوله ماله المكتسب في الاسلام **قوله** واذا قطعت يد المسلم عمدا فارتد والعياذ بالله
ثم مات على ردته من ذلك او لحق ثم جاء مسلما فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية من ماله
لورثته وهذه من مسائل الجامع الصغير المعادة • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
في المسلم يقطع يده عمدا ثم يرتد فيموت من ذلك وهو مرتد قال على القاطع نصف الدية في ماله
لورثة المقطوع يده • وان اسلم ثم مات منها فعلى القاطع الدية في ماله لورثة المقطوع يده
وان لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما ثم مات منها فعلى القاطع نصف الدية في ماله لورثة
المقطوع يده • وقال محمد في ذلك كله بنصف الدية على القاطع في ماله ان اسلم قبل لحاقه
بدار الحرب او بعد لحاقه • قال فخر الاسلام وهو قول زفر اما اذا مات على ردته فانما
وجب على القاطع نصف الدية في ماله ولم تجب دية النفس ولا القصاص في قطع اليد
لان السراية حلت محلا غير معصوم فهدر اعتبارها فلم تجب دية النفس لان موتها حصل في
حال لا قيمة لها ووجب القصاص في اليد لان اعتراض الردة صار شبهة وهذا لان الردة
لو كانت موجودة عند القطع كانت حقيقة الاباحة قائمة في قطع اليد لوجود المبيح
وهو الردة فاذا كانت فائتة ثم اعترضت كانت شبهة فاذا لم يجب القطع وجب دية اليد
وهي نصف دية النفس لان قطع اليد حصل في حال عصمة النفس وهي حالة الاسلام وانما
كان دية اليد في ماله لكون القطع عمدا اما اذا كان خطأ فقال الحاكم في الكافي هو على عاقلته
وهذا بخلاف ما اذا قطعت يد المرتد ثم اسلم ثم مات من ذلك فحينئذ لا يجب الضمان اصلا لان
قطع اليد حصل في زمان لا قيمة لها لعدم العصمة والمهدر لا يلحقه الاعتبار اصلا فلهذا
لم يعتبر زمان السراية بخلاف المعتبر فانه يجوز ان يلحقه الاهدار بالابراء فكذا جاز ان
يلحق بالردة كما في الصورة الاولى حيث لم تجب دية النفس ولا القطع والتحقيق هنا ان نقول
ان فوت العصمة يوجب الهدر لا محالة وقيام العصمة لا يوجب الضمان لا محالة اذا قطع
بامره فلم يكن اعتراض العصمة دافعا لصفة الهدر في الصورة الثانية وكان اعتراض سقوط
العصمة قاطعا للضمان في الصورة الاولى واما اذا اسلم بعد الارتداد ثم هلك من القطع وجب
ارش اليد ولم يجب ضمان النفس عند محمد وزفر قياسا • وعند ابي حنيفة وابي يوسف
يجب ضمان النفس استحسانا كذا ذكر القياس والاستحسان فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير
لكن ان كان عمدا يجب في ماله وان كان خطأ فعلى عاقلته كذا ذكره الولوالجي في
فتاواه • وجه قول محمد ان اعتراض الردة اهدر اعتبار السراية لانه بعد الارتداد صار

بحال لو قتله قاتل لا يجب عليه شيء فصارت الردة مهدرة لما تولد من القطع فاذا اسلم بعد
ذلك لم ينقلب الى الضمان لان المهدر لا يلحقه الاعتبار كما لو جرح حربيا او مرتدا ثم اسلم
فمات من ذلك لا يجب على الجارح شيء فكذا هنا • ووجه قولهما ان الجناية وقعت
في محل العصمة وتمت في محل العصمة لانه كان في الحالين مسلما فيجب ضمان الدية ولا معتبر
بتخلل الردة لان الردة انما تقطع السراية بفوت العصمة وقيام العصمة ليس بشرط في حال
بقاء الجناية لان حالة البقاء ليست بحال انعقاد السبب زمان الجناية وزمان وجوب الضمان
يوم الموت فلما كان كذلك لم يلتفت الى الردة المتخللة فجعل كان لم يزل مسلما لا زمان
عارض الردة كمن قطع يد رجل فاضناه ذلك حتى اشرف على الموت ثم حز اخر رقبته فعلى
الاول ضمان اليد ولا يضمن للبقاء شيئا وهذا كالنصاب يعتبر كماله في طرفي الحول ولا يضر
نقصانه فيما بين ذلك وقد مر ذلك في كتاب الزكاة وكالملك في اليمين يعتبر زمان
انعقاد اليمين وزمان وجوب الحنث ولا يضر فواته فيما بين ذلك حتى اذا قال لعبده اذا دخلت
الدار فانت حر ثم خرج عن ملكه بسبب من الاسباب ثم عاد الى ملكه فدخلها يحنث ولا يلزم
عبد قطعت يده ثم باعه المولى لانه ان عاد الى قديم ملكه فهو على هذا الاختلاف كذا ذكره
فخر الاسلام اعني اذا رد عليه بعيب او خيار مثلا يجب على الجاني ضمان النفس عند ابي حنيفة
وابي يوسف ولا يكون البيع مبطلا للسراية وان عاد الى ملك جديد فهو بمنزلة عبد اخر خلافا
الملك واما اذا لحق بدار الحرب وقضى به القاضي ثم عاد مسلما ومات من ذلك القطع فعلى
القاطع نصف الدية ولا يرد هذا عليهما لانه صار ميتا حكما بقضاء القاضي باللحاق والموت
يقطع السراية ثم اسلامه بعد ذلك كان حياة حادثة تقديرا كانها نفس اخرى فلم
يبق حكم الجناية الاولى • واورد الولوالجي في فتاواه في هذا الفصل عن ابي يوسف
روايتين في رواية يضمن دية النفس وفي رواية لا يضمن اما اذا عاد مسلما بعد اللحاق
قبل قضاء القاضي ثم مات من ذلك فقال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير لا نص فيه ثم
قال وهو على الاختلاف يعني عند محمد يجب نصف الدية وعند صاحبيه يجب دية النفس
كاملة فهذا هو مراد صاحب الهداية بقوله فهو على الخلاف الذي بيناه هذا اذا ارتد
المقطوع يده اما اذا ارتد القاطع فقتل ومات المقطوع يده منه مسلما فقال في الشامل
في قسم المبسوط ان كان عمدا فلا شيء عليه لان القاتل مات وان كان خطأ فعلى عاقلته
دية النفس لان الجناية انعقدت موجبة للعقل لان الجاني كان مسلما يوم الجناية لا جرم
لو كانت الجناية في حال ردته كانت في ماله **قوله** يد المسلم اي احدى يدي المسلم
قوله اما الاول اي الوجه الاول وهو ما اذا مات على ردته **قوله** فلان
السراية اي سراية القطع **قوله** حلت محلا غير معصوم وذلك لان نفس المرتد ليست

لم

اليد

كان

ولا حال وجوب الضمان لان زمان انعقاد السبب

للبايع

معصومة لبطلان العصمة بالردة **قوله** فاندرت اي اهدرت السراية حيث لم
يجب ضمان النفس **قوله** بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم اسلم فمات من ذلك اي مات من

بلغ

القطع يعني من سرايته حيث لا يجب على القاطع ضمان اصلا اعتبارا الزمان القطع لان الشيء اذا
وقع هدرا من الاصل لا يلحقه الاعتبار فلا يكون غير الموجب موجبا **قوله** واما الثاني اي
الوجه الثاني كما اذا قطع يد مرتد فاسلم سوا مات من القطع او لم يمت حيث لا يجب الضمان اصلا
لا ضمان النفس في الاول ولا ضمان اليد في الثاني **قوله** وتمت فيه اي تمت الجناية في محل معصوم
قوله قيامها اي قيام العصمة **قوله** وحالة البقا معزول من ذلك كله اي من حالة
انعقاد السبب ومن حال ثبوت الحكم • قال ابن دريد انا عن هذا الامر بمعزل اي متنحٍ ٥
قوله كقيام الملك في حال بقا اليمين ما مر ذرج بيانه فيما بينا آنفا **قوله** واذا
ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالا فاخذ بماله واباه ان يسلم فقتل فانه يوفى مولا
مكاتبته وما بقي لورثته وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة • قال الحاكم الشهيد في الكا
واذا ارتد المكاتب بعد الكتابة ثم لحق بدار الحرب واكتسب مالا فاخذ اسيرا فابى ان يسلم
فانه يقتل ويستوفي مولاه مكاتبته من ماله والباقي ميراث له استحسانا وكان القياس ان
يكون كله لمولاه ان كان عبدا وان كان حرا فهو في الى هنا لفظ الكافي وهذا لا يشكل على
مذهبهما لان كسب المرتد الحر عندهما ميراث فكذا كسب المكاتب ويشكل على مذهب ابي حنيفة
لان كسب المرتد الحر في عنده فكيف كسب المرتد المكاتب ميراثا على وجه الاستحسان وحله ان كسب

كان م

المرتد الحر لما كان موقوفا الى ان تبين حاله لم يملك اكتساب الردة فكانت فيا بخلاف المكاتب
فان تصرفاته نافذة وليست بموقوفة لان الكتابة لا ينافيها الموت الحقيقي فكذا لا ينافيها المو
الحكمي وهو الردة واللحاق فصحت اكسابه فكانت اكتساب الردة كاكتساب الاسلام فصارت
ميراثا لورثته لموته حرا لانه مات عن وفا وترديد الحاكم بقوله وان كان حرا بنا على ان المكا

ان كان عبدا م

اذا مات عن وفا فيه اختلاف الصحابة فعند علي وابن مسعود يموت حرا وهو مذهبنا وعند
زيد بن ثابت يموت عبدا وهو مذهب الشافعي يعني المكاتب ان كان عبدا كما هو مذهبه
فالباقي بعد المكاتبة لمولاه وان كان حرا كما هو مذهبنا فالباقي في على قياس ابي حنيفة على
المرتد الحر لكنه استحسن وجعل الباقي ميراثا لان الموت لا ينافي الكتابة ولهذا يودي كتابته بعد
موته من اكسابه كالآدمي ويحكم بعتقه فكذلك اذا لحق بدار الحرب لا يحكم بموته فثبت من هذا
ان كونه في دار الحرب ككونه في دار الاسلام وكسبه في الردة ككسبه في الاسلام ٥
قوله يوفي مولاه مكاتبته اي بدل كتابته ويوفي بالتشديد على صيغة المبني للمفعول
من قولهم وفاه حقه اذا اعطاه وافيا **قوله** فكذا بالادنى اي لا يتوقف تصرف المكاتب
بالردة كما لا يتوقف بالاقوى وهو الرق بل يكون نافذا في الحالين وانما جعل الرق اقوى والردة

ادنى لان المرتد يصح استيلاؤه بالاتفاق بخلاف الرقيق فانه لا يصح منه • وعندهما
يصح جميع عقود المرتد نحو البيع والشرا والاعتاق والهبة بخلاف الرقيق فانه لا يصح منه ذلك
بالاتفاق فعلم ان الارتداد في كونه مانعا للتصرف ادنى من الرق ثم الرق لا يمنع تصرف المكاتب
مع انه اقوى فلان لا يمنع الارتداد وهو ادنى بالطريق الاولى **فان قلت** سلمنا
ان كل واحد من الرق والردة بانفراده ليس بمانع لتصرف المكاتب ولم لا يجوز ان يثبت لهما
منع عند الاجتماع لان هيئة الاجتماع لها خاصية وراء خاصية الانفراد كالمنفرد لا تجوز
شهادته فاذا اجتمع مع الآخر جازت **قلت** الاصل عدم المنع ولا يلزم من الجواز
الوقوع فمن ادعى المنع فعليه ابراز الدليل ونحن نمنع **قوله** واذا ارتد الرجل وامرأ
والعياذ بالله تعالى ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة في دار الحرب وولدت ولدا وولد
لولدهما ولد فظهر عليهم جميعا فالولدان في وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة قال
في الجامع الصغير يجبر الولد الاول على الاسلام ولا يجبر ولد الولد وقيد الحبل بدار الحرب
وقع اتفاقا وان حبلت في دارنا فكذلك الجواب كذا ذكر الصدر الشهيد وغيره يدل
عليه اطلاق الحاكم الشهيد في مختصر الكافي بقوله واذا ولد للمرتدين في دار الحرب ولد ثم
ولد لولدهما ولد ثم ظهر عليهم اجبر ولدهما على الاسلام ولم يجبر ولد ولدهما اما كون
الولد وولد الولد فيا فلما ان المرتدة تسبى وتسترق والولد يتبع الام في الرق والحرية فيكون
فيا • واما الجبر على الاسلام فالولد يجبر عليه ولا يجبر ولد الولد وذلك لان الصغير
يتبع ابويه او احدهما في الدين لقوله عليه الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة
فابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه ولهذا يكون مسلما باسلامهما فكذا يكون مرتدا
بارتدادهما فلما كان مرتدا تبعا لهما اجبر على الاسلام • قال الامام الولوالجي في فتاواه
يجبر على الاسلام ولا يقتل كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر على الاسلام ولا

في م

يقتل كذا هنا وانما لم يجبر ولد الولد على الاسلام لان الولد لا يتبع الجد على الاسلام ٥
فكذلك لا يتبعه في الارتداد فلو كان تابعا للجد يلزم ان يتبع الى ما لا يتناهى فيلزم حينئذ
ان لا يحكم بالكفر اصلا في الصغير لان الناس كلهم اولاد آدم وحوى والمعقول ان يقال ان
الحكم اذا اقتصر عن كل الجنس لم يكن بعض المقادير احق من بعض فيلزم القصر على الادنى لتيقنه
وهو الاب فاذا لم يكن تابعا للجد كان حكمه حكم ساير اهل الحرب اذا اسر فيسترق او يوضع عليه
الجزية • قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير ولم يذكر ههنا حكم الزوجين ثم قال
وذكر بعد هذا ان الزوجة تسترق والزوج يقتل او يسلم هذا اذا ولد لهما ولد بعد لحاقهما
اما اذا ارتد الزوجان وذهبا الى دار الحرب ومعهما ولد لهما صغير ثم ظهر عليهم فالولد في لان
الولد الصغير صار مرتدا تبعا للابوين وولد المرتد يصير فيا بالسبي وان كان الاب ذهب به

وعلمه والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيئا لان الولد يتبع المسلم فلا يصير فيئا فيدفع الى
الام وكذا اذا كانت الام قد ماتت مسلمة لان اسلام الام لا يرتفع بالموت بل يتقرر
وكذا اذا كانت الام نصرانية ذمية لان اعتبار جانب الام يوجب ان يكون الولد من اهل دار
الاسلام فيترجح هذا الجانب فيبقى من اهل دارنا فصار كانه في دارنا فلا يسبى كذا ذكر الولوالجي
في فتاواه ثم في هذا الفصل يجبر اولاد الاولاد على الاسلام عند ابي حنيفة ونقل الشيخ ابو
الحسن الكرخي في مختصره عن ابي يوسف انه قال في الاولاد يجبرون ولا يقتلون وفي اولاد
الاولاد لا يجبرون • وجه قول ابي يوسف انهم لو اجبروا لثبت الحكم بتبعية الجد وذلك لا يجوز
لما مر في الفصل الاول • ولابي حنيفة ان ولد الولد في هذه الصورة ولد من حكم باسلامه
اما تبعا لاحد ابويه او تبعا للدار والاصح عندي قول ابي يوسف لان تبعية الدار انما تعتبر
اذا لم يكن احد الابوين موجودا مع الصغير وهنا موجود فكيف يحكم باسلامه ايضا تبعا لاحد
ابويه والكلام فيما اذا ارتد الابوان جميعا وولد المرتد مرتد ولهذا كان فيئا **قوله**
وروي الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر تبعا للجد واصله التبعية في الاسلام اي يجبر ولد الولد
على الاسلام تبعا لجده المرتد واصل الجبر على الاسلام هو التبعية في الاسلام يعني هل يجعل ولد
المسلم مسلما باسلام الجد ام لا فعلى ظاهر الرواية لا يجعل خلافا لما روي عن الحسن عن ابي حنيفة
وجه ما روى الحسن ان الجد له حكم الاب في انكاح الصغير والصغيرة ولهذا لا يكون لهما الخيار
بعد البلوغ وكذلك في بيع مال الصغير فكذا في تبعية الاسلام وهذا لان الولد انما
تبع الاب لانه تفرع منه فيتبع الجد ايضا لانه تفرع منه وجه الظاهر مر آنفا **قوله**
وهي رابعة اربع مسايل اي التبعية في الاسلام احدى اربع مسايل كلها على الروايتين فالجد
فيها على رواية الحسن كالاب وفي ظاهر الرواية لا والثانية صدقة الفطر يعني في ظاهر الرواية لا
يودي الجد الفطرة عن ابن ابنه • وفي رواية الحسن يوديها اذا لم يكن لابن الابن مال كالاب
لكن اذا كان الاب فقيرا • والثالثة جر الولاء قال الحاكم الشهيد في الكافي قال ابو حنيفة
وابو يوسف ومحمد لا يجر الجد الولاء يعني اذا اعتق الجد والحافد معتق والاب رقيق لا يجر ولاء
الحافد الى مولاه وعلى رواية الحسن يجر الجد الولاء كالاب اذا اعتق • ونقل الحاكم
في الكافي عن الشعبي انه قال اذا اعتق الجد جر الولاء • والرابعة الوصية للقرابة فاذا
اوصى لذوي قرابته او لاقربائه لا يدخل في الوصية الوالد لان الله تعالى جعله اقرب
من القرابة • قال تعالى الوصية للوالدين والاقربين ثم الجد لا يدخل ايضا على رواية
الحسن لانه كالاب وعلى ظاهر الرواية يدخل لانه ليس كالاب • اعلم ان معنى قولهم رابع
ثلاثة مصيرهم اربعة ومعنى قولهم رابع اربعة احدها لان تحصيل الحاصل محال فلا يتحقق
معنى التصيير وقد عرف في موضعه **قوله** ارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد عند

ابي

ابي حنيفة ومحمد ويجبر على الاسلام ولا يقتل واسلامه اسلام لا يرث ابويه ان كانا كافرين
وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام • وقال زفر والشافعي اسلامه
ليس باسلام وارتداده ليس بارتداد وهذه من مسايل الجامع الصغير المعادة وقول زفر والشافعي
ليس بمذكور فيه وقد ذكروه في شروحه • قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا ارتد
الغلام المراهق عن الاسلام لم يقتل فان ادرك كافرا حبسته ولم اقتله وكان القياس
ان لا يكون ردته قبل البلوغ شيئا • وان اسلم غلام مجوسي قد كبر وعقل الا انه لا يحتلم
كان مسلما وهو قولهم جميعا • ثم رجع ابو يوسف بعد ذلك وقال اسلامه اسلام وكفره
ليس بكفر الى هنا لفظ الحاكم • اعلم ان الصبي العاقل اذا اسلم يصح اسلامه استحسانا
خلافا لزفر والشافعي ذكر الاستحسان فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير والمراد بالصحة
ترتب احكام الاسلام عليه نحو الارث من اقاربه المسلمين والحرمان من اقاربه المشركين
وحرمة نكاح المشركة في حقه وحل نكاح المومنة وبطلان مالية الخمر والخنزير في حقه
وعصمة دمه وماله وغير ذلك • لنا انه مولى عليه في الاسلام فلا يكون اهلا له بنفسه
فلو كان اهلا بنفسه لم يكن موليا عليه ولانه يلزمه احكام يشوبها مضرة كحرمان الميراث
ونحوه والصبي اهل المرحمة لا المضرة فلا يعتبر اسلامه للزوم المضرة ولان عقله ناقص فلا
يكتفى به للاسلام الذي هو ادق الاشيا معرفة ولان قول الصبي غير ملزم • الا ترى انه
لو طلق او عتق او باع او اشترى لا يجوز فكذا اذا اسلم او ارتد ولنا ان ركن الايمان قد
وجد من اهله فوجب القول بصحته • اما الاهلية فهي بالعقل والتمييز وذا حاصل لان
كلامنا فيما اذا كان الصبي مميزا • واما الركن فهو الاقرار باللسان والتصديق بالقلب وقد
حصل ذلك والحجر عن الايمان كفر فوجب القول بصحته ثم لما جعل مسلما باسلام ابويه حكما تبعا
لهما فلان يجعل مسلما باسلام نفسه حقيقة اولى واحرى والاحكام ليست مقصودة لذاتها
بالاسلام لان المقصود به فوز السعادة الابدية ثم اذا ترتبت الاحكام عليها لا يبالي
بها لانها حصلت ضمنا وضمنيات الشي لا تعلل وقد صح عن علي رضي الله عنه انه اسلم في صبا
لا خلاف في ذلك لاحد من الامة حتى انه كان يفتخر به ويقول سبقتكم للاسلام طرا
زمانا ما بلغت اوان حلم يويده قوله تعالى يا يحيى خذ الكتاب بقوة وآتيناه الحكم صبيا
وقيل في التفسير المراد من الحكم النبوة فلما كان الصبي اهلا للنبوة كان اهلا للايمان لا محاله
لان النبي مومن لا محالة ومن اقبح القبايح ان يسمى كافرا ولا يعتبر اسلامه مع وجوده
حقيقة ومع اشتغاله بتعلم القران وتعليمه والعجب من الشافعي انه يصح معرفته بابويه
ويقول يختار الصبي ايهما شا اذا وقعت الفرقة بينهما مع ان الصبي لا يختار منهما الا من يطلق
عنانه ويتركه على هواه وفيه فساد الصبي ولا يصح معرفته لخالقه خالق العالمين

مراويه

[illegible] السموات والارضون والعرش والكرسي والانس والجن والملك
[illegible] وفيه نفع للصبي اي نفع وفي كل شي له انه تدل على انه
[illegible] في الرواية ان اسلامه انما صح استحسانا لكونه منفعة محضة
[illegible] محضة • الا ترى ان قبول الهبة منه يصح وردها لا يصح وهذا
[illegible] عن النفس والمال فكانت مضرة فلم تصح كالطلاق ومذهب
[illegible] الرواية وقد ذكرنا الرواية عن الكافي انفا • ووجه قول ابي حنيفة
[illegible] انما صح لان ذلك حصل عن اهل فكذلك تصح ردته ايضا لانه اهل
[illegible] موجود وهو الكفر عن طوع الا انه لا يقتل لتمكن الشبهة في ردته
[illegible] يسقط بالشبهة ويجبر على الاسلام لان فيه نفعا للصبي ثم لما صح ارتداد الصبي
عند ابي حنيفة ومحمد لم يرث ابويه المسلمين لانه مرتد والمرتد لا يرث احدا **قوله** لما اي
[illegible] الشافعي عنده اي في الاسلام **قوله** يشوبها يقال شاب الماء اللبن والشوب الخلط
قوله [illegible] اي لا يجعل الصبي اهلا للاسلام **قوله** وافتخاره بذلك مشهور اي
افتخار علي بالاسلام مشهور وقد دل عليه البيت الذي انشدناه انفا • قال
ابو منصور الثعالبي في بعض مصنفاته اول من امن برسول الله صلى الله عليه وسلم من الكهول
ابو بكر الصديق ومن الشبان زيد بن حارثة • ومن الصبيان علي بن ابي طالب وهو ابن
[illegible] ومن النساء خديجة بنت خويلد قال لا خلاف في هؤلاء الاربعة بوجه من الوجوه
[illegible] الروايات في سن علي عن سفيان عن جعفر بن محمد عن ابيه قال قتل علي وهو ابن ثمان
وخمسين سنة • وعن احمد بن حنبل عن ابيه عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن محمد بن عمرو بن علي
[illegible] ثلاث او اربع وستين او نحو ذلك • وعن جعفر بن محمد عن ابيه قال اسلم علي
[illegible] وهو ابن سبع وخمسين سنة • وروي عن الشعبي انه قال اقام
علي بعد اسلامه مع النبي صلى الله عليه وسلم عشرين سنة ومع ابي بكر وعمر ثلاث عشرة سنة
وذكر الثعالبي في [illegible] قال عاش رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا وستين
سنة وابو بكر مثلها وعمر مثلها وعلي مثلها **قوله** وكذا المجنون والسكران الذي
لا يعقل اي لا يصح ارتدادهما كما لا يصح ارتداد الصبي الذي لا يعقل • قال في شرح
الطحاوي ارتداد السكران لا يكون ارتدادا ولا تبين منه امراته وعقوده نافذة وطلاقه
واقع الا ان على قول عثمان لا يقع طلاقه الى هنا لفظه • اعلم ان ردة السكران لا تعتبر
عندنا لما روي ان بعض اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قرا قل يا ايها الكافرون لا ا
عبدون [illegible] فنزل قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا
ما تقولون • وجه الاستدلال انه تعالى اطلق عليهم اسم الايمان مع ان مثل هذا الوصف

عن الصابي كان ردة فعلم ان ردة السكران ليست بردة استحسانا ذكر الاستحسان الحاكم
الشهيد في الكافي والفرق بين ارتداد السكران حيث لا يصح عند ابي حنيفة ومحمد ويصح طلاقه
باتفاق اصحابنا ان الطلاق لا يتعلق بالقصد الصحيح ولهذا اذا طلق ناسيا يقع والكفر
يتعلق بالقصد ولهذا اذا سبق لسانه بالكفر لا يكفر والسكران الذي لا يعقل ليس له
قصد صحيح فلم يكفر بهذا • ثم اعلم ان الرجل اذا ارتد حبط حجه وثواب عمله وصلاته
التي صلاها فان اسلم لزمه حجة الاسلام ثانيا ولذلك لو صلى صلاة ثم ارتد ثم اسلم في وقت
تلك الصلاة لزمه اعادتها وكل من سب رسول الله صلى الله عليه وسلم او ابغضه كان
مرتدا والمعاهدون والعهود من الكفار اذا فعلوا ذلك لم يخرجوا بذلك عن عهودهم وامروا
ان لا يعودوا فان عادوا عزروا ولم يقتلوا كذا في شرح الطحاوي والالفاظ
التي اذا تكلم بها المسلم يكون مرتدا تعرف في الفاظ الكفر في نسخ الفتاوي • وقال في شرح
الطحاوي واذا تهود النصراني او تمجس او تنصر المجوسي فانه لا يؤمر بالرجوع الى حاله
الاول لانه لا يؤمر بالتحول من كفر الى كفر وذكرنا هذه المسائل كثيرا للفائدة لمن يرغب في المزيد

كتاب البغاة

وتاخير هذا الباب لقلة وجوده والمراد من البغاة الخوارج ولهذا ذكر هذا الباب
في المبسوط بباب الخوارج وهي جمع الباغي كالقضاة في جمع القاضي والبغي الظلم وهذا
الجمع في اسم الفاعل من المعتل اللام قياس مطرد كالغزاة في جمع الغازي وغير ذلك قال
في فصول الاستروشني لا بد من معرفة اهل البغي فاهل البغي هم الخارجون على امام الحق
بغير حق • بيانه ان المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا امنين به فخرج عليه طائفة
من المؤمنين فان فعلوا ذلك لظلم ظلمهم فهم ليسوا من اهل البغي وعليه ان يترك الظلم
وينصفهم ولا ينبغي للناس ان يعينوا الامام عليهم لان فيه اعانة على الظلم ولا ان يعينوا
الطائفة على الامام ايضا لان فيه اعانة لهم على خروجهم على الامام وان لم يكن ذلك
لظلم ظلمهم ولكن ادعوا الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم اهل البغي فعلى كل من يقوى على
القتال ان ينصر امام المسلمين على هؤلاء الخارجين لانهم ملعونون على لسان صاحب الشرع
فانه قال عليه الصلاة والسلام الفتنة نائمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا
بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للامام ان يتعرض لهم لان العزم على الجناية
لم يوجد بعد كذا ذكر في واقعات الامام اللامشي • وذكر القلانسي في تهذيبه قال بعض
المشايخ لولا علي ما درينا القتال مع اهل القبلة وكان علي ومن تبعه من اهل العدل
وخصمه ومن تبعه من اهل البغي وفي زماننا الحكم للغلبة ولا ندري العادلة والباغية
كلهم يطلبون الدنيا الى هنا لفظ كتاب الفصول **قوله** واذا تغلب قوم من المسلمين

قد خرجوا من طاعة الامام دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبههم وهذا لفظ الطحاوي في مختصره وعلل صاحب الهداية بقوله لان عليا فعل كذلك باهل حروراء قبل قتالهم يعني ان عليا دعى الخوارج حيث بعث ابن عباس اليهم فناظرهم في ذلك فيدعون قبل القتال رجاء العود فانه من السهل التشريع • وقال ابو جعفر الطحاوي في مختصره واذا اظهر جماعة من اهل القبلة رايا وقاتلت عليه وصار لها منعه سئلت عما دعاها الى الخروج فان ذكرت ظلما انصفت من ظالمها والا دعيت الى الرجوع الى الجماعة • قال ابو بكر الرازي في شرحه وانما سئلت عن ذلك لجواز ان يكون خروجها للامتناع من ظلم جرى عليها او على غيرها فان كانوا ممتنعين من الظلم فهم محقون لا يجب قتالهم بل يجب معاونتهم لانهم حينئذ خرجوا للامر بالمعروف والنهي عن المنكر فاذا علم ان خروجهم لم يكن لظلم لحقهم او لحق غيرهم دعوا الى الجماعة والدخول في طاعة الامام • والاصل فيه قول الله تعالى وان طايفتان من المومنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فاستفدنا من هذه الآية حكمين • احدهما انه ما كان لنا طمع في استصلاحهم ورجوعهم فعلينا ان ندعوهم ونستصلحهم لقوله تعالى فاصلحوا بينهما • والثاني انهم اذا لم يجيبوا الى الصلح والرجوع واظهروا البغي وجب علينا قتالهم ثم ينبغي لك ان تعرف بدء امر بيعة علي وقتاله مع معاوية • قال ابو عبد الله محمد ابن سعد مصنف كتاب الطبقات قالوا قتل عثمان رضي الله عنه يوم الجمعة لثمان عشرة ليلة مضت من ذي الحجة سنة خمس وثلاثين وبويع لعلي بن ابي طالب بالمدينة الغد من يوم قتل عثمان بالخلافة بايعه طلحة والزبير وسعد بن ابي وقاص وسعيد بن عمرو بن نفيل وعمار بن ياسر واسامة ابن زيد وسهل بن حنيف وابو ايوب الانصاري ومحمد بن مسلمة وزيد بن ثابت وخزيمة بن ثابت وجميع من كان بالمدينة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم ثم ذكر طلحة والزبير انهما بايعاه كارهين غير طايعين وخرجا الى مكة وبها عايشة ثم خرجا من مكة ومعهما عايشة الى البصرة يطلبون بدم عثمان وبلغ عليا ذلك فخرج من المدينة الى العراق وخلف علي بالمدينة سهل بن حنيف ثم كتب اليه ان يقدم عليه وولى المدينة ابا حسن المازني فنزل ذا قار وبعث عمار بن ياسر والحسن ابن علي الى اهل الكوفة يستنفرهم للسير اليه فقدموا عليه فسار بهم الى البصرة فلقي طلحة والزبير وعايشة ومن كان معهم من اهل البصرة وغيرهم يوم الجمل في جمادى الاخرة سنة ست وثلاثين فظفر بهم وقتل يوميذ طلحة والزبير وبلغت القتلى ثلثة عشر الف قتيل واقام علي بالبصرة خمس عشرة ليلة ثم انصرف الى الكوفة ثم خرج يريد معاوية بن ابي سفيان ومن معه بالشام فبلغ ذلك معاوية فخرج اليه فيمن معه من اهل الشام فالتقوا بصفين في صفر سنة سبع وثلثين فلم يزالوا يقتتلون بها اياما وقتل بصفين عمار بن ياسر وخزيمة بن ثابت وابو عمرة المازني وكانوا مع علي ورفع اهل الشام المصاحف يدعون الى ما فيها وكانت مكيدة من عمرو بن العاص اشار بذلك الى معاوية

ومن معه فكره الناس الحرب وتداعوا الى الصلح وحكموا الحكمين فحكم علي ابا موسى الاشعري وحكم معاوية عمرو بن العاص وكتبوا بينهم كتابا على ان يوافوا راس الحول باذرح فينظروا في امر هذه الامة فافترق الناس فرجع معاوية بالالفة من اهل الشام وانصرف علي الى الكوفة • ن بالاختلاف والدغل وخرجت عليه الخوارج من اصحابه ومن كان معه وقالوا لا حكم الا لله وعسكروا بحروراء فلذلك سموا الحرورية فبعث اليهم علي عبد الله بن عباس وغيره فخاصمهم وحاجهم فرجع منهم قوم كثير وثبت قوم على رايهم وساروا الى النهروان فعرضوا للسبيل وقتلوا عبد الله بن خباب بن الارت فسار اليهم علي فقتلهم بالنهروان وقتل منهم ذا الثدية وذلك سنة ثمان وثلثين ثم انصرف علي الى الكوفة فلم يزل بها ولم يزل الناس يخافون عليه من الخوارج من يوميذ الى ان قتل واجتمع الناس باذرح في شعبان سنة ثمان وثلثين وحضرها سعد بن ابي وقاص وابن عمر وغيرهما من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فتقدم عمرو ابا موسى فتكلم فخلع عليا وتكلم عمرو فاقر معاوية وبايع له فتفرق الناس على هذا الى هنا لفظ كتاب الطبقات من غير تغيير وحروراء قرية بالكوفة • قال الجوهري حروراء اسم قرية يمد ويقصر نسبت اليها الحرورية من الخوارج كان اول مجتمعهم بها وتحكيمهم منها يقال حروري بين الحرورية

قوله ولا يبدا بقتال حتى يبداوه فان بداوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم هذا لفظ القدوري في مختصره اي لا يبدا الامام بقتال البغاة حتى يبدوا القتال **قال الشيخ** ابو الحسن الكرخي في مختصره • قال الحسن بن زياد قال ابو حنيفة اذا وقعت الفتنة بين المسلمين ينبغي للرجل ان يعتزل الفتنة ويلزم بيته ولا يخرج في الفتنة قالوا انما اراد ابو حنيفة بذلك اذا لم يكن لهم امام يدعوا الى القتال وان كان امام يلزمهم اعانته والدليل على هذا ما قال الكرخي ايضا في مختصره بقوله **وقال ابو حنيفة** ان كان الناس مجتمعين على امام من المسلمين والناس امنون والسبل امنة فخرج ناس ممن ينتحل الاسلام على امام اهل الجماعة ينبغي للمسلمين ان يعينوا امام اهل الجماعة ولم يعينوهم ثم قال وهذا قول زفر وابي يوسف ثم قال في مختصره قال الحسن وكان ابو حنيفة يقول ينبغي للامام اذا بلغه ان الخوارج يشترون السلاح ويتاهبون للخروج لقتال اهل الجماعة فينبغي للامام ان يبعث اليهم من الجند من يقاتلهم وينبغي للمسلمين ان يسارعوا في ذلك ويقاتلوهم قال في شرح الطحاوي فاذا قاتلوهم فمن قتل من اهل البغي لا يغسل ولا يصلى عليه • ومن قتل من اهل العدل فانه يفعل به ما يفعل بالشهيد وحكمه حكم الشهيد • وقال في وجيزهم يقدم الانذار ولا يبيح الاستعجال فلو نظلت شوكتهم في الحال ولكن لم يومن غايلة اجتماعهم في المآل ففي جواز اتباعهم بالقتل وجهان ثم الاصل في جواز قتال البغاة قوله تعالى وان طايفتان من المومنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله اي حتى ترجع ولان عليا قاتل الخوارج

والدليل عندي ما اعده الا الزموا بيوتهم ولم يخرجوا مع الذين خرجوا على امام اهل الجماعة

المدبر

بحضرة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من غير نكير منهم فحل محل الاجماع ولان في اجتماعهم مفسدة عظيمة فيجب تفريقهم بالقتال دفعا لها والذي روي عن ابن عمر وغيره من الصحابة من قعودهم وترك الاعانة فذاك محمول على عدم قدرتهم على القتال اذ العاجز لا يلزمه

قوله وذكر الامام المعروف بخواهرزاده وهو الامام ابو بكر محمد بن الحسين البخاري وسمي خواهرزاده لانه كان ابن اخت القاضي الامام ابي ثابت قاضي سمرقند وكان خواهرزاده اماما كاملا في الفقه بحرا غزيرا صاحب التصانيف ومبسوطه اطول المباسيط وكان وفاته فيما بلغنا في السنة التي توفي فيها شمس الائمة السرخسي سنة ثمان وثمانين واربعمائة وكان وفاة القدوري سنة ثمان وعشرين واربعمائة

قوله ولم يسلبوا اي البغاة سلبوا بدليل قوله تعالى فان بغت احداهما على الاخرى اي احدى الطائفتين من المؤمنين وقد سمى البغاة مؤمنين كما ترى

قوله لان نفس الكفر مبيح عنده يعني ان علة اباحة القتل هو الكفر عند الشافعي • وعندنا العلة هي الحراب

قوله ولنا ان الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع يعني ان المقصود من قتال البغاة دفع شرهم فاذا وجد دليل الشر وهو اجتماعهم وتعسكرهم يجب دفعهم بالقتال والدفع هو الحكم المرتب على شرهم فلا حاجة الى انتظار حقيقة الشر لانه حينئذ ربما يحصل لهم شوكة وقوة يقع منها على المؤمنين امر عظيم لا يتدارك وليدع ويضرب لهم المثل السائر سمن كلبك يأكلك

قوله حتى يقلعوا والاقلاع الانتهاء منه قوله عليه الصلاة والسلام اقلعوا عن المعاصي قبل ان يأخذكم الله

قوله عند الغنا والغنا بفتح الغين المعجمة والمد الكفاية

قوله فان كانت لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليهم هذا لفظ القدوري في مختصره وهذا لان الغرض من قتال البغاة ازالة بغيهم لقوله تعالى حتى تفيء الى امر الله فاذا كانت لهم فئة يلتجئ المولى اليها فالغالب انه يعود باغيا فلهذا جوزنا قتله • وكذلك الجريح اذا كانت لهم فئة يدفع عليه لان الغالب من حال الجريح ان برأ فيعود باغيا حينئذ بالالتجاء الى فئة البغاة فجاز قتله • وعند الشافعي اذا انطلقت شوكتهم في الحال ولكن لم يؤمن غائلة اجتماعهم في المآل ففي جواز اتباعهم بالقتل وجهان له في الخلافية انه اندفع شرهم فلا حاجة الى الاتباع وهذا لانه قتال على وجه الدفع فصار كقتال غير الخوارج

قلنا لا نسلم انه قتال على وجه الدفع ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان المعتبر قتالهم بمجرد امتناعهم عن احكامنا وتحيزهم بلا انتظار الى قتال ولئن سلمنا لكن لا نسلم ان المعتبر وجود القتال منهم حقيقة بل المعتبر دليل القتال وذلك حاصل اذا كانت لهم فئة فلو انتظر الى وجود القتال حقيقة ربما لا يمكن دفع شرهم بعد ذلك يقال اجهزت على الجريح اذا اسرعت قتله وهذه الافعال في المتن اعني قوله اجهز واتبع ولم يجهز ولم يتبع كل ذلك على صيغة المبني للمفعول

قوله دونه اي دون اجهاز جريحهم واتباع موليهم

قوله في

الحالين

الحالين اي فيما اذا كان لهم فئة او لم يكن لهم فئة

قوله دليله اي دليل القتال

قوله ولا يسبى لهم ذرية ولا يغنم لهم مال هذا لفظ القدوري في مختصره وهذا لما روي عن علي انه قال يوم الجمل لا يغنم لهم مال ولا يسبى لهم ذرية ولانهم مسلمون فلا نغنم مالهم كذا في شرح الاقطع ويوم الجمل هو اليوم الذي كان فيه وقعة عائشة كانت يومئذ على جمل

قوله وهو القدوة في هذا الباب اي علي رضي الله عنه هو المقتدى في باب قتال الخوارج والقدوة اسم للاقتداء كالاسوة اسم للايتساء يقال فلان قدوة اي يقتدى به

قوله وقوله في الاسير اي قول علي في الاسير ولا يقتل اسيرا ويدل ذلك فيما اذا لم يكن لهم فئة اما اذا كانت لهم فئة فان شاء الامام قتل الاسير وان شاء حبسه دفعا للشر بقدر الامكان وهو المراد بقوله لما ذكرنا

قوله ولا بأس بان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه هذا لفظ القدوري قال في وجيزهم واما سلاحهم وخيولهم فلا يحل استعمالها في القتال وترد عليهم عند الامن منهم ولا ترد قبله لانه تصرف في مال المسلم بغير اذنه فلا يجوز • ولنا ان عليا قسم ما اصاب من سلاح اهل البغي بين اصحابه ثم لما وضعت الحرب اوزارها ردها عليهم وكانت القسمة قسمة انتفاع لدفع الحاجة لا قسمة تمليك ولان للامام الاستعانة بسلاح اهل العدل عند الحاجة فاولى ان يستعين بسلاح اهل البغي • وقال في شرح الاقطع اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم دروعا من صفوان بغير اختياره

قوله والكراع على هذا الخلاف اي يجوز استعمال الكراع عند الحاجة عندنا ولا يجوز عند الشافعي **وقال في ديوان الادب** الكراع الخيل

قوله والمعنى فيه الحاق الضرر الادنى لدفع الضرر الاعلى اي المعنى المبيح في استعمال اسلحة اهل البغي وكراعهم هو الحاق الضرر الادنى وهو ضرر صاحب السلاح وصاحب الكراع لدفع الضرر الاعلى وهو الضرر العام الواقع على عامة المسلمين فيتحمل الادنى لدفع الاعلى

قوله ويحبس الامام اموالهم فلا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم هذا لفظ القدوري في مختصره • اعلم ان الامام يحبس اموال اهل البغي دفعا لشرهم وكسرا لشوكتهم كيلا يستعينوا بها عليه ولا يقسمها بين اهل العدل الى ان يتوب اهل البغي لان مالهم لا يملك بالقهر والغلبة لان الاسلام عاصم للنفس والمال جميعا فاذا تابوا ردت عليهم اموالهم ويباع كراعهم اذا لم يكن لاهل العدل حاجة الى استعمالها ويحفظ ثمنها الى اربابها اذا تابوا لان حفظ الكراع يحتاج الى مؤنة والثمن لا مؤنة في حفظه فكان حفظ الثمن ايسر وانظر للحافظ ولصاحب الكراع جميعا

قوله واما السلاح فانه يدفع الى اربابه بعد ما تضع الحرب اوزارها • واما الرد بعد التوبة فلانتفاء الضرورة والاستغنام فيها يعني ان اموال اهل البغي لا تغنم بعضها فلا تقسم لاجل هذا بين اهل العدل لكنها حبست ضرورة دفع الشر فاذا اندفعت الضرورة بتوبتهم

علي رضي الله عنه وقد سمع ذكره قبل هذا وانما سمي يوم الجمل لان عائشة كانت

ومنعته

فخر الاسلام البزدوي سنه احدى وثمانين واربعمائة وكان وفاته

ردت اليهم **قوله** وما جباه اهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر
لم ياخذه الامام ثانيا وهذا لفظ القدوري في مختصره وتمامه فيه فان كانوا صرفوه
في حقه اجزى من اخذ منه وان لم يكونوا صرفوه في حقه فعلى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى
ان يعيدوا ذلك وقوله من الخراج والعشر بيان لقوله ما جباه • اعلم ان اهل البغي اذا اخذوا
العشر والخراج لا يوخذ ثانيا لان الاخذ باعتبار الحماية الا ترى الى قول عمر ان كنت لا احميهم
فلا اجبيهم ثم ان كان صرف اهل البغي ما اخذوه في وجهه فلا اعادة اصلا لا قضاء ولا ديانة
لان الحق وصل الى مستحقه وان لم يصرفوه في وجهه فلا اعادة عليهم قضاء ولكن يفتى ارباب
الاموال بان يعيدوا ذلك فيما بينهم وبين الله تعالى لان سقوط المطالبة قضاء لا يوجب سقوطها
ديانة ايضا لانهم محل الخراج لكونهم مقاتلة وكذلك لا اعادة عليهم ايضا في العشر اذا كان
اهل البغي فقراء لان مصرف العشر هم الفقراء من اهل الاسلام وقد وجد **قوله** وقد
بيناه في الزكاة اي قبيل فصل في الفضة **قوله** وفي المستقبل ياخذ الامام اي قالوا
يعني المشايخ وفي الحول الاتي ياخذ الامام الخراج والعشر لحمايته حينئذ بظهور ولايته **قوله**
فيه اي في المستقبل من الزمان **قوله** ومن قتل رجلا وهما من عسكر اهل البغي ثم ظهر عليهم فليس عليه
شيء وهذه من مسائل الجامع الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اهل البغي اذا كانوا
في عسكر فقتل رجل منهم رجلا منهم عمدا ثم ظهرنا عليهم قال ليس عليه شيء اي لا يجب على القاتل دية
ولا قصاص وهذا لانه قتل نفسا يباح قتلها • الا ترى ان العادل اذا قتله لا يجب عليه شيء اي لا
يجب على القاتل دية ولا قصاص وهذا لانه قتل نفسا يباح قتلها الا ترى ان العادل اذا قتله لا يجب
عليه شيء لان لاهل العدل ان يقتلوهم كسرا لشوكتهم فلما كان يباح قتلها لم يجب شيء ولان القصاص
لا يستوفى الا بالولاية بالمنعة ولا ولاية لامامنا عليهم فلم يجب شيء فصار كالقتل الذي وجد
في دار الحرب **قوله** وان غلبوا على مصر فقتل رجل من اهل المصر رجلا من اهل المصر عمدا
ثم ظهر على المصر ثم يقتص منه وهذه من مسائل الجامع الصغير اي وان غلب البغاة على مصر وذلك لانه
قتل نفسا معصومة في دار الاسلام بغير حق ومن قتلها بغير حق يجب عليه القصاص واستيلاؤهم كان
بعارض فلما زال صار كان لم يكن • قال فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير وانما
معنى المسالة انهم غلبوا ولم يجروا فيها حكمهم حتى ازعجهم امام العدل عن اهل المصر فلذلك وجب
القود **قوله** وازعجوا قبل ذلك اي ازعج اهل البغي قبل اجراء احكامهم على اهل المصر • قال
في الديوان ازعجه اي قلعه عن مكانه **قوله** وفي ذلك لم ينقطع ولاية الامام اي فيما
اذا لم يجروا احكامهم **قوله** واذا قتل رجل من اهل العدل باغيا فانه يرثه وهذه من مسائل الجامع
الصغير • وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في العادل يقتل الباغي قال يرثه وان قتل
الباغي العادل وقال كنت على حق وانا الان على حق ورثه وان قال كنت على باطل لم يرثه وقال

ولكن قال مشايخنا الاعادة عليهم في الخراج ديانة م

ابو يوسف لا اورثه في الوجهين اي فيما اذا قال كنت على حق وفيما اذا قال كنت على باطل واصله
ان ما اتلف من اهل العدل او البغي من نفس او مال فلا ضمان فيه على واحد من الفريقين لكنه
ياثم الباغي • وقال الشافعي في القديم يجب على الباغي ضمان النفس والمال وفي الجديد لا ضمان عليه
وجه قوله في الضمان انه متعدي فيضمن كما لو اتلف قبل ان يكون لهم منعة بخلاف فعل العادل
فان فعله حق فلا يجب الضمان • ووجه قولنا ما ذكر اصحابنا في كتبهم كفخر الاسلام وغيره عن
الزهري انه قال وقعت الفتنة واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاتفقوا
على ان كل دم استحل بتاويل القران فهو موضوع وكل فرج استحل بتاويل القران فهو موضوع
وما كان قائما يرد • قال في تحفة الفقهاء هذا اذا اتلفوا في حال المنعة فاما اذا اتلفوا اموالنا
ونفوسنا قبل ظهور المنعة او بعد الانهزام فانهم يضمنون لانهم من اهل دار الاسلام ثم قال
هذا جواب الحكم ويفتى ان يضمن كل واحد من الفريقين للاخر ما اتلف من الانفس والاموال
لكونها معصومة في هذه الحالة الا انه لا يطرق الدفع ولان التاويل الفاسد ينزل منزلة التاويل
الصحيح في حق دفع الضمان لان كلامنا فيما اذا كانت لهم منعة دافعة فتم في حق الدفع
فلم يجب الضمان • بيانه ان الخوارج يستحلون دماء المسلمين بالمعصية صغيرة كانت او كبيرة لقوله
تعالى ومن يعص الله ورسوله فان له نار جهنم خالدا فيها وتاويلهم هذا وان كان فاسدا
لكن اعتبر في حق دفع الضمان لما روينا عن الزهري انفا • ثم قال ابو يوسف وهو قول الشافعي
ان الباغي اذا قتل مورثه العادل لا يرثه لانه قتل بغير حق وتاويله الفاسد يعتبر في حق الدفع
لا في حق استحقاق الميراث فيحرم الارث بخلاف ما اذا قتل العادل الباغي حيث لا يحرم الارث
بالاتفاق لانه قتل بحق **وقال ابو حنيفة ومحمد** ان التاويل الفاسد
جعل كالصحيح في حق احكام الدنيا ولهذا لم يجب به الضمان لا دية ولا قصاص ولا كفارة
فلا يجب الحرمان ايضا وتحقيقه ان سبب الارث وهو القرابة موجود فاعتبر تاويله في حق
دفع الضمان فيعتبر في دفع الحرمان عن الارث ايضا لكن شرط الارث ان يكون مصرا على دعواه
فاذا رجع فقد بطلت ديانته فلا ارث كما اذا قال كنت على الباطل **قوله** وقال الشافعي
في القديم انه يجب اي قال في القول القديم يجب الضمان **قوله** وعلى هذا الخلاف اذا تاب
المرتد وقد اتلف نفسا او مالا اي لا يجب الضمان عندنا وعلى قول الشافعي في القديم يجب
قال الامام الولوالجي في فتاواه وكذا المرتدون اذا اتلفوا من دمائنا
واموالنا حالة الحرب لا يضمنون لان هذا اتلاف حصل ممن لا يعتقد وجوب الضمان بسببه
في حال ليس لنا ولاية الالزام عليه فلا يواخذ به قياسا على اهل الحرب اذا اسلموا فانهم
لا يضمنون ما اتلفوا **قوله** لانه اتلف اي للشافعي **قوله** رواه الزهري ذكرناه انفا
وهو محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري من كبار التابعين مات سنة اربع وعشرين ومائة

ظاهر م

وكل مال استحل بتاويل القران فهو موضوع م

وهو ابن اثنتين وسبعين سنة **قوله** وهذا لان الاحكام لابد فيها من الالزام او التزام
اشارة الى قوله والباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا ولا يأثم • بيانه ان احكام الشرع
في حق الدنيا اما بالالزام او بالالتزام ولم يوجد الالزام على الباغي لوجود منعة اهل البغي ولا
ما قبل ظهور المنعة لان ولاية الامام ثابتة عليهم باقية كما كانت وكذا لم يوجد الالتزام
من الباغي لتأويله الفاسد ان مال العادل مباح وجواز اراقة دمه لان من عصى الله تعالى صغيرة
او كبيرة فقد كفر بخلاف الاثم فانه يثبت سواء كان لهم منعة او لم تكن لان منعتهم في حق الشارع
كلا منعة فلا يكون وجود منعتهم دافعا للاثم **قوله** ولنا فيه اي لابي حنيفة ومحمد في قتل
الباغي العادل **قوله** فيعتبر الفاسد فيه اي التاويل الفاسد في دفع الضمان **قوله** الا
من شرطه استثنا من قوله فيعتبر الفاسد اي من شرط اعتبار التاويل الفاسد بقا الباغي على
ديانته **قوله** الدافع اي الدافع للضمان **قوله** قال ويكره بيع السلاح من اهل الفتنة في
عساكرهم وهذه من خواص الجامع الصغير وتمامه فيه وكان ابو حنيفة لا يرى باسا بالبيع بالكوفة
من اهل الكوفة ممن لا يعرف من اهل الفتنة وانما كره البيع من اهل الفتنة لئلا يلزم الاعانة على
المعصية • قال تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان وليس
هذا كبيع العصير ممن يجعله خمرا حيث لا يكره لان العصير ليس باله للمعصية وانما يصير الة لها اذا
تبدل وصار خمرا والسلاح بنفسه آلة للمعصية والفتنة فكره بيعه من اهل الفتنة بخلاف ما اذا باع
من اهل الكوفة ممن لا يعرفه من اهل الفتنة حيث لا يكره لان امرهم حينئذ محمول على الجهاد لان امور
المسلمين محمولة على الصلاح والسداد دون الفساد هذا في السلاح اما فيما لا يقاتل به الا
بصنعة يجدده كالحديد فلا باس ببيعه من اهل الفتنة **نظيره** بيع المزامير والطنابير
يكره وبيع الخشب لا يكره وبيع الخمر باطل ولا باس ببيع العصير ممن يتخذه خمرا وانما خص البيع بالكوفة
وان كان هذا الحكم كذلك في غيرها لما ان الخوارج ظهروا منها **قوله** يكره بيع المعازف
قال صاحب ديوان الادب المعزف ضرب من الطنابير يتخذه اهل اليمن **قال**
في تحفة الفقها كل من لا يباح قتله من اهل الحرب لا يباح قتلهم من اهل البغي
الا اذا وجد القتال من العبيد والنسوان والشيوخ فحينئذ يقتلون في حالة القتال
وبعد الانهزام لا يباح ويكره ان يبعث برؤوس البغاة او الحربي الى الافاق الا اذا كان في ذلك
وهن لهم فلا باس به • ثم قتلى اهل العدل شهدا يفعل بهم ما يفعل بالشهدا يكفنون في ثيابهم
ولا يغسلون ويصلى عليهم **واما قتلى اهل البغي** فلا يصلى عليهم سوا كان لهم
فيه او لم تكن هو الصحيح ولكن يغسلون ويكفنون ويدفنون لان هذا من سنة الموتى
واما قضا قاضي اهل البغي لا يصح لاحتمال انه قضى بما هو باطل عندنا لانهم
يستحلون دماءنا واموالنا ولا يقبل قاضي اهل العدل كتاب قاضيهم لما ذكرنا من الاحتمال

يصلون

وإذا

747

واذا تابوا ورجعوا ينظر الامام في قضاياه ان قضى بما هو الحق يمضيه اهل العدل ينفذوا الا
فيرد الكل **فاما اذا نصبوا قاضيا من اهل العدل**
فان قضاه نافذ لان لهم شوكة وقوة فامكن للقاضي تنفيذ قضاياه بقوتهم هذه المسايل
الى هنا لفظ التحفة ذكرناها تكثيرا للفائدة والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب
واليه المرجع والماب تم الجزء الاول من تجزية ثلاثة اجزا من شرح •
الهداية المسمى بغاية البيان للشيخ الامام العالم العلامة •
قوام الدين الاتقاني الفارابي رحمه الله تعالى •
على يد افقر عبيد الله واضعفهم واحوجهم •
الى فضله ورحمته وعفوه عمر •
ابن بدر الدين بن عمر الشافعي •
سبط العلامة شرف •
الدين موسى •
الطحيحي •
المالكي •
رحمهم الله رحمة واسعة بمحمد واله وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما كثيرا
• ويتلوه الجزء الثاني واوله **كتاب اللقيط**

بلغ مقابلة
من اول الكتاب الى هنا
بعضه على نسخة المؤلف
والبعض على نسخ مقابلة
ولله الحمد


قد وقف هذا الكتاب
المستطاب طالبا لوجه الله الملك الوهاب
الحاج سليم آغا وشرط أن لا يخرج ولا
يرهن فمن بدله بعد ما سمعه فإنما
إثمه على الذين يبدلونه

